

ACCION DE REPARACION - Niega pretensiones y declara caducidad de la acción. Muerte de bebé y operación a la madre / CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Actividad médica asistencial a madre gestante, en parto y posparto / CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Actividad médica asistencial de parto. Muerte de bebé / CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Actividad médica: Conteo de término a partir del conocimiento del hecho dañoso y no de los perjuicios, afectaciones o expectativas ocasionadas con el daño antijurídico / CADUCIDAD - Acción de reparación directa. No opera la excepción de inconstitucionalidad / EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD - No opera frente a normas que regulan la caducidad de la acción

Para determinar si operó o no la caducidad de la acción de reparación directa en el caso concreto es necesario para la Sala establecer ¿a partir de qué fecha se consumó, acaeció o pudo tener conocimiento razonable del hecho, omisión u operación administrativa Alba Lucía Peña Mattos?, para lo que se procederá al análisis del acervo probatorio con estos fines, sin que implique un juzgamiento de fondo del asunto. (...) Del estudio de la prueba recaudada oportunamente durante el proceso, se encuentra: (1) la fecha inicial de la prestación del servicio de salud a Alba Lucía Peña Mattos con ocasión del desarrollo del procedimiento de parto es el 6 de septiembre de 1995, como se corrobora con la hoja de atención de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, en las hojas de evolución y en la hoja de identificación y resumen de atenciones suministradas; (2) que el procedimiento o trabajo de parto inició el 7 de septiembre de 1995, tal como se corrobora con la hoja de atención del parto y post-parto, las órdenes médicas contenida en la historia clínica; (3) que entre el 7 y el 10 de septiembre de 1995 Alba Lucía Peña Mattos fue sometida a diferentes procedimientos relacionados con el proceso de gestación, así como con el control de su estado de salud que era complejo, tal como se corrobora en la epicrisis, en las hojas de evolución; (4) que como consecuencia de los eventos ocurridos entre el 6 y 10 de septiembre de 1995, esto es, la pérdida del bebé y las operaciones a la que fue sometida Alba Lucía Peña Mattos, tal como se corrobora en la valoración psicológica realizada a la misma el 8 de agosto de 2001, es que se afirma la producción tanto de un daño consumado, como del conocimiento del mismo, sin que haya lugar a confundir ese preciso momento con aquel de la producción de los efectos perjudiciales del mismo de manera prolongada en el tiempo. (...) Esta última conclusión de la Sala encuentra, además, respaldo en el análisis contrastado de los testimonios de Eduardo Lara Gutiérrez, María del Carmen Corredor de Lara, Luz Angela Lara Corredor, Miguel Horacio Cadena Guzmán, Alicia Rodríguez Cárdenas y Sildana Mahecha Mahecha, quienes coherente y concordantemente manifestaron que los hechos, omisiones u operaciones de los que se hace desprender el ejercicio de la acción de reparación directa ocurrieron en 1995, específicamente los días 9 y 10 de septiembre de 1995. (...) Como la demanda fue presentada, según sello de la Oficina Judicial que aparece claramente asentado el 21 de mayo de 1999 y la corrección y adición de la demanda el 6 de septiembre de 2001, la Sala encuentra que para esos dos momentos la parte actora había dejado fenecer o caducar la acción de reparación directa que le cabía interponer contra la entidad demandada, teniendo en cuenta dos razones sustanciales: (1) los medios probatorios directa e indirectamente señalan que los hechos, omisiones u operaciones administrativas demandadas tanto acaecieron, como en la víctima tuvo la probabilidad de conocerlos en dos momentos específicos: (a) el 10 de septiembre de 1995 en lo que tiene que ver con el fallecimiento de la hija de Alba Lucía Peña Mattos con posterioridad al parto realizado en el Hospital San Juan de Dios de Honda; y, (b) el 10 de septiembre de 1995, momento para el cual culminó en integridad la prestación del servicio de salud, por parte de la ESE Hospital San Juan de Dios de

Honda, Tolima, dada a Peña Mattos y tuvo conocimiento de las afectaciones y de las consecuencias perjudiciales que invoca; (2) siendo esto así, no puede pretender el apoderado de la parte actora que se opere una excepción de inconstitucionalidad respecto a la normal del numeral 8° del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, ya que la caducidad se debe computar desde el día siguiente a la fecha que con certeza o con probabilidad de concreta la ocurrencia o acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa, o del conocimiento razonable y accesible de la víctima del mismo, lo que no ocurre en el presente caso ya que esto se produjo el 10 de septiembre de 1995, de manera tal que se debe confirmar la sentencia de primera instancia que declaró probada la excepción de caducidad de la acción de reparación para el presente caso; y, (3) tampoco puede el apoderado de la parte actora confundir los perjuicios desprendidos del daño antijurídico que se consumó, concretó el 10 de septiembre de 1995, para exigir el cómputo de la caducidad a partir de ellos, reiterando la jurisprudencia de la Sección Tercera y de la Sub-sección, ya que la valoración psicológica aportada y los testimonios contrastados, permiten demostrar las consecuencias del daño que se concretó, consumó y materializó el 10 de septiembre de 1995, lo que es reconocido en la mencionada valoración en los siguientes términos: (1) la “paciente ha asistido a psicoterapia individual durante el período comprendido entre los meses de enero y agosto de 2001”; y, (2) el “motivo de la consulta fué [sic] su inestabilidad emocional y episodios depresivos generados por la pérdida de un bebé en el momento del parto, luego de haber cumplido nueve meses de gestación, lo cual a su vez propició una infección en la paciente que posteriormente hizo que perdiera su aparato reproductor dejando como consecuencia lógica su esterilidad; estos hechos ocurrieron en el mes de septiembre de 1995” (...). Ahora bien, respecto de los argumentos del apoderado de los demandantes, la Sala precisa que lo que ha ocurrido es una mora injustificada en el ejercicio del derecho de acción, pues los actores contaban con un término de dos años, contados a partir de dos supuestos: o bien de la producción del daño como consecuencia de la intervención quirúrgica a la que fue sometida Alba Lucía Peña Mattos el 9 de septiembre de 1995; o bien, desde que tuvo conocimiento del daño derivado de la atención prestada por la ESE Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, esto el 10 de septiembre de 1995, de manera tal que no puede afirmar el apoderado que su incuria, demora o retardo en ejercer la acción de reparación directa sea afirmada para exigir la aplicación de una excepción de inconstitucionalidad del numeral 8° del artículo 136 del CCA que no opera, ya que como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional (...) Por lo anterior, se tiene que es desde esta última fecha, 10 de septiembre de 1995, que Alba Lucía tuvo conocimiento del daño que padeció, y por lo tanto, a partir de dicho instante la actora podía acceder a la administración de justicia para demandar los daños reclamados a la ESE Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, pues, como se indicó, es al momento de tener conocimiento del daño sufrido y no a partir del criterio de la expectativa de recuperación, o de manifestación de las consecuencias o perjuicios que se determina el punto de partida de la misma, ya que el objeto de la acción y del término establecido en el inciso primero del numeral 8 del artículo 136 del CCA afirma que su computo empieza a correr desde que tiene conocimiento del hecho dañoso, y no de sus secuelas, o de la expectativa de recuperación del paciente, ya que de lo contrario se produce una contradicción con el mandato legal. (...) En este orden de ideas, se tiene que la demanda se interpuso el 21 de mayo de 1999, en tanto que el término de caducidad empezaba a correr desde el 11 de septiembre de 1995, al día siguiente de las intervenciones médicas realizadas en la ESE Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, con ocasión del parto, y culminaba el 11 de septiembre de 1997, por lo que para la fecha de presentación de la demanda ya se había estructurado la caducidad de acción de reparación directa intentada,

razonamiento al cual llegó el Tribunal Administrativo del Tolima y que será confirmado por esta Sala. (...) Por lo tanto la Sala encuentra configurada la caducidad de la presente acción, sin que sea de recibo los argumentos del apoderado de la parte actora como único apelante por las razones expuestas con antelación, de tal manera que se confirmará la sentencia de 18 de abril de 2005, proferida por el Tribunal Administrativo de Tolima.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DECRETO 01 DE 1984 - ARTICULO 136 NUMERAL 8

NOTA DE RELATORIA: En relación con la inoperancia de la excepción de inconstitucionalidad en materia de caducidad de las acciones contencioso administrativas ver la sentencia C 115 de 1998 de la Corte Constitucional

CADUCIDAD - Noción, definición, concepto. Acción de reparación directa / CADUCIDAD - Fundamento constitucional / CADUCIDAD - Presupuesto: elemento temporal o de temporalidad

La caducidad de la acción contenciosa administrativa como instituto procesal tiene fundamento y sustento en el artículo 228 de la Constitución Política. Con base en el sustrato constitucional se determina la aplicación de los términos procesales en el ordenamiento jurídico, buscando ante todo la protección material de los derechos y la resolución definitiva de los conflictos que surgen a diario en el complejo tejido social, garantizando el derecho de acceso a la administración de justicia dentro de los límites de su ejercicio razonable y proporcional. (...) Conforme a la estructuración conceptual de nuestra legislación, la figura de la caducidad de la acción es de estricto orden público y de obligatorio cumplimiento, innegociable e irrenunciable en cuanto implica el reconocimiento normativo de un término habilitador para el ejercicio de ciertas acciones judiciales. En esta perspectiva el legislador ha considerado que la no materialización del término límite establecido para la correspondiente caducidad constituye otro de los presupuestos para el debido ejercicio de las acciones contencioso administrativas que estuvieren condicionadas para estos efectos por el elemento temporal.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 228 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DECRETO 01 DE 1984 - ARTICULO 136

NOTA DE RELATORIA: Respecto a este tema ver las sentencias de la Corte Constitucional: C 165 de 1993, C 351 de 1994, C115 de 1998, C 832 de 2001

CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Conteo de término en materia de obra pública o trabajos públicos

La jurisprudencia inicial de la Sección Tercera establece que el cómputo de la caducidad cuando se trata de la ejecución de una obra pública con la que produce un daño antijurídico a una persona [natural o jurídica] “empezará a contar a partir de la terminación de la misma”. (...) [y] entiende que la realización o ejecución de una obra pública produce daños y perjuicios de naturaleza instantánea, de manera que el cómputo del término de caducidad se hace desde la fecha en que queda concluida la obra pública. (...) Cuando de una obra pública se producen daños y perjuicios que se prolongan en el tiempo, la jurisprudencia de la Sección Tercera exigen tener en cuenta los siguientes criterios: (a) cuando se trata de daños producidos con ocasión de obras o trabajos públicos “no es conveniente prolongar en el tiempo el conteo del plazo para interponer la acción como quiera que el daño se encuentra materializado en un solo momento”; (b) no debe confundirse el

nacimiento del daño con posterior agravación o empeoramiento; (c) como consecuencia de lo anterior, no puede aceptarse “que mientras se estén produciendo o agravando los daños seguirá viva la acción, porque esta solución sería la aceptación de la no caducidad de las acciones indemnizatorias por trabajos públicos”, siendo contrario a la Constitución y a la ley; (d) por regla general, cuando se trata de daños “de ocurrencia prolongada en el tiempo (periódicos o sucesivos), no puede “hacerse caso omiso de la época de ejecución” de la obra pública “para hablar sólo de la acción a medida que los daños apareciendo, así su ocurrencia sea posterior a los años de construida la obra”; (e) en aplicación de lo principios pro actione y pro damato, en ciertos eventos el término de caducidad “debe empezar a contarse a partir de la fecha en la cual el interesado tuvo conocimiento del hecho que produjo el daño, que puede coincidir con la ocurrencia del mismo en algunos eventos, pero en otros casos no” [criterio que es aplicable tanto para asuntos en los que se debate un daño antijurídico producido por una obra pública, como por la ocupación temporal o permanente de un inmueble]. Se trata de afirmar como criterio aquel según el cual el cómputo de la caducidad debe tener en cuenta la fecha en la que la víctima o demandante conoció la existencia del hecho dañoso “por la sencilla razón de que sólo a partir de esta fecha tiene un interés actual para acudir a la jurisdicción”; (f) se deben tener en cuenta las situaciones particulares de cada juicio, en el sentido en que las circunstancias particulares permitirán en ocasiones iniciar el cómputo desde el momento en el cual el afectado tuvo conocimiento del hecho -daño al descubierto- época que permite la reclamación judicial de la indemnización del daño alegado; y, (g) la caducidad opera cuando el término concedido por la ley para ejercitar la acción fenece y se edifica sobre la conveniencia de señalar un plazo objetivo e independiente de consideraciones ajenas al transcurso del tiempo, sin que pueda ser objeto de convención o de renuncia.

NOTA DE RELATORIA: En esta materia ver los siguientes fallos: 28 de enero de 1994, exp. 8610; 15 de febrero de 2012, expediente 22364; 1 de octubre de 2014, exp. 33767

CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Conteo de término en materia de ocupación temporal o permanente de inmuebles de propiedad privada

Tratándose de la ocupación permanente o definitiva de un predio por obras públicas, el término de caducidad no se contaba a partir de la finalización total de la obra, sino a partir del momento en el cual se presentó la ocupación en el predio afectado. (...) Sin embargo, esta postura no ha sido uniforme y se determinado por la Sección Tercera que en este tipo de casos el cómputo debe tener en cuenta “la esperanza de que el Estado restituya la posesión material sobre el respectivo bien al concluir” la actividad que fue objeto de la ocupación [donde debe distinguirse el supuesto de la obra pública, de la ocupación temporal o permanente como consecuencia de una obra pública], de manera tal que en la ocupación temporal o permanente de un inmueble con ocasión de una obra pública la caducidad de la acción debe considerarse “que en estas hipótesis se espera o existe una expectativa legítima de que al concluir la ejecución del contrato se restituya la posesión material del respectivo bien, razón por la cual sólo hasta la finalización de la misma se podrá establecer el período de afectación de aquél y, por lo tanto, solicitar la indemnización de perjuicios”. (...) En todo caso, siguiendo la jurisprudencia de la Sub-sección, es incompatible convencional [artículo 1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos] y constitucionalmente pretender “prolongar en el tiempo la posibilidad de acceder a la administración de justicia cuando los daños, de carácter permanente, ya se han consolidado, lo que genera sin anfibología inseguridad jurídica”. (...) Examinado el supuesto de la caducidad

de la acción de reparación cuando se producen daños debidos a la ocupación temporal o permanente de inmuebles, la Sala examina cuando se trata de supuestos de privación injusta de la libertad.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el particular ver las decisiones: 9 de abril de 2008, exp. 33834 y 26 de julio de 2011, exp. 21281

CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Conteo de término en materia de privación injusta de la libertad

La Sección Tercera considera que en estos eventos “caduca al vencimiento del término de dos (2) años, contados a partir del acaecimiento del hecho que causó el daño, que para estos casos generalmente se hace evidente o se concreta mediante la ejecutoria de la providencia judicial que determina la inexistencia del fundamento jurídico que justificaba la decisión. La caducidad de la acción es la institución jurídico-procesal mediante la cual el legislador, en consideración a la seguridad jurídica y el interés general, establece límites temporales para el ejercicio de las acciones que materializan el derecho de acceso a la administración de justicia. Cuando opera la caducidad se extingue el derecho de acción “de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”. Por ser de orden público, la caducidad es indisponible, irrenunciable y el juez, cuando encuentre probados los respectivos supuestos fácticos, puede declararla de oficio, aún en contra de la voluntad de las partes. La caducidad opera por el sólo transcurso objetivo del tiempo, y su término perentorio y preclusivo, por regla general, no se suspende, no se interrumpe y no se prórroga.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el particular ver la sentencia de 30 de marzo de 2011, exp. 33238

CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Conteo de término en materia de actos de lesa humanidad, desaparición forzada

El término de caducidad, para el específico supuesto de la desaparición forzada, tiene tres posibles alternativas de cómputo: a) a partir del día de aparición de la víctima, lo cual se convierte en un dato histórico cierto y objetivo, del cual se puede predicar los postulados generales para la caducidad de la simple acción de reparación directa; b) a partir de la firmeza, por ejecutoria, del fallo penal que declare la desaparición forzosa, caso en el cual podría aplicarse las reglas jurisprudenciales que para el cómputo de la caducidad operan con ocasión de daños debidos a detención arbitraria [privación injusta de la libertad]; y, por último, c) a partir del momento de ocurrencia de los hechos, que en la práctica constituye también una fecha cierta [y es la regla general].

NOTA DE RELATORIA: Sobre el particular ver el auto de 26 de julio de 2011, exp. 41037

CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Conteo de término en materia de daños ambientales ocasionados por acción, omisión o inactividad de la administración pública

De acuerdo con el auto de 10 de diciembre de 2014 cuando “Cuando se trata de la responsabilidad por daños ambientales y ecológicos debe precisarse: (1) la contaminación como fenómeno es el supuesto fáctico del que se hace desprender la concreción dañosa en derechos, bienes e intereses jurídicos; (2) la contaminación en sí misma no es asimilable al daño ambiental y ecológico, ya que se comprende que en la sociedad moderna a toda actividad le es inherente e intrínseca la producción de uno o varios fenómenos de contaminación, ya que son estos objeto de autorización administrativa y técnica en el ordenamiento jurídico; (3) la contaminación desencadena un daño ambiental cuando produce un deterioro, detrimento, afectación o aminoración en la esfera persona o patrimonial de un sujeto o sujetos determinables; (4) se produce dicho daño ambiental cuando los derechos, bienes e intereses resultan cercenados o negados absolutamente (destrucción de un predio o de un bien mueble como consecuencia de una contaminación hídrica o atmosférica), o limitados indebidamente (v.gr., se obliga a una destinación natural y productiva diferente al uso del suelo de un predio, o las limitaciones a sus propiedades para poder seguir desarrollando una actividad productiva o agrícola en el mismo volumen o proporción), o cuando se condiciona el ejercicio (v.gr., cuando sujeta el uso y goce de un predio a una descontaminación o a un proceso de recuperación ambiental antes de retomar o seguir su uso natural y ordinario); (5) cuando se trata de la realización o ejecución de obras públicas o la construcción de infraestructuras el daño ambiental puede concretarse en la afectación del uso normal de los bienes patrimoniales, o en la vulneración de un bien ambiental, de los recursos naturales, del ecosistema, de la biodiversidad o de la naturaleza; (6) de un mismo fenómeno de contaminación, o de la concurrencia de varios de ellos se pueden producir tanto daños ambientales, como daños ecológicos, esto es, aquellos que afectan a bien (es) ambiental (es), recurso (s) natural (es), ecosistema (s), biodiversidad o la naturaleza; (7) la concreción de los daños ambientales y ecológicos puede ser histórica, instantánea, permanente, sucesiva o continuada, diferida”. Se agrega, que “cabe precisar que resulta problemático el cómputo de la caducidad cuando debe analizarse la producción de daños ambientales y ecológicos derivados del fenómeno de contaminación. La contaminación es un concepto “extraído de la ciencia y que, en principio, ha sido transpuesto al derecho en sus complejos términos, pese a la dificultad que pueda resultar para su valoración jurídica. La <<contaminación>>, pues, puede entenderse como el cambio en el estado físico, químico o biológico del medio natural, en conjunto, o de alguno de los elementos o unidades físicas que lo componen”. Siendo este el concepto de contaminación, se advierte que “no es el concepto de contaminación el que define el daño ecológico y ambiental, ya que este sólo viene a definir la situación fáctica, las condiciones y factores que inciden en la alteración, modificación o degradación de la naturaleza o del ambiente, y la proyección de estos en los diferentes ámbitos en los que se manifiesta”. La “noción de contaminación comprende sólo aquello que cuantitativamente es estimable, entendido como situación o fenómeno que se mide en unidades físicas. Esto no pasa con la definición de daño o perjuicio, que es cualitativa y supone apreciar, realizar un juicio de valor y determinar los efectos jurídicos que se producen”. (...) Por lo tanto, si se trata “de daños ambientales sobre los que el demandante sólo pudo tener aprehensibilidad, discernimiento y conocimiento de las alteraciones, efectos nocivos o molestias en un momento en el que no es posible, probable, o determinable afirmar la certeza de su ocurrencia, acaecimiento o conocimiento, en virtud de la seguridad jurídica, de la tutela judicial efectiva y de la prudencia, la consideración de la caducidad no puede solucionarse

con la simple examinación de la finalización de la (s) obra (s) pública (s), sino que debe procurar considerarse que los daños afirmados en la demanda al ser sucesivos o continuados, o que pueden desencadenar sus efectos propiamente antijurídicos de manera diferida en el tiempo, exigen admitir la demanda para que del acervo probatorio que se recaude y valore pueda con suficientes y adecuados medios determinar al resolver el fondo del asunto si procede declarar o no la caducidad del medio de control de la reparación directa”

NOTA DE RELATORIA: Sobre el particular ver la decisión de 16 de agosto 2001, exp. 13772 y el auto de 10 diciembre de 2014, exp. 46107

CADUCIDAD - Acción de reparación directa. Conteo de término en materia de actividad médica

En los eventos de responsabilidad por falla médica sigue los presupuestos fijados por el numeral 8º del artículo 136 del CCA, esto es, que el cómputo de la caducidad se hace desde la ocurrencia o acaecimiento de la acción, omisión u operación administrativa con la que se produce el daño antijurídico. Sin perjuicio de lo anterior, en específicos eventos la jurisprudencia de la Sección Tercera y de las actuales Sub-secciones ha computado la caducidad desde el conocimiento del hecho dañoso, sentando como límites: (1) que no puede confundirse el daño con el perjuicio, de manera que producido el primero, sus efectos o consecuencias no pueden comprenderse como manifestación del daño, o de su continuidad; y, (2) cuando se trata de actividad médica que se prolonga en el tiempo, se tiene en cuenta para el cómputo la última fecha de las actuaciones realizadas y que concretaron la producción del daño reclamado.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el particular ver la sentencia de 15 de noviembre de 2011, exp. 19497

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION C

Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil quince (2015).

Radicación número: 73001-23-31-000-1999-00952-02(31187)

Actor: ALBA LUCIA PEÑA MATTOS

Demandado: HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA)

Decide la Sala de Sub-sección el recurso de apelación presentado por la parte actora contra la sentencia del Tribunal Administrativo del Tolima, proferida el 18 de abril de 2005, que declaró probada la excepción de caducidad de la acción, y en consecuencia le llevó a inhibirse de pronunciar decisión de fondo.

ANTECEDENTES

1. La demanda.

1 La demanda fue presentada el 21 de mayo de 1999 por Alba Lucía Peña Mattos [fls.33 a 42 c1] mediante apoderado y en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del C.C.A., con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas: (1) declarar “que el Hospital San Juan de Dios – Empresa Social del Estado – de Honda – (Tolima), es patrimonialmente responsable de todos los daños antijurídicos pasados, presentes y futuros por irreversibilidad que – (en los órdenes moral y económico)- ha padecido la demandante”; (2) como consecuencia de la anterior declaración condenar a la entidad demandada a pagar como indemnización: (2.1) por concepto de perjuicios morales diez mil [10000] gramos de oro; y, (2.2) por perjuicios materiales “una suma líquida de dinero en la suma [sic] de quince millones de pesos – (\$15’000.000,00)- m-cte [sic], o la que resultare demostrada dentro del proceso”; y, (3) cumplir la sentencia en “los precisos términos y con todas las formalidades establecidas en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.; 16 de la Ley 446 de 1998” [fls.38 y 39 c1].

2 Como fundamento de las pretensiones la parte actora presentó los siguientes hechos: (1) el 7 de septiembre de 1995 “aproximadamente a las 7:00 p.m., la demandante fue internada en el Hospital San Juan de Dios –Empresa Social del Estado- de Honda – (Tolima)-, por la urgencia de dar a luz a su primogénito; [sic] y acto seguido le fue aplicada una inyección para inducir el parto, por orden de una doctora que se encontraba de turno”; (2) “toda la noche el personal médico informó que todo se encontraba en orden, esto es, sin problemas.- Pero a las 8:00 a.m del día siguiente, la señora María Corina Mattos de Peña, madre de mi representada, le solicitó al doctor Julián Acosta, ginecólogo de turno, que le practicara a su hija la operación cesárea, a lo cual le respondió que la paciente estaba “trabajando bien”, que ya tenía (7) centímetros de dilatación y que había que esperar hasta la media noche o la madrugada cuando había de producirse el

nacimiento del bebé”; (3) se manifestó que el médico Acosta “reventó fuente a la paciente [...] y se marchó de inmediato del Hospital [sic]; [sic] solamente regresó al día siguiente a las 10:00 a.m., hora en la cual manifestó que iba a practicar la cesárea, cuando ya para entonces, según se supo, había expirado la niña”; (4) el ginecólogo Acosta “luego de haber practicado el acto quirúrgico a mi poderdante, propio de los partos dificultosos, salió a la sala de espera y les manifestó a los padres, esposo, suegra, hermanos y otros familiares y amigos de la paciente, que había nacido un niño –varón- pero que estaba delicado de salud; [sic] y cuando requieren verlo se les dijo que ‘el niño’ había fallecido.- Pero cuando se disponían a darle cristiana sepultura, todos se dieron cuenta de que se trataba de una ‘niña’ y no de un ‘varón’, como lo había informado el facultativo”; (5) por los hechos tuvo conocimiento la Fiscalía 32 Delegada en Honda, Tolima, ante la que rindieron concepto los forenses Álvaro Gaitán Bazurto, Juan Carlos Bonilla Jassir y Adriana Rojas Barrero del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Seccional Tolima, Unidad Local de Mariquita y Regional Oriente; (6) la frustrada maternidad causó y sigue causando a la demandante “intermitentes pero asiduos episodios de llanto [sic], depresión, angustia y ansiedad reactiva”; (7) la demandante padeció perjuicio materiales “representados en costos hospitalarios que comprenden la prestación de servicios médicos, farmacéuticos, quirúrgicos, ginecobstétricos [sic] y de laboratorio que fueron indispensables para su recuperación física”; y, (8) la demandante perdió su capacidad reproductiva¹ [fls.34 y 35 c1].

2. Actuación procesal en primera instancia.

3 El Tribunal el 3 de junio de 1999 profirió auto por el que rechazó la demanda “por estar presente el fenómeno jurídico de caducidad de la acción”, argumentándose que en “el caso subjudice [sic] de acuerdo con los hechos consignados en el libelo introductorio la muerte del niño, quien se dice es hijo de la demandante Alba Lucía Peña Mattos ocurrió en el mes de septiembre de 1995. Entonces, tomando como punto de referencia, la fecha de acaecimiento del hecho, esto es septiembre de 1995, y la presentación de la demanda (21 de mayo de

¹ Con la demanda se allegaron documentos contentivos de la historia clínica de Alba Lucía Peña Mattos, y se solicitaron decretar: (1) copia auténtica del “dictamen rendido al señor Fiscal 32 Seccional de Honda, por los doctores Álvaro Gaitán, Juan Carlos Bonilla Jassir y Adriana Rojas Barrero”; (2) copia auténtica “de toda la actuación adelantada por el señor Fiscal 32 Delegado ante los Jueces Penales del Circuito del Municipio [sic] de Honda, en el caso denunciado por el señor Arnoldo Peña Rojas contra el doctor Julián Acosta”; (3) certificación “de las tasas de interés comercial corriente”; (4) certificación “sobre los índices de variación de los precios al consumidor”; (5) certificación “sobre el valor del gramo de oro fino” [fl.40 c1].

1999), recibida en la Secretaría de la Corporación de la Oficina Judicial el 24 del mismo mes y año, se debe sostener que la acción se encuentra caducada [fl.43 c1].

4 La decisión anterior fue apelada por el apoderado de la parte actora mediante escrito el 9 de junio de 1999 [fls.45 a 47 c1], fundado en los siguientes argumentos: (1) que la modificación introducida por el artículo 44 de la ley 446 de 1998 al numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo “dejó intacta la literalidad del inciso cuarto del artículo 136 del C.C.A., con la modificación introducida por el artículo 23 del Decreto-Ley 2304 de 1989, salvo en la conversión a singular de la locución “... de trabajos públicos” y la adición de la frase “... o por cualquier otra causa”; (2) invocó como aplicable los argumentos del caso de Ismael Hidalgo Vidales contra ECOPETROL decidido por el mismo Tribunal; y, (3) planteó, también, como aplicable los argumentos y decisión adoptada por el mismo Tribunal en el caso de Gilberto Torres Bahamón contra el INAT y el municipio de Prado, Tolima [fls.45 y 46 c1].

5 El recurso de apelación fue concedido por el a quo mediante auto de 23 de junio de 1999 [fl.48 c1]. Dicho recurso fue admitió por auto de esta Corporación el 4 de octubre de 1999 [fl.53 c1].

6 La Procuraduría Novena Delegada en lo Contencioso ante el Consejo de Estado, el 13 de octubre de 1999 radicó escrito con el que interponía recurso de reposición contra la providencia de 4 de octubre de 1999 [fls.55 a 57 c1] sustentado en los siguientes argumentos: “Mientras que los hechos de la demanda ilustran sobre una presunta falla médica que se habría presentado el 7 de septiembre de 1.995, durante la atención del parto de la señora Alba Lucía Peña Mattos en el Hospital San Juan de Dios de la ciudad de Honda, acontecimiento instantáneo, de ejecución inmediata que no admite siquiera remotamente su ubicación dentro de aquellos cuya ejecución se prolonga en el tiempo, y que se han denominado de tracto sucesivo, el escrito con el que se pretende sustentar la inconformidad con el auto de primera instancia hace relación a la caducidad de estas últimas conductas, y específicamente a la inundación de terrenos, confundiendo los efectos de una determinada falla en la Administración, con el hecho generador del mismo. Es que nadie discute que los efectos, por ejemplo, de una madre que pierde su hijo se prolongan indefinidamente en el tiempo como que hasta el día de su propia muerte continuará sufriendo el dolor moral que aquél

hecho le ocasionó, pero no son estos efectos el punto de partida que el legislador ha tomado para efectos de comenzar a contar la caducidad de la acción sino el momento en que la falta o la falla en el servicio se produjo. Así, en el presente evento el Tribunal en somero y preciso análisis dedujo la ocurrencia del fenómeno de la caducidad, siendo entonces éste el punto que se debía atacar argumentativamente para propender por la revocatoria, y como ello no se hizo, debe entenderse que el mismo no fue sustentando procediendo entonces la declaratoria de desierto”.

7 El recurso de reposición presentado por el Ministerio Público fue resuelto por esta Corporación mediante auto de 9 de diciembre de 1999 resolviendo no reponer la providencia de 4 de octubre de 1999 [fls.60 y 61 c1], argumentándose que no “es ésta la oportunidad procesal más útil para adelantar una valoración ponderada de los argumentos expuestos por quien recurre en apelación decisiones interlocutorias del a-quo”.

8 A continuación la Corporación profirió el 28 de septiembre de 2000 auto por el que resolvió el recurso de apelación [fls.63 a 68 c1], revocando el auto del Tribunal de 3 de junio de 1999 y admitió la demanda, considerando: (1) la “muerte del hijo de la demandante, (inmediatamente después de su nacimiento), en el mes de septiembre de 1995, en el Hospital San Juan de Dios de Honda (Tolima), según lo afirmado en la demanda, por fallas en la prestación del servicio médico de gineco-obstetricia, los días 7, 8 y 9 del mismo mes”; (2) la “hospitalización prolongada de la demandante para su recuperación física, en mínima proporción y la posterior pérdida de su capacidad reproductiva”; (3) se reconoció que “si bien es cierto que la acción para reclamar los perjuicios ocasionados con la muerte del hijo de la demandante, ya caducó por haber transcurrido un término superior a dos años desde la fecha de acaecimiento de tal hecho (septiembre de 19959 –sic-) y la presentación de la demanda (21 de mayo de 1999), también lo es que la fecha exacta de ocurrencia del segundo hecho (pérdida de la capacidad reproductiva de la señora Alba Lucía Peña Mattos, no se observa en el expediente, para determinar en este momento, si la actora ya perdió el derecho a reclamar la indemnización de los perjuicios ocasionados en el menoscabo de su aptitud procreativa. Pero lo anterior no obsta para que en el curso del proceso se establezca la realidad del hecho aducido y la fecha en que se produjo. En consecuencia, no puede afirmarse como lo hizo el a-quo que el punto de

referencia para determinar el término de caducidad, se [sic] la fecha del fallecimiento del hijo de la demandante” [fl.67 c1].

9 El 23 de enero de 2001 el Tribunal profirió auto de obediencia y cumplimiento de la providencia del Consejo de Estado de 28 de septiembre de 2000 [fl.71 c1].

10 La demanda fue notificada al Director del Hospital San Juan de Dios de Honda el 16 de agosto de 2001 [fl.91 c1].

11 El apoderado de la parte actora mediante escrito radicado el 6 de septiembre de 2001 presentó corrección y adición de la demanda [fls.102 a 108 c1], agregándose (1) el numeral 1.4 e incorporando como demandantes a las siguientes personas: José Arnolson Peña Rojas, Corina Mattos Cáceres de Peña, Carlos Eduardo Peña Mattos y a Luis Fernando Peña Mattos; (2) el numeral 2.9 según el cual: “También padecieron colateralmente daños antijurídicos de orden moral los padres y hermanos legítimos de mi poderdante inicial, José Arnolson Peña Rojas, Corina Mattos Cáceres de Peña, Carlos Eduardo Peña Mattos, Gabriel Peña Mattos y Luis Fernando Peña Mattos, por cuanto conforman una unidad familiar indestructible por estrechos [sic] lazos de solidaridad, afecto y auxilio mutuos con la única mujer de la familia, la señora Alba Lucía Peña Mattos”; (3) el numeral 2.10 según el cual en la cuantificación de los anteriores daños “necesariamente queda al arbitrio ponderado de la magistratura, siempre y cuando que éste se a [sic] la lógica y a la realidad probatoria”; (4) el numeral 2.11 relacionado con la oportunidad para la presentación de la corrección y adición de la demanda; (5) el numeral 2.12 según el cual el “maltrato [sic] tanto físico como moral que padeció mi poderdante a principios del mes de septiembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), dejó secuelas permanentes y desastrosas en la personalidad de Alba Lucía Peña Mattos, a quien conocí desde niña como una persona normal y alegre”; (6) el numeral 2.13, según el cual “la alteración de la personalidad de la demandante fue evidentísima, con incidencias deplorables en sí misma y en su entorno familiar constituido [sic] por su esposo – (quien prefirió no participar como coadyuvante de la acción)-, sus padres, José Arnolson Peña Rojas y Corina Mattos Cáceres de Peña; y sus hermanos Carlos Eduardo, Gabriel y Luis Fernando Peña Mattos; quienes son mis nuevos poderdantes, a título de interventores adhesivos y litisconsorciales para coadyuvar la acción.- Ellos no solamente padecieron la pérdida de su nietecita y sobrina, sino –también- la

angustiosa anormalidad sobreviniente en el comportamiento cotidiano de su única hija y hermana mujer”; (7) el numeral 2.14, según el cual los nuevos intervinientes “están legitimados para demandar indemnización de los daños antijurídicos de orden moral, ya que sería demasiado difícil cuantificar los materiales, ya que todos han contribuído [sic] al sostenimiento de la señora Alba Lucía, por su prolongado estado de cesantía laboral a causa de sus dolencias psicológicas”; (8) el numeral 4.4 solicitándose reconocer “como intervinientes adhesivos y litisconsorciales” a los padres y a los hermanos de la víctima; (9) el numeral 4.5; (10) el numeral 4.6 que comprende la cuantificación de los perjuicios morales solicitados que ascendía a tres mil [3000] gramos de oro para cada uno de los padres, y de mil quinientos [1500] para cada uno de los hermanos; (11) se anexaron pruebas documentales y poderes; (12) se solicitó la practica de siete [7] testimonios²; y, (13) se solicitó la práctica de un dictamen pericial para liquidar lo perjuicios materiales [fls.102 a 108 c1].

12 El 28 de septiembre de 2001 el Tribunal profirió auto admitiendo la adición de la demanda presentada [fl.112 c1], la que fue notificada al Gerente del Hospital San Juan de Dios de Honda el 7 de noviembre de 2001 [fl.117 c1].

13 La entidad demandada ESE Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, oportunamente y mediante apoderado contestó la demanda [fls.122 a 124 c1], en la siguiente forma: (1) se opuso a todos los hechos y pretensiones; (2) formuló la excepción de caducidad de la acción, sustentada en los siguientes argumentos: (2.1) que de acuerdo con el auto del Consejo de Estado de 9 de diciembre de 1999 la acción por la muerte del hijo de la demandante ya caducó; (2.2) lo “que sigue ineluctablemente, **consiste en demostrar cuál fue la fecha de la histerectomía (léase: sacada de la matriz), que es el hecho generador de la pérdida de la capacidad reproductiva, a fin [sic] de dilucidar, si por este segundo hecho, se ha consumado o no, el fenómeno de la CADUCIDAD propuesta**”, por lo que solicitó practicar las siguientes pruebas: tener como confesión del apoderado de la parte actora lo contenido en el numeral 2.12 de la adición de la demanda, oficiar al Hospital Federico Lleras de Ibagué para que remitiera copia íntegra y auténtica de la historia clínica de Alba Lucía Peña Mattos; y, (3) solicitó “**deslindar en el Fallo [sic], la responsabilidad de la**

² De las siguientes personas: Eduardo Lara Gutiérrez, Carmen Corredor, Angela Lara, Horacio Cadena, Alicia de Gutiérrez, Ligia de Caballero y de Sildana Mahecha [fl.108 c1].

Administración de la de sus Agentes [sic], para sus efectos de la eventual Acción [sic] de Repetición”.

14 El período probatorio se abrió mediante auto de 22 de febrero de 2002³ [fl.125 c1]

15 Sin haber sido convocada la celebración de audiencia de conciliación por el Tribunal, se profirió por el mismo auto de 17 de enero de 2003 con el que se corrió traslado a las partes por el término común de diez [10] días para que presentaran sus alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para emitiera el concepto de rigor [fl.149 c1].

16 El apoderado de la entidad demandada oportunamente presentó sus alegatos de conclusión [fl.150 c1], en los que reiteró lo afirmado en la contestación de la demanda, agregándose (1) que teniendo “en cuenta que el hecho supuestamente generador del presunto daño demandado fue la histerectomía practicada en el mes de Septiembre [sic] de 1995 en el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, el cual no aparece como demandado dentro de este proceso [...] a la luz del Art.306 del C.P.C., declarar probada de oficio la Excepción [sic] de Falta [sic] de Legitimación [sic] en la Causa [sic] por pasiva, a favor del Hospital accionado”; (2) que con base en la fecha de presentación de la demanda, 20 de mayo de 1999, “es decir tres años y ocho meses después de ocurrido el hecho generador de la “pérdida de la capacidad reproductiva de la Accionante [sic]”, como consecuencia de la histerectomía (hecho cierto que hace suponer inexorablemente desde el primer momento de su práctica la mencionada consecuencia), declarar probada la Excepción [sic] propuesta con la contestación de la Demanda [sic], denominada CADUCIDAD DE LA ACCION”; y, (3) que “en el plenario no se halla prueba idónea de Medicina Legal y Ciencias Forenses, ni prueba sustitutiva legalmente aportada al proceso, donde se demuestre el presunto daño ni su relación causal y por ende, tampoco se daría su consecuencia como es la obligación de indemnizar”, ya que

³ En la mencionada providencia se decidió: “PARTE DEMANDANTE: 1. TENER como prueba en lo que fuere legal los documentos aportados con el escrito de la demanda. 2. OFICIAR a las entidades, dependencias y funcionarios, para que en el término de 30 días y costa [sic] de esta parte alleguen los documentos solicitados en los numerales 5.1.2.1.1, 5.1.2.1.2, 5.1.2.1.3, 5.1.2.1.4, 5.1.2.1.5 del acápite de pruebas folio 40. 3. CITese a los señores EDUARDO LARA GUTIÉRREZ, CARMEN CORREDOR, ANGELA LARA, HORACIO CADENA, ALICIA DE GUTIERREZ, LIGIA DE CABALLERO, SILDANA MAHECHA [...] 4. PRACTIQUESE a costa de esta parte, el dictamen pericial solicitado [...] PARTE DEMANDADA. 5. TENER como prueba en lo que fuere legal los documentos aportados con el escrito de contestación de la demanda” [fl.125 c1].

se “pretende en suma, es que se declare la más absurda responsabilidad objetiva ya revaluada por el H.C.E y desvirtuada por la pasiva en este caso”.

17 El apoderado de la parte actora oportunamente presentó sus alegatos de conclusión [fls.151 a 153 c1], en los que reiteró lo afirmado en la demanda, agregando (1) que “siendo la afectación permanente, vale decir, que todos los días de la vida se mantiene la minusvalía genitora de la demandante, señora Alba Lucía Peña Mattos, jamás encontramos un hito temporal inicial para tener por caducada la acción de reparación directa”.

18 El Ministerio Público por escrito radicado el 19 de febrero de 2003 emitió su concepto en esta instancia [fls.155 a 159 c1], en el que argumentó que no “obstante aglutinar el expediente elementos que conducen a responsabilizar al el [sic] Hospital Demandado [sic], ve ésta procuraduría [sic] que el factor temporal se opone a tal declaratoria en virtud a que el daño determinante se verifico [sic] en el mes de septiembre de 1995 que a la fecha de presentación de la demanda había rebasado los términos legales tal como lo preciso [sic] el magistrado ponente en el acto de rechazo fechado 3 de Junio [sic] de 1999, el que si bien es cierto fue revocado bajo el criterio de no probarse con exactitud la ocurrencia del suceso o la potencial calenda generadora del deterioro reproductor, requisitud [sic] que debió ser suplida por la parte demandante por su inherente interés en las resultas del proceso, exigencia que no tuvo eco de cumplimiento a lo largo de la captación probatoria manteniendo, la parte demandante en vilo su concreción por la conveniencia que le reporta y permite filtrar como táctica de permanente posibilidad para accionar, el documento de valoración psicológica anexado con posterioridad al rechazo que hiciera el Tribunal, documento reiterativo en demostrar la aparición traumática en la época generadora de la esterilidad, que se repite ocurrió en el mes de septiembre de 1995, donde, de acuerdo al material que conforma el proceso no admite duda para iniciar el computo de caducidad. El plazo perentorio que la Ley indica para ejercer algunas acciones es inexorable, por lo tanto, debe partir del momento que aparece la consumación del proceso dañoso [...] En el caso de autos se tiene que la demandante empezó a sufrir las diferentes manifestaciones del daño causado la fecha en que se ejecuto [sic] tardíamente la operación uterina y ésta se efectuó en el año antecitado [sic] según los antecedentes clínicos, y testimonios que ubican en el 9 de septiembre, por lo que la caducidad señalada en el numeral 8º artículo 44 de al [sic] Ley 446 de 1998, hacen imposible alcanzar un fallo declarativo de responsabilidad, en su lugar lo

procedente es inhibirse de pronunciamiento diferente al de caducidad conforme lo intuyo [sic] en el momento de rechazar la demanda”.

3. Sentencia de primera instancia.

19 El Tribunal Administrativo de Tolima el 18 de abril de 2005 profirió sentencia de primera instancia [fls.162 a 171 cp] resolviéndose declarar probada la excepción de caducidad de la acción de reparación directa, tal como fue invocada por la parte demandada, y en consecuencia inhibirse de pronunciarse acerca del fondo de la demanda y su adición [fl.170 cp], con base en los siguientes argumentos: (1) se observó que contrastado el dictamen pericial de la Unidad Local de Mariquita del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses con la historia clínica de la paciente Alba Lucía Peña Mattos “se deduce daño antijurídico como resultado de la intervención quirúrgica por cesárea practicada por el médico especialista en ginecología Dr. JULIÁN ACOSTA el día 9 de septiembre de 1995 en el Hospital San Juan de Dios E.S.E., de Honda, fecha en la que falleció su hijo que estaba por nacer; y ante la posterior hospitalización para su recuperación física y pérdida de su capacidad reproductiva, entendiéndose que en forma definitiva conoció el estado en que había quedado por éste último hecho, el 15 de noviembre de 1995, día en que terminó su reclusión hospitalaria por el mismo”; (2) el “hecho que la accionante ALBA LUCÍA PEÑA MATTOS haya quedado afectada moralmente y traído consecuencias de la cesárea y la histerectomía que padeció, no se pueden tomar como hechos permanentes para efectos de la caducidad de esta acción de reparación directa, porque en este caso concreto el conocimiento de lo que condujo al daño antijurídico se dio definitivamente al terminar su hospitalización el 15 de noviembre de 1995”; y, (3) como la demanda fue presentada el 21 de mayo de 1999 y la adición el 6 de septiembre de 2001 “pasaron más de dos años desde que se tuvo conocimiento de los hechos soporte de las pretensiones de la parte actora, estado [sic] caducada esta acción de reparación directa”.

4. La apelación presentada por la parte actora.

20 Contra la sentencia de primera instancia de 18 de abril de 2005 se interpuso recurso de apelación por el apoderado de la parte actora [escrito radicado el 28 de abril de 2005, fls.173 a 175 cp], cuya finalidad era la revocatoria de la anterior decisión judicial, para despachar favorablemente las pretensiones de la demanda

y su adición, formulándose como objetos del mismo recurso: (1) el “superior podrá revisar las decisiones jurisdiccionales con amplitud y sin condicionamientos restrictivos, bien por una falta absoluta de sustentación o de una insuficiencia [sic] manifiesta en su elaboración; [sic] ya que según las voces de los artículos 212 y 213 del C. C. A., esta exigencia del procedimiento se ha erigido en “conditio sine qua non” para calificar la procedencia del recurso e imprimirle el trámite respectivo”; y, (2) encuentra que la decisión de primera instancia de declarar la caducidad de la acción estaba “por fuera de los parámetros demarcados por los artículos 4º, 29 y 229 de la Carta Política de 1991, los cuales, en su conjunto, estructuran el derecho fundamental al debido proceso judicial”. Luego, considera que la caducidad “es un engendro eminentemente legal y ostensiblemente incompatible con la prevalencia de la “norma de normas”, el derecho sustancial y el derecho de acceso a la administración de justicia que se resumen en el derecho fundamental al debido proceso judicial, cuya vulneración flagrante, en esta oportunidad ha corrido por la cuenta del Honorable [sic] Tribunal Administrativo del Tolima”.

21 El Tribunal Administrativo del Tolima el 13 de mayo de 2005 profirió auto por medio del cual concedió el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte actora contra la sentencia de primera instancia [fl.178 cp].

5. Actuación en segunda instancia.

22 Recibido el expediente en esta Corporación, por auto de 14 de octubre de 2005 se admitió el recurso de apelación presentado por la parte actora [fl.183 cp]. Luego, mediante auto de 18 de noviembre de 2005 se corrió traslado a las partes por el término común de diez [10] días para que presentaran sus alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para que emitiera su concepto respectivo [fl.185 cp].

23 Las partes y el Ministerio Público en esta instancia procesal guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

1 Corresponde a la Sala de Sub-sección C decidir el recurso de apelación presentado por la parte actora contra la sentencia de 18 de abril de 2005 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima que declaró probada la excepción de caducidad de la acción de reparación y, en consecuencia, se inhibió de pronunciarse acerca del fondo según las pretensiones de la demanda y de la adición de la misma.

2 La Sala observa que es competente para resolver el asunto *sub judice*, teniendo en cuenta que la mayor pretensión indemnizatoria, referida en la demanda a los perjuicios morales a favor de Alba Lucía Peña Mattos ascendía a diez mil [10000] gramos de oro, que para la fecha de presentación de la demanda [21 de mayo de 1999] equivalía a ciento cuarenta y cinco millones trescientos veintisiete mil doscientos pesos [\$145.327.200.00]⁴.

3 Advierte la Sala, que la parte actora es el único apelante, y que uno de los objetos del recurso de apelación tiene que ver con el alcance del pronunciamiento que puede hacer el ad quem en esta instancia según lo planteado en el recurso y la jurisprudencia vigente, por lo que para decidir el recurso, se centrará en los argumentos expuestos en el mismo, en desarrollo de lo previsto por el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil que establece que el juez superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, así como en el alcance dado por la Sala Plena de la Sección Tercera en la sentencia de 9 de febrero de 2012 [expediente 21060].

3.1 En vista de que sólo apeló la parte actora debe tenerse en cuenta la sentencia de Sala Plena de la Sección Tercera de 9 de febrero de 2012 [expediente 21060] donde se dirimió una cuestión de derecho para llegar a la solución jurídica en los siguientes términos:

“Conviene puntualizar que la *no reformatio in pejus* –al igual que ocurre con la casi totalidad de las garantías y de los derechos que el ordenamiento jurídico consagra y tutela– no tiene alcance absoluto o ilimitado, comoquiera que su aplicación encuentra, al menos, dos importantes restricciones de carácter general, a saber: *i*).- En primer lugar debe resaltarse que la imposibilidad de reformar el fallo de primer grado en perjuicio o en desmedro del apelante sólo tiene cabida cuando la impugnación respectiva sea formulada por un solo interesado (apelante único), lo cual puede comprender diversas hipótesis

⁴ Suma que resulta de multiplicar los diez [10000] gramos de oro de la pretensión indemnizatoria por concepto de perjuicios morales a favor de Alba Lucía Peña Mattos, con el valor del gramo de oro para la fecha de presentación de la demanda [21 de mayo de 1999], certificado por el Banco de la República, que ascendía a catorce mil quinientos treinta y dos pesos con setenta y dos centavos [\$14.532,72] por gramo de oro.

fácticas como aquella que corresponde a casos en los cuales, en estricto rigor, se trata de varias apelaciones desde el punto de vista formal, pero interpuestas por personas que aunque diferentes entre sí, en realidad comparten un mismo interés dentro del proceso o integran una misma parte dentro de la *litis* (demandada o demandante), por lo cual materialmente han de tenerse como impugnaciones únicas; *ii*).- En segundo lugar ha de comentarse que en aquellos casos relacionados con la apelación de los fallos inhibitorios de primer grado, en los cuales el juez de la segunda instancia encuentre que hay lugar a proferir una decisión de mérito, así deberá hacerlo “... *aun cuando fuere desfavorable al apelante*” [artículo 357, inciso final, C. de P. C.]⁵.

[...]

Por regla general el marco fundamental de competencia del juez de segunda instancia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se hubiere adoptado en primera instancia, por lo cual, en principio, los demás aspectos, diversos a los planteados por el recurrente, están llamados a excluirse del debate en la instancia superior, sin perjuicio de los casos previstos o autorizados por la Constitución Política o por la ley, toda vez que en el recurso de apelación operan tanto el principio de congruencia⁶ de la sentencia como el principio dispositivo⁷, razón por la cual la jurisprudencia nacional ha sostenido que “*las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el ad quem: ‘tantum devolutum quantum appellatum’*”⁸.

Ahora bien, en relación con la mencionada regla general, según la cual aquellos temas no propuestos en el recurso de alzada estarían llamados a excluirse del conocimiento del juez *ad quem*, conviene precisar que dicha regla general no es absoluta, puesto que la misma debe entenderse y admitirse junto con las excepciones que se derivan, por ejemplo, *i*) de las normas o los principios previstos en la Constitución Política; *ii*) de los compromisos vinculantes asumidos por el Estado a través de la celebración y consiguiente ratificación de Tratados Internacionales relacionados con la protección de los Derechos Humanos y la vigencia del Derecho Internacional Humanitario, o *iii*) de las normas legales de carácter imperativo, dentro de las cuales se encuentran, a título puramente ilustrativo, aquellos temas procesales que, de configurarse, el juez de la causa debe decretar de manera oficiosa, no

⁵ Al respecto consultar, por ejemplo, Sección Tercera, sentencias del 23 de abril del 2009, expediente 17160; sentencia de 20 de mayo de 2009, expediente 16925.

⁶ En relación con la aplicabilidad del principio de congruencia en lo que corresponde a la resolución del recurso de apelación puede consultarse el pronunciamiento efectuado recientemente por la Sala, mediante providencia fechada en abril 1 de 2009, dentro del expediente 32.800, con ponencia de la señora Magistrada Ruth Stella Correa Palacio, en la cual se puntualizó: “De conformidad con el principio de congruencia, al superior, cuando resuelve el recurso de apelación, sólo le es permitido emitir un pronunciamiento en relación con los aspectos recurridos de la providencia del inferior, razón por la cual la potestad del juez en este caso se encuentra limitada a confrontar lo decidido con lo impugnado en el respectivo recurso y en el evento en que exceda las facultades que posee en virtud del mismo, se configurará la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, relativa a la falta de competencia funcional”.

⁷ Dicho principio ha sido definido por la doctrina como: “La facultad exclusiva del individuo de reclamar la tutela jurídica del Estado para su derecho, y en la facultad concurrente del individuo con el órgano jurisdiccional, de aportar elementos formativos del proceso y determinarlo a darle fin”. O como dice COUTURE, es el principio procesal que asigna a las partes y no a los órganos de la jurisdicción la iniciativa, el ejercicio y el poder de renunciar a los actos del proceso (...) Son características de esta regla las siguientes: (...) El campo de decisión del juez queda determinado especial y esencialmente por las pretensiones del demandante debido a que el juez no puede decidir sobre objeto diverso a lo en ellas contemplado” (negritas adicionales). López Blanco, Hernán Fabio, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Parte General, Tomo I, Dupré Editores, Bogotá, 2005, Pág. 106.

⁸ Al respecto, ver por ejemplo, sentencia de la Corte Constitucional C-583 de 1997.

obstante que no hubieren sido propuestos por la parte impugnante como fundamento de su inconformidad para con la decisión censurada”⁹.

3.2 Con fundamento en la sentencia de Sala Plena se abordará el estudio y decisión del recurso de apelación presentado únicamente por la parte actora

3.3 En virtud de lo anterior, la Sala realizará la exposición de sus argumentos en el siguiente orden: (1) se delimitarán los medios probatorios; (2) se determina el objeto de la apelación de la parte actora; (3) se plantean el problema jurídico específico que se deriva de los argumentos esgrimidos, con base en el análisis del caso concreto, a la luz de los hechos probados dentro del proceso, de manera que se resuelva si cabe confirmar la excepción de caducidad de la acción de reparación declarada en la primera instancia, o pronunciarse acerca del fondo del asunto.

2. Los medios probatorios aportado y practicado convencional, constitucional y legalmente durante el proceso.

4 Al proceso fueron allegados y se practicaron a petición de las partes, cumpliendo las exigencias convencionales, constitucionales y legales, los siguientes medios probatorios, sobre los que procede a hacer el análisis de fondo.

4.1. Copia auténtica de la historia clínica número 36040, integrada por los siguientes documentos:

4.1.1 Hoja de remisión de pacientes del Hospital San Juan de Dios de Honda [fls.3 y 4 c1].

4.1.2 Epicrisis del Hospital San Juan de Dios, nivel II de Honda, Tolima, correspondiente a Alba Lucía Peña [fl.5 c1].

4.1.3 Hoja de atención del parto y post-parto inmediato, del Hospital San Juan de Dios de Honda, correspondiente a Alba Peña [fl.6 c1].

4.1.4 Hoja de atención de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, correspondiente a Alba Lucía Peña [fl.7 c1].

4.1.5 Órdenes médicas correspondientes a Alba Peña [fls.8 y 9 c1].

4.1.6 Hojas de evolución [fls.10 y 11 c1].

4.1.7 Hoja de informe quirúrgico correspondiente a Alba Lucía Peña [fl.12 c1].

4.1.8 Resultado final madre-recién nacido [fl.13 c1].

4.1.9 Hojas de evolución correspondientes a Alba Lucia Peña [fls.14 a 16 c1].

⁹ Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 2012, expediente 21060.

- 4.1.10 Hoja de tratamientos correspondiente a Alba Lucía Peña [fl.17 c1].
- 4.1.11 Hoja de signos vitales de la paciente Alba Lucía Peña [fl.18 c1].
- 4.1.12 Hoja de química sanguínea practicada a la paciente Alba Lucía Peña [fl.19 c1].
- 4.1.13 Hoja de exámenes auxiliares de diagnóstico de la paciente [fl.20 c1].
- 4.1.14 Hoja de informe de anestesia de la paciente [fl.21 c1].
- 4.1.15 Hoja de identificación y resumen de atenciones suministrados a Alba Lucía Peña Matos en el Hospital San Juan de Dios de Honda [fl.22 c1].
- 4.1.16 Hoja de atención prenatal de la paciente Alba Lucía Peña Matos [fl.23 c1].
- 4.1.17 Hoja de pruebas serológicas practicadas a la paciente [fl.24 c1].
- 4.1.18 Hojas de exámenes auxiliares de diagnóstico [fls.25 y 26 c1].
- 4.1.19 Índice de riesgo materno fetal [fl.27 c1].
- 4.1.20 Hojas de evolución de la paciente [fls.28 a 30 c1].
- 4.1.21 Historia general y examen físico practicado a Alba Lucía Peña Matos en el Hospital San Juan de Dios del municipio de Honda [fl.32 c1].
- 4.2. Copia autenticada del certificado del matrimonio celebrado entre José Arnolson Peña Rojas y Corina Mattos Cáceres [fl.94 c1], el 13 de febrero de 1963 [fl.94 c1].
- 4.3. Copia autentica del registro civil de nacimiento de Carlos Eduardo Peña Mattos [fl.95 c1], nacido el 11 de abril de 1965, e hijo de María Corina Mattos Cáceres y de José Arnolson Peña Rojas [fl.95 c1].
- 4.4. Certificado de nacimiento expedido por la Notaría Segunda del Círculo de Barranquilla de Gabriel Antonio Peña Matos [fl.96 c1], nacido el 24 de marzo de 1967, e hijo de José Arnolson Peña Rojas y de Corina Matos [fl.96 c1].
- 4.5. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de Alba Lucía Peña Mattos [fl.97 c1], nacida el 11 de septiembre de 1969, e hija de Corina Mattos de Peña y de José Arnolson Peña [fl.97 c1].
- 4.6. Valoración psicológica realizada el 8 de agosto de 2001 a Alba Lucía Peña Mattos, por el psicólogo Carlos Augusto Buendía Pérez, identificado con el número de tarjeta profesional 1432097 [fls.98 y 99 c1].
- 4.7. Certificado de nacimiento de Luis Fernando Peña Mattos [fl.100 c1], nacido el 7 de diciembre de 1963, e hijo de José A. Peña y de Corina Mattos de Peña [fl.100 c1].
- 4.8. Hoja del departamento de admisiones del Hospital San Juan de Dios [fl.101 c1].

4.9. Oficio número 00519 002-O-ad, de 23 de mayo de 2002, del perito forense Álvaro Gaitán Bazurto, de la Unidad Local de Mariquita del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses [fls.147 y 148 c1].

4.10. Testimonio rendido por Eduardo Lara Gutiérrez [fl.28 ambas caras cuaderno de pruebas del demandante].

4.11. Testimonio rendido por María del Carmen Corredor de Lara [fl.29 ambas caras cuaderno de pruebas del demandante].

4.12. Testimonio rendido por Luz Angela Lara Corredor [fl.30 cuaderno ambas caras, cuaderno de pruebas del demandante].

4.13. Testimonio rendido por Miguel Horacio Cadena Guzmán [fl.31 ambas caras cuaderno de pruebas del demandante].

4.14. Testimonio rendido por Alicia Rodríguez Cárdenas [fl.31 ambas caras cuaderno de pruebas del demandante].

4.15. Testimonio rendido por Sildana Mahecha Mahecha [fls.35 ambas caras y 36 cuaderno de pruebas del demandante].

4.16. Dictamen pericial rendido a solicitud de la parte demandante [fls.38 a 45 cuaderno de pruebas del demandante].

5 Los anteriores medios probatorios serán valorados por la Sala para resolver los problemas jurídicos que se pueden plantear con base en el objeto de la impugnación presentado por la parte actora, radicada en si operó o no la excepción de caducidad de la acción de reparación para el caso en concreto.

3. Delimitación del objeto de apelación.

6 El análisis de la impugnación se ciñe estrictamente a los argumentos y razonamientos expuestos y desarrollados por el apoderado de la parte actora, como único apelante, en su escrito de impugnación de la sentencia de primera instancia, oportunamente presentado, siguiendo la sentencia de la Sala Plena de Sección Tercera de 9 de febrero de 2012 [expediente 21060]. Específicamente se analiza por la Sala si operó o no la excepción de caducidad de la acción de reparación para el caso en concreto.

7 Sin perjuicio de lo anterior, el primer objeto de apelación relacionado con el alcance del pronunciamiento del ad quem al decidir el recurso de apelación del único apelante ya fue resuelto al comienzo de las consideraciones, y reiterado su presupuesto razonado en el anterior párrafo.

8 En cuanto al segundo objeto de apelación permite plantear o formular el siguiente problema jurídico.

4. Problema jurídico.

9 Se puede plantear como problema jurídico: ¿de acuerdo con los hechos, las pruebas recaudadas y su valoración armónica, por virtud de la sana crítica y en respeto de los mandatos convencionales, constitucionales y legales, operó para el caso concreto el fenómeno de la caducidad de la acción de reparación, de manera que si la resolución es afirmativa no hay lugar a pronunciarse del fondo del asunto, o en caso contrario debe desatarse la litis en todos sus extremos?

5. Determinación del acaecimiento del fenómeno de la caducidad para el caso en concreto de los daños antijurídicos invocados por Alba Lucía Peña Mattos.

5.1. El alcance y la determinación de la caducidad en el ejercicio de la acción contencioso administrativa de reparación directa.

10 La caducidad de la acción contenciosa administrativa como instituto procesal tiene fundamento y sustento en el artículo 228 de la Constitución Política. Con base en el sustrato constitucional se determina la aplicación de los términos procesales en el ordenamiento jurídico¹⁰, buscando ante todo la protección material de los derechos y la resolución definitiva de los conflictos que surgen a

¹⁰ Corte Constitucional, SC-115 de 1998. “El fenómeno jurídico de la caducidad es la consecuencia de la expiración del término perentorio fijado en la ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando por un acto, hecho, omisión u operación administrativa por parte de una autoridad pública, se lesiona un derecho particular ... “La ley establece un término para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas (artículo 136 del CCA), de manera que al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad. Ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado “ (...) “No cabe duda que el legislador está facultado constitucionalmente para establecer un límite para el ejercicio de las acciones y de los recursos, tal como sucede en este caso, siempre y cuando aquel resulte razonable. “Por consiguiente, la fijación de términos de caducidad responde como se ha expresado, a la necesidad de otorgar certeza jurídica al accionante y a la comunidad en general, así como para brindarle estabilidad a las situaciones debidamente consolidadas en el tiempo, así como a los actos administrativos no impugnados dentro de las oportunidades legales”. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-565 de 2000.

diario en el complejo tejido social¹¹⁻¹², garantizando el derecho de acceso a la administración de justicia¹³ dentro de los límites de su ejercicio razonable y proporcional¹⁴.

10.1 Conforme a la estructuración conceptual de nuestra legislación, la figura de la caducidad de la acción es de estricto orden público y de obligatorio cumplimiento, innegociable e irrenunciable en cuanto implica el reconocimiento normativo de un término habilitador para el ejercicio de ciertas acciones judiciales¹⁵. En esta perspectiva el legislador ha considerado que la no materialización del término límite establecido para la correspondiente caducidad constituye otro de los presupuestos para el debido ejercicio de las acciones contencioso administrativas que estuvieren condicionadas para estos efectos por el elemento temporal¹⁶.

¹¹ Corte Constitucional, SC-165 de 1993. “Desde esta perspectiva, es claro que la justicia, entendida como la resultante de la efectiva y recta mediación y resolución con carácter definitivo de los conflictos surgidos en el transcurso del devenir social, se mide en términos del referente social y no de uno de sus miembros”.

¹² Corte Constitucional, SC-351 de 1994. “El derecho de acceso a la administración de justicia, sufriría grave distorsión en su verdadero significado si, como lo desean los demandantes, este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie. Semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia. Implícitamente supondría además la exoneración del individuo de toda ética de compromiso con la buena marcha de la justicia, y con su prestación recta y eficaz. Y, en fin (sic), el sacrificio de la colectividad, al prevalecer el interés particular sobre el general. En suma, esa concepción impediría su funcionamiento eficaz, y conduciría a la imposibilidad de que el Estado brindara a los ciudadanos reales posibilidades de resolución de sus conflictos. Todo lo cual sí resultaría francamente contrario a la Carta”.

¹³ Corte Constitucional, SC-418 de 1994. “El derecho de acceso a la administración de justicia, sufriría grave distorsión en su verdadero significado si, como lo desean los demandantes, éste pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie. Semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia... En suma, esa concepción impediría su funcionamiento eficaz, y conduciría a la imposibilidad de que el Estado brindara a los ciudadanos reales posibilidades de resolución de sus conflictos. Todo lo cual sí resultaría francamente contrario a la Carta”. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-565 de 2000.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-351 de 1994. “De ahí que tampoco sea sostenible el argumento según el cual la caducidad frustra el derecho de acceso a la justicia pues, mal podría violarse este (sic) derecho respecto de quien gozando de la posibilidad de ejercerlo, opta por la vía de la inacción. Es imposible que pueda desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntaria dejación del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia que la preservación de su integridad demanda”. Corte Constitucional, sentencia C-565 de 2000. “De la anterior jurisprudencia se puede concluir que la fijación de términos de caducidad para las acciones contencioso administrativas, si bien implica una limitación al derecho de los individuos para interponerlas, está encaminada a asegurar la eficacia de los derechos de las personas, racionalizando el acceso a la administración de justicia. En tal medida, es necesario tener en cuenta además que el derecho de acción, en cuanto pretende el restablecimiento de derechos subjetivos, conlleva la obligación de su ejercicio oportuno. Por otra parte, ha sostenido esta Corporación que la determinación de la oportunidad para ejercer tal derecho corresponde fijarla al legislador, quien tiene un amplio margen discrecional para establecer los términos de caducidad de las acciones, quedando limitado únicamente por los principios de razonabilidad y proporcionalidad”.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-832 del 8 de agosto de 2001, “La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público, lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia”.

¹⁶ Corte Constitucional, SC-351 de 1994. “Para nadie es desconocido que la sociedad entera tiene interés en

Desde este punto de vista, la caducidad se institucionaliza como un concepto temporal, perentorio y preclusivo de orden, estabilidad, interés general y seguridad jurídica para los asociados y la administración desde la perspectiva procesal¹⁷, generando certidumbre y materializando el ejercicio razonable y proporcional que toda persona tiene para hacer valer sus derechos ante las autoridades judiciales¹⁸.

que los procesos y controversias se cierren definitivamente, y que atendiendo ese propósito, se adoptan instituciones y mecanismos que pongan término a la posibilidad de realizar intemporal o indefinidamente actuaciones ante la administración de justicia, para que las partes actúen (sic) dentro de ciertos plazos y condiciones, desde luego, con observancia plena de las garantías constitucionales que aseguren amplias y plenas oportunidades de defensa y de contradicción del derecho en litigio (...) la institución jurídica de la caducidad de la acción se fundamenta en que, como al ciudadano se le imponen obligaciones relacionadas con el cumplimiento de los deberes de colaboración con la justicia para tener acceso a su dispensación, su incumplimiento, o lo que es lo mismo, su no ejercicio dentro de los términos señalados por las leyes procesales -con plena observancia de las garantías constitucionales que integran el debido proceso y que aseguran plenas y amplias posibilidades de ejercitar el derecho de defensa-, constituye omisión en el cumplimiento de sus obligaciones de naturaleza constitucional y, por ende, acarrea para el Estado la imposibilidad jurídica de continuar ofreciéndole mayores recursos y oportunidades, ante la inactividad del titular del derecho en reclamar el ejercicio que le corresponde". Corte Constitucional, sentencia C-115 de 1998. "El fenómeno jurídico de la caducidad es la consecuencia de la expiración del término perentorio fijado en la ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando por un acto, hecho, omisión u operación administrativa por parte de una autoridad pública, se lesiona un derecho particular" (...) "La institución de esta clase de términos fijados en la ley, ha sido abundantemente analizada por la doctrina constitucional, como un sistema de extinción de las acciones, independientemente de las regulaciones consagradas a través de la figura jurídica de la prescripción extintiva de derechos". "Siempre se ha expresado que la caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos" (...) "La ley establece un término para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas (artículo 136 del CCA), de manera que al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad. Ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado".

¹⁷ WALINE, Marcel, *Droit Administratif*, Sirey, Paris, pp.174 y 175. "En fin, si se dispone aún de un recurso contencioso, en principio es preferible buscar primeramente un entendimiento amigable; lo que es posible de hacer sin riesgo de que prescriba el recurso contencioso, porque el recurso administrativo, si es ejercido dentro del término señalado para el ejercicio del contencioso, interrumpe la prescripción de este".

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-781 del 13 de octubre de 1999. "De otro lado, resulta necesario dotar de firmeza a las determinaciones oficiales estableciendo un momento a partir del cual ya no es posible controvertir algunas actuaciones. De lo contrario, el sistema jurídico se vería abocado a un estado de permanente latencia en donde la incertidumbre e imprecisión que rodearían el quehacer estatal entorpecerían el desarrollo de las funciones públicas. Ha dicho la Corte: 'La caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusas algunas para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado'. Ahora bien: los términos de caducidad no pueden interpretarse como una forma de negar el acceso a la justicia, precisamente porque la limitación de plazo para impugnar ciertos actos -y es algo en lo que se debe insistir- está sustentada en el principio de seguridad jurídica y crea una carga proporcionada en cabeza de los ciudadanos para que se interesen y participen prontamente en el control de actos que vulneran el ordenamiento jurídico. Ha añadido la Corte: 'El derecho de acceso a la administración de justicia sufriría grave distorsión en su verdadero significado si, como lo desean los demandantes, éste pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie. Semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia.

En este sentido, las consecuencias del acaecimiento del elemento temporal que es manifiesto en toda caducidad implica la pérdida de oportunidad para reclamar por la vía judicial los derechos que se consideren vulnerados por causa de la actividad de la administración pública¹⁹.

10.2 Esta figura como instituto procesal²⁰ debe examinarse en el marco de su fundamento constitucional, que no es otro que el artículo 228 de la Constitución en el que se apoya la *ratio* de los términos procesales, los cuales deben responder al principio de diligencia de todos los sujetos que actúan en el proceso. En cuanto a este primer argumento, el precedente jurisprudencial constitucional señala que “la Constitución no sólo pretende que los derechos de los ciudadanos se hagan efectivos, esto es, que se borre la consabida brecha entre normas válidas y normas eficaces, también pretende que los mecanismos por medio de los cuales los ciudadanos ven garantizados sus derechos sean efectivos. De ahí el énfasis en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad de la función administrativa consagrada en el artículo 209 y la exigencia contemplada en el artículo 228 de que los términos procesales se observen con diligencia so pena de sanciones (...) Dicho precepto legal, por lo demás, expresa nítidamente el interés general que todos los ciudadanos tienen en la buena y pronta marcha de la justicia (...) La constitucionalidad de la sanción en cuestión no puede ser vista desde la estrecha óptica de la relación individual de autoridad entre juez y parte. Ello, por cuanto su "justicia" es la resultante no de su conformidad con las expectativas -siempre cambiantes, variables e inciertas- de los individuos considerados como sujetos de una relación procesal, sino por su correspondencia con los valores que el propio Constituyente priorizó en la Carta

Implícitamente supondría además la exoneración del individuo de toda ética de compromiso con la buena marcha de la justicia, y con su prestación recta y eficaz. Y, en fin, el sacrificio de la colectividad, al prevalecer el interés particular sobre el general. En suma, esa concepción impediría su funcionamiento eficaz, y conduciría a la imposibilidad de que el Estado brindara a los ciudadanos reales posibilidades de resolución de sus conflictos. Todo lo cual sí resultaría francamente contrario a la Carta”.

¹⁹Corte Constitucional. Sentencia C-115 de 1998. “La ley establece un término para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas (art. 136 CCA), de manera que al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad. Ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. Dichos plazos constituyen entonces una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”.

²⁰ Respecto de la figura de la caducidad puede verse la posición consolidada en: Sección Tercera, Sub-sección C, sentencias de 25 de julio de 2011; expediente: 20146; 19 de noviembre de 2011, expediente: 19497; 1º de febrero de 2012, expediente; 21460; 7 de junio de 2012; expediente: 23698, entre otras.

de 1991, entre los cuales se cuenta el restablecimiento de la confianza ciudadana en la justicia, y su prestación recta y eficaz”²¹.

10.3 Dicho fundamento constitucional orienta la aplicación de los términos procesales desde una perspectiva social, propia a la justicia distributiva [Rawls, Dworkin, Dobson], cuyo sustento se encuentra en la efectiva protección de los derechos y en la resolución definitiva de los conflictos que surgen a diario en el complejo tejido social. Lo anterior ratifica el precedente jurisprudencial constitucional según el cual, desde “esta perspectiva, es claro que la justicia, entendida como la resultante de la efectiva y recta mediación y resolución con carácter definitivo de los conflictos surgidos en el transcurso del devenir social, se mide en términos del referente social y no de uno de sus miembros”²².

10.4 Con base en estos presupuestos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que para “nadie es desconocido que la sociedad entera tiene interés en que los procesos y controversias se cierren definitivamente, y que atendiendo ese propósito, se adoptan instituciones y mecanismos que pongan término a la posibilidad de realizar intemporal o indefinidamente actuaciones ante la administración de justicia, para que las partes actuen (sic) dentro de ciertos plazos y condiciones, desde luego, con observancia plena de las garantías constitucionales que aseguren amplias y plenas oportunidades de defensa y de contradicción del derecho en litigio”²³.

10.5 Por lo tanto, se ve en la necesidad de considerar la caducidad como un instituto que permite garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia, lo que debe ser considerado, valorado y apreciado sin que haya lugar a su deformación y/o distorsión, porque sería como admitir su propia negación al colapsar el sistema jurídico, restarle eficacia y eficiencia al juez y plantear una suerte de ruptura al principio de confianza legítima. En este sentido, el precedente jurisprudencial constitucional considera, el “derecho de acceso a la administración de justicia, sufriría grave distorsión en su verdadero significado si, como lo desean los demandantes, este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie. Semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia. Implícitamente supondría además la exoneración del individuo de toda

²¹ Corte Constitucional, SC-165 de 1993.

²² *Ibíd.*

²³ Corte Constitucional, SC-351 de 1994.

ética de compromiso con la buena marcha de la justicia, y con su prestación recta y eficaz. Y, en fin (sic), el sacrificio de la colectividad, al prevalecer el interés particular sobre el general. En suma, esa concepción impediría su funcionamiento eficaz, y conduciría a la imposibilidad de que el Estado brindara a los ciudadanos reales posibilidades de resolución de sus conflictos. Todo lo cual sí resultaría francamente contrario a la Carta”²⁴.

10.6 A lo que se agrega por la jurisprudencia constitucional que el “derecho de acceso a la administración de justicia, sufriría grave distorsión en su verdadero significado si, como lo desean los demandantes, éste pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie. Semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia [...] En suma, esa concepción impediría su funcionamiento eficaz, y conduciría a la imposibilidad de que el Estado brindara a los ciudadanos reales posibilidades de resolución de sus conflictos. Todo lo cual sí resultaría francamente contrario a la Carta”²⁵.

10.7 Desde la perspectiva propiamente del instituto de la caducidad, su alcance, conforme al fundamento constitucional que se expresó, debe considerarse en los términos que el precedente constitucional ofrece, “la institución jurídica de la caducidad de la acción se fundamenta en que, como al ciudadano se le imponen obligaciones relacionadas con el cumplimiento de los deberes de colaboración con la justicia para tener acceso a su dispensación, su incumplimiento, o lo que es lo mismo, su no ejercicio dentro de los términos señalados por las leyes procesales - con plena observancia de las garantías constitucionales que integran el debido proceso y que aseguran plenas y amplias posibilidades de ejercitar el derecho de defensa-, constituye omisión en el cumplimiento de sus obligaciones de naturaleza constitucional y, por ende, acarrea para el Estado la imposibilidad jurídica de continuar ofreciéndole mayores recursos y oportunidades, ante la inactividad del titular del derecho en reclamar el ejercicio que le corresponde (sic). De ahí que tampoco sea sostenible el argumento según el cual la caducidad frustra el derecho de acceso a la justicia pues, mal podría violarse este derecho respecto de quien gozando de la posibilidad de ejercerlo, opta por la vía de la inacción. Es imposible que pueda desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntaria

²⁴ Corte Constitucional, SC-351 de 1994.

²⁵ Corte Constitucional, SC-418 de 1994.

dejación del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia que la preservación de su integridad demanda”²⁶.

10.8 Y cabe resaltar, que el ejercicio de la acción de reparación directa dentro de los términos fijados por el artículo 136 numeral 8º del C.C.A., representa una manifestación clara del principio de seguridad jurídica y de la prevalencia del interés general, por lo que el precedente jurisprudencial constitucional considera que la caducidad se constituye en el “límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”²⁷.

10.9 A lo que se agrega, siguiendo la jurisprudencia constitucional, que la “caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso”²⁸.

10.10 Por lo tanto, la aplicación de la caducidad es precisamente evitar la incertidumbre respecto al deber o no que cabría achacar al Estado de reparar un daño antijurídico causado. En este sentido, la jurisprudencia constitucional señala que la “justificación de la aplicación de la figura de la caducidad en las acciones contencioso administrativas, tiene como fundamento evitar la incertidumbre que podría generarse ya sea por la eventual anulación de un acto administrativo, o el deber que podría recaer sobre el Estado de reparar el patrimonio del particular afectado por una acción u omisión suya. Así, en esta materia, se han establecido plazos breves y perentorios para el ejercicio de estas acciones, transcurridos los

²⁶ Corte Constitucional, SC-351 de 1994.

²⁷ Corte Constitucional, SC-115 de 1998.

²⁸ Corte Constitucional, SC-832 de 2001. Puede verse también sentencias C-394 de 2002, C-1033 de 2006, C-410 de 2010.

cuales el derecho del particular no podrá reclamarse en consideración del interés general²⁹.

10.11 En criterio de la Sala los términos de caducidad, en especial para el ejercicio de la acción de reparación directa, están fijados para garantizar la certeza jurídica³⁰ a todo ciudadano que se crea con la posibilidad de invocar la tutela judicial, pero también a toda la colectividad, especialmente cuando se trata del respeto que merece proteger frente a la estabilidad cuando se trata de daños antijurídicos cuya causa y ocurrencia se consolidó en un momento temporal preciso, sin perjuicio del carácter continuado del mismo.

10.12 De manera concreta, en relación con la caducidad de la acción de reparación directa dispone el inciso primero del numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo [Decreto 01 de 1984, modificado por la ley 446 de 1998³¹], que respecto de dicho medio de control opera el mencionado fenómeno procesal al vencerse el plazo de 2 años, computados “a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa”.

10.13 El tratamiento legislativo dado a la caducidad de la acción de reparación

²⁹ Corte Constitucional, SC-832 de 2001.

³⁰ Corte Constitucional, SC-115 de 1998.

³¹ En su precedente normativo, esto es, en el Código Contencioso Administrativo consagrado por la ley 167 de 1941, en el artículo 83 y en su inciso 3º del artículo 84 estableció que las acciones encaminadas a obtener una reparación, como es la presente, prescriben al cabo de cuatro meses a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto, etc”. Puede verse: Sala de lo Contencioso Administrativo, auto de 23 de mayo de 1953, expediente 19530523. Sala de lo Contencioso Administrativo, auto de 9 de marzo de 1954, expediente 19540309. Sala de lo Contencioso Administrativo, auto de 22 de julio de 1955, expediente 1955-N5085. Sección Segunda, auto de 29 de febrero de 1972. “De conformidad con el artículo 83 del C.C.A. la acción encaminada a obtener una reparación por lesión de derechos particulares prescribe, salvo disposición legal en contrario, al cabo de cuatro meses a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho u operación administrativa que cause la acción”. Fija esta norma un término perentorio para accionar o recurrir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contra actos que lesionan derechos de particulares. Este término es lo que los tratadistas denominan "Caducidad", que es diferente, desde luego, a la prescripción. Hay por lo mismo una impropiedad en la norma al hablar de prescripción y no de caducidad. Los plazos preestablecidos en forma objetiva, es decir, sin consideración a situaciones personales del interesado, es lo que se llama caducidad. Si el actor los deja transcurrir sin presentar la demanda, el derecho a la acción caduca, se extingue inexorablemente, sin que pueda alegar para revivirlos excusa alguna, ya que no son susceptibles de interrumpirse, al contrario de lo que ocurre con la prescripción extintiva de derechos. El derecho puramente potestativo a la acción o al recurso comienza con el plazo prefijado y nada obsta para que se ejercite desde el primer día, pero fenecce definitivamente al caducar o terminar el plazo improrrogable. Quien se crea con derecho a accionar contra el acto administrativo que le ha creado una situación jurídica subjetiva debe hacerlo antes para no correr el riesgo de que se le extinga el plazo concedido”. Sección Tercera, auto de 31 de mayo de 1979. “Es indudable que el Decreto Ley 528 de 1964 estableció un término perentorio de caducidad en el artículo 28, al disponer: "La competencia para conocer de las acciones indemnizatorias por hechos u operaciones de la administración está condicionada a que dichas acciones se instauren dentro de los tres años siguientes a la realización del hecho u operación correspondiente”.

directa es clara: el legislador ha establecido una evidente e inobjetable regla general en la materia, permitiéndole a quien alegue ser víctima de daños antijurídicos imputables al Estado, hacer uso de la acción dentro de los 2 años siguientes [*Día siguiente*³²] de la ocurrencia del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal por obra pública o por cualquier otra causa de la propiedad ajena, o también, según el caso y las circunstancias, es procedente su invocación a partir del día siguiente a aquel en que la persona interesada tenga conocimiento³³ del hecho, operación, omisión u ocupación³⁴, etc.

³² Corte Constitucional, sentencia C-565 de 2000. “Sin embargo, siguiendo la misma línea de análisis de la Sentencia C-447 de 1996, y teniendo en cuenta que la necesidad de coherencia dentro de la jurisdicción constitucional no puede traer como efecto la denegación de justicia, debe esta Corporación reiterar que cuando una norma ha sufrido una modificación que afecte sus alcances, ello justifica un nuevo análisis de la proposición normativa, aun cuando sólo sea para constatar que es irrelevante constitucionalmente. Por tal motivo, debe esta Corte manifestarse sobre si las modificaciones introducidas por el legislador en el presente caso constituyen razón de justicia suficiente para variar el dictum de la Sentencia C-351 de 1994. No obstante, en el presente caso, por la índole de las modificaciones que introdujo la Ley 446 de 1998, la Corte no considera que éste sea el caso, y por lo tanto, es suficiente mencionar brevemente los efectos de las modificaciones respecto de la totalidad de la norma demandada. Como primera medida, es necesario tener en cuenta que la modificación mediante la cual se dispone que el término de caducidad empieza a correr a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso, constituye una garantía para los administrados en la medida en que agrega un día al término de caducidad respecto del anterior. Por otra parte, al empezar éste a correr al día siguiente, se tiene en cuenta un principio de realidad evidente, ya que, dependiendo de la hora en que le fuera dado a conocer, el administrado no contaba con ese día para interponer la demanda, toda vez que bien podía encontrarse por fuera del horario de atención de los despachos judiciales. Por lo tanto, esta modificación es más razonable y rigurosa jurídicamente, en la medida en que tiene en cuenta la situación anterior, para efectos de contabilizar el término de caducidad. A juicio de esta Corporación, por lo tanto, esta modificación se aviene perfectamente a la norma fundamental. Como segunda medida, aun cuando en la demanda no se controvierte, debe esta Corporación manifestar que, la comunicación, como forma de dar a conocer los actos administrativos, tampoco puede considerarse inconstitucional para efectos de determinar el inicio del término de caducidad, siempre y cuando ella se realice de conformidad con los principios y reglas que rigen el debido proceso”.

³³ Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo de 2000, expediente 12200. “Por regla general, la fecha para la iniciación del conteo de ese término es el del día siguiente al del acaecimiento del hecho, omisión y operación administrativa. Excepcionalmente, esta Sala en su jurisprudencia ha tenido en cuenta que el término de caducidad, por alguna de esas conductas administrativas, se cuenta a partir del conocimiento del hecho dañino y no a partir de su ocurrencia, precisamente, porque el hecho no se hizo visible. Si en este caso el hecho ocurrió el día 5 de octubre de 1988 el término venció al fenecimiento del bienio, contado a partir del día siguiente al señalado. El caso planteado no se ubica en la situación relativa a que un hecho administrativo pasado se conoce cuando el daño causado aparece (caso médico de práctica de cirugías en las cuales se le deja al paciente un instrumento el cual se descubre cuando el paciente se enferma y se reinterviene)”. Sección Tercera, sentencia del 10 de noviembre de 2000, expediente 18805. “La providencia de fecha 30 de abril de 1997, exp. 11350, ciertamente alude al tema de la caducidad de la acción y refiere que no puede extremarse el rigor para verificar el término de la misma, pero debe advertirse que se trata de un caso clínico en el cual la víctima directa sufrió una lesión irreversible en el oído, la cual no le fue diagnosticada al momento de ser dado de baja sino cuando la Junta Médica Laboral rindió su concepto. Sin embargo, la Sala ha sido flexible y ha garantizado el acceso a la administración de justicia en eventos en los que no se tiene certeza sobre cuándo se inicia el cómputo del término de caducidad, para que dentro del proceso se demuestren las condiciones que permitan determinar si operó o no dicho fenómeno. En este sentido se pronunció en providencia del 7 de mayo de 1998 proferida dentro del proceso 14.297 adelantado por W. A. L. contra el Instituto de Seguro Social. En el mismo sentido se pronunció la Sala en sentencia del 7 de septiembre de 2000, expediente 13126, dentro del proceso adelantado por J. A. R. A. contra Nación-Ministerio de Obras Públicas, expediente 12090 y del 10 de abril de 1997, expediente 10954”.

³⁴ Sección Tercera, sentencia de 25 de agosto de 2005, expediente 26721. “Entratándose (sic) de ocupación temporal o permanente de inmuebles, el término para accionar, empieza a correr a partir del día siguiente de su ocurrencia, es decir desde cuando cesó la ocupación temporal porque en ese momento se consolida el perjuicio, o desde cuando se termine la obra en relación con la ocupación permanente”. Puede verse también: Sección Tercera, sentencia de 17 de febrero de 2005, expediente 28360.

10.14 Así las cosas, se ha distinguido que el cómputo de dicho término inicia i) al día siguiente a cuando ha sucedido la conducta generadora del daño antijurídico, o ii) a partir de cuando ésta es conocida por quien la ha padecido, distinguiendo dicho fenómeno de la prescripción³⁵, y manteniéndose su concepción tradicional

³⁵ Sección Tercera, auto de 31 de mayo de 1979. "De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia extranjera y nacional, existen notables diferencias entre las figuras de la prescripción y la caducidad: La Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 19 de octubre de 1946, estudió el tema al examinar el contenido jurídico del artículo 7° de la Ley 160 de 1936 en relación con el ejercicio de las acciones consagradas y de los plazos señalados para intentarlas por la vía ordinaria. Después de transcribir las opiniones de Planiol y Ripert, Jossierand y Nicolás Coviello, y de analizar las disposiciones pertinentes de nuestra legislación, condensó las diferencias fundamentales entre los dos medios de extinción de los derechos y las acciones "según la concepción de los técnicos y el desenvolvimiento positivo del Código Civil y de las normas particulares contenidas en otras leyes", así: "a) Aunque excepción de naturaleza perentoria, la prescripción debe ser propuesta o alegada por quien quiera aprovecharse de ella, pues no es susceptible de ser declarada de oficio (artículos 2.513 del C. C. y 343 del C.J.). Es, por consiguiente, un medio de defensa al alcance de la parte demandada, lo que quiere decir que no puede operar sino cuando se ha conformado la relación procesal o sea una vez que se promueva la acción y el adversario se propone extinguirla por tal vía. De ahí que la prescripción extintiva no tiene cabida sino ape exceptionis. "Por el contrario, la caducidad puede ser declarada de oficio por el juez, pues sería inadmisibles que vencido el plazo señalado por la ley para el ejercicio de la acción o del recurso, sin embargo, se oyerá el promotor de la una o del otro. Aparecen como ejemplos de estas caducidades los términos señalados en el Código de Procedimiento para el cumplimiento de ciertos actos, la interposición de recursos, etc., los cuales no pueden producir resultado de ningún género si no se cumplen dentro de la oportunidad prevista, pues de otro modo se surte con respecto a ellos un efecto preclusivo. En este sentido la caducidad opera ipso jure, vale decir que no es necesario instancia de parte para ser reconocida. "b) La prescripción es renunciante de modo expreso o tácito, en las condiciones previstas en los artículos 2514 y 2515 del Código Civil. La caducidad no lo es nunca lo cual se explica por la naturaleza de orden público que en esta última tiene el término preestablecido por la ley positiva para la realización del acto jurídico. "c) Los términos de prescripción admiten suspensión y pueden ser interrumpidos. Es la regla general que domina el fenómeno, si bien es cierto que algunas prescripciones breves las señaladas en los artículos 2542 y 2543 corren contra toda clase de personas y no son, por tanto susceptibles de suspensión. Pero tal circunstancia no altera ni disminuye la diferencia apuntada, puesto que los plazos de caducidad no comportan jamás la posibilidad de ser ampliados por medio de la suspensión y deben ser cumplidos rigurosamente so pena de que el derecho o la acción se extingan de modo irrevocable. La interrupción de la prescripción impide que ésta se produzca. En la extintiva o liberatoria la interrupción civil por la notificación judicial de la demanda hace legalmente eficaz el ejercicio del derecho o de la acción. "Con respecto a la caducidad no puede hablarse de interrupción, desde luego que en el mismo supuesto la presentación de la demanda dentro del término preestablecido es el ejercicio mismo de la acción, el adecuado acomodamiento al precepto que instituye el plazo. "d) La prescripción corre o empieza a contarse desde que 'la obligación se hace exigible', lo que implica siempre la existencia de una obligación que extinguir (artículo 2535, inciso 29). "La caducidad por el transcurso del tiempo no la supone necesariamente, ya que la consagra la ley en forma objetiva para la realización de un acto jurídico o un hecho, de suerte que el plazo prefijado sólo indica el límite de tiempo dentro del cual puede válidamente expresarse la voluntad inclinada a producir el efecto de derecho previsto". (G.J. Tomo LXI Nos. 2040, 2041, págs. 589 a 591). También el Consejo, por lo menos desde 1958, deslindó las nociones de las dos figuras jurídicas para dar el verdadero significado procesal al fenómeno de la caducidad, realmente consagrado en las disposiciones de la Ley 167 de 1941, y al de la prescripción "como medio que tiende a aniquilar la acción en sus aspectos sustantivos" (Anales, Tomo LXI, bis, págs. 146 y 234) para afirmar que no son equivalentes pues "la caducidad consiste en la extinción del derecho a la acción o al recurso, por vencimiento del término concedido para ello, institución que se justifica ante la conveniencia de señalar un plazo invariable para que quien se pretenda titular de un derecho opte por ejercitarlo o renuncie a él, fijado en forma objetiva sin consideración a situaciones personales del interesado, no susceptible de interrupción ni de renuncia por parte de la administración, al contrario de lo que sucede con la prescripción extintiva de derechos" (Anales, Tomo LXIII, Nos. 392, 396, pág. 847); para confirmar que "los términos de caducidad de las acciones contencioso administrativas que señalan los artículos 83 y 272 del Código Contencioso Administrativo son perentorios y al contrario de lo que sucede con los de la prescripción de los derechos y de las acciones civiles, no son susceptibles de suspensión" (Anales, Tomo LXIV, Nos. 397, 398, pág. 323); para "dejar en claro la diferencia que existe entre el derecho subjetivo reclamado y el derecho a ejercitar la acción establecida para deducirlo en juicio", y reiterar que "los términos para el ejercicio de las acciones de naturaleza civil deducibles ante la jurisdicción ordinaria rigen lo concerniente a ellas en tanto que las acciones de naturaleza administrativa que promueven contenciones ante la respectiva jurisdicción se subordinan a los plazos prefijados en las normas que regulan el modo de hacer efectiva la responsabilidad del Estado cuando con un acto, o hecho u omisión suya en función de autoridad o de servicio oficial lesiona un derecho particular", respaldando estas últimas afirmaciones con la reproducción de las conclusiones finales de

respecto del daño continuado³⁶.

10.15 Por otra parte, el segundo evento de cómputo de la caducidad ha sido estructurado a partir de un criterio de *cognoscibilidad*³⁷, y tiene lugar cuando el

la providencia de la Corte antes transcrita. (Anales, Tomo LXVII, Nos. 403 y 404, págs. 286 a 289)". Sección Tercera, sentencia de 28 de septiembre de 2006, expediente 32628. "La doctrina ha desarrollado las características propias de esta figura para intentar delimitarla y diferenciarla con la prescripción extintiva de corto plazo. La caducidad, a diferencia de la prescripción, no admite suspensión salvo la excepción consignada con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, consagrada en las leyes 446 de 1998 y 640 de 2001. Tampoco admite renuncia y de encontrarse probada, debe ser declarada de oficio por el juez".

³⁶ Sección Tercera, sentencia de 28 de septiembre de 2006, expediente 32628. "Cuando el daño por el cual se reclama indemnización proviene de una conducta omisiva de la Administración, la prolongación en el tiempo de esa actitud omisiva, característica que es connatural a la omisión, no conduce a concluir la inexistencia del término para intentar la acción; en este evento, tal término empezará a contarse a partir del día siguiente en que se consolidó la omisión, es decir, del momento en el cual se puede predicar el incumplimiento de un deber por parte de la Administración". En una posición contraria ver: Sección Tercera, auto de 3 de marzo de 2010, expediente 37268. "Ahora bien, es menester precisar que el hecho dañoso puede darse de forma instantánea o modulada en el tiempo, es decir, puede agotarse en un único momento o presentarse de forma reiterada o continuada en el tiempo pero, independientemente de la forma en la que se exterioriza dicha actuación, el término de caducidad inicia una vez haya tenido ocurrencia la causación del daño, por tanto, desde el momento en que se presentó el daño irrogado al patrimonio de la víctima debe computarse el término de caducidad de la acción, es decir, al momento en el cual la actuación específica causó el daño cuya indemnización se reclama. Lo anterior obedece por cuanto desde ese primer momento en que se causó el perjuicio, la víctima puede acudir a la administración de justicia para solicitar el restablecimiento del derecho correspondiente. De otra manera, existirían situaciones en las cuales el término de caducidad nunca iniciaría, cuestión que daría lugar a la indeterminación de tales situaciones jurídicas, en contra de la seguridad jurídica de los sujetos procesales y de su debido proceso, comoquiera que el ejercicio de su derecho de defensa se vería extendido indefinidamente. Aun cuando se trate de una actuación dañosa cuyas consecuencias perjudiciales permanecen en el tiempo, la caducidad no se extiende indefinidamente, sino que opera desde el mismo momento en que ésta ocurra, es decir, cuando efectivamente se haya inferido el daño".

³⁷ Sala de lo Contencioso Administrativo, auto de 28 de septiembre de 1961. "La equivalencia que se da en el mismo Código Contencioso Administrativo a los vocablos "prescripción" y "caducidad" es una impropiedad de lenguaje. Lo cierto es que esos vocablos corresponden jurídicamente a fenómenos semejantes, aunque bien diferentes por algunos aspectos. En numerosas ocasiones el Consejo de Estado ha rechazado demandas de plena jurisdicción, así como ha confirmado autos inadmisorios de demandas en revisión de impuestos, fundándose en que tales acciones tienen fijados en el Código Contencioso Administrativo plazo perentorio para su ejercicio, de tal manera que vencido el plazo la acción se extingue. Este fenómeno jurídico de la extinción del derecho a accionar o a recurrir por vencimiento del término perentorio concedido para ello es lo que los doctrinantes denominan caducidad. Aunque en el mismo Código se le denomine indistintamente caducidad o prescripción parece más ajustado a la terminología jurídica llamar a ese fenómeno caducidad, porque no; obstante ser sus consecuencias muy semejantes a las de la prescripción se diferencia de ésta por varios extremos importantes. Entre ellos pueden tenerse en cuenta, por su trascendencia los siguientes, en los cuales debe ponerse énfasis cuando se trata de acciones contencioso administrativas de carácter subjetivo, es decir, de las encaminadas a sustentar un derecho particular que se cree lesionado por un acto de la Administración creador de una situación jurídica individual y concreta para el demandante. Dicen los doctrinantes que en ciertos casos, con el fin de no cargar a una persona con obligaciones inseguras y para ella desconocidas, conviene señalar un plazo invariable para que quien se pretenda titular de los derechos correlativos opte por ejercitarlos o renuncie a ellos. Y eso es lo que sucede precisamente a las personas administrativas cuando producen actos creadores de situaciones individuales y concretas para otros entes jurídicos. Se hizo necesario por eso fijar términos precisos e invariables dentro de los cuales hubiera de ejercitarse la acción o el recurso concedido contra tales actos en favor de quienes se creyeran lesionados por ellos. Dentro de ese plazo el derecho de accionar o de recurrir puede ejercitarse desde el primer día. Después del plazo prefijado tal derecho ya no existe. El se ha extinguido con el término concedido para ejercitarlo. Esa extinción del derecho por la extinción del plazo prefijado en la ley para incoar la acción es lo que se denomina caducidad de ésta. Y esos plazos están preestablecidos en forma objetiva, es decir, sin consideración a situaciones personales del interesado. Si los deja transcurrir sin presentar la demanda, el derecho a la acción caduca, se extingue inexorablemente, sin que pueda alegar para revivirlos excusa alguna, ya que no son susceptibles de interrumpirse, al contrario de lo que ocurre con la prescripción extintiva de derechos. En otras palabras, el derecho puramente potestativo a la acción o al recurso comienza con el plazo prefijado y nada obsta para que se ejercite desde el primer día, pero fenece definitivamente al caducar o terminar el plazo improrrogable. Teniendo esto en cuenta, quien se crea con derecho a accionar o a recurrir contra el acto

hecho dañoso pudo haberse presentado en un momento determinado, pero sus repercusiones se manifestaron de manera externa y perceptible para el afectado solamente hasta una ulterior oportunidad, de modo que el término de caducidad se computa desde cuando el daño se hizo cognoscible para quien lo padeció³⁸.

10.16 Ahora bien, dentro del análisis de la caducidad de la acción de reparación directa se advierte que de los supuestos a considerar por el juez contencioso administrativo cabe distinguir:

10.16.1 En materia de obra pública o trabajos públicos.

(1) La jurisprudencia inicial de la Sección Tercera establece que el cómputo de la caducidad cuando se trata de la ejecución de una obra pública con la que produce

administrativo que le ha creado una situación jurídica subjetiva debe hacerlo cuanto antes para no correr el riesgo de que se le extinga el plazo concedido. Los tratadistas y la jurisprudencia están de acuerdo también en que el plazo prefijado para ejercitar un derecho como es el de accionar en el caso que se estudia puede y debe dar lugar a que el juzgador lo declare de oficio caducado y con él la acción cuyo ejercicio limita. Muchas son las opiniones de tratadistas en favor de esta tesis y el Consejo de Estado como se dijo al principio la aplica para no admitir la demanda si aparece evidente que ella se ha presentado cuando el término se halla extinguido. No es menester, pues, que la persona administrativa demandada invoque la extinción del término como excepción. En la caducidad o vencimiento del plazo prefijado para incoar una acción subjetiva contra actos de la Administración no cabe siquiera que ésta renuncie al derecho que le da el vencimiento del plazo que el demandante tuvo y no aprovechó para intentar la acción o el recurso. Se trata de una institución de orden público para evitar que las personas estatales queden expuestas más allá del plazo prefijado al cumplimiento de obligaciones inseguras y ocultas que hubiera podido crearles el ejercicio de su actividad en frente de otras personas”. Sección Tercera, sentencia de 28 de septiembre de 2006, expediente 32628. “Se tiene entonces que el inicio del término para intentar la acción coincide con el de la ejecución del hecho, omisión u operación administrativa, ocupación temporal o permanente del inmueble y sólo en eventos muy especiales, como aquellos en los cuales la producción o manifestación del daño no coincide con el acaecimiento de la actuación que les da origen, la Sala ha considerado que el término para accionar no debe empezar a contarse desde cuando se produjo la actuación causante del daño sino desde que el afectado tuvo conocimiento del mismo”. Sección Tercera, Subsección C, Auto de 21 de febrero de 2011, expediente 39360. “En el caso sub examine, al estar en presencia de las anteriores circunstancias, el término de caducidad debe ser el dispuesto en el inciso 2º del numeral 8 del artículo 136 del C.C.A. Debemos precisar que dicho artículo, al ser adicionado por la Ley 589 de 2000, en el sentido de establecer en su inciso segundo una variación en relación con el momento en que se inicia el conteo del término para intentar la acción, no hizo otra cosa que permitir el acceso a la justicia para aquellas personas víctimas de este cruel delito, debido a que, como ya se mencionó, el delito de desaparición forzada continúa en el tiempo hasta tanto ocurra uno de estos eventos: que aparezca la víctima, o desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición. Luego entonces, el plazo de los dos (2) años se empieza a contabilizar a partir del acaecimiento de cualquiera de los sucesos ya indicados. Del estudio del material probatorio allegado al proceso, es posible establecer que el soldado Gildardo Pabón Perdomo se encuentra desaparecido desde 1998, sin que a la fecha se tenga conocimiento de su paradero, y por cuanto dicha conducta no ha cesado, no puede considerarse caducada la acción de reparación directa, toda vez que éste no ha recobrado su libertad, ni tampoco se ha proferido sentencia dentro del proceso penal que se adelanta ante la Fiscalía General de la Nación Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.” Consejo de Estado”.

³⁸ Sección Tercera, sentencia de 11 de mayo de 2000, expediente.12200. Puede verse: Sección Tercera, sentencias de 12 de mayo de 2010, expediente 31582; Sub-sección A, sentencia de 12 de mayo de 2011, expediente 19835; Sub-sección A, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 24249.

Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 2004, expediente 18273. “No obstante, esta Corporación ha expresado, en diferentes ocasiones, que si bien el término de caducidad empieza a correr a partir de la ocurrencia del hecho o la omisión, cuando no puede conocerse, en el mismo momento, cuáles son las consecuencias de éstos, debe tenerse en cuenta la fecha en la que se determina que el perjuicio de que se trata es irreversible y el paciente tiene conocimiento de ello. Con mayor razón, entonces, debe entenderse que el término de caducidad no puede comenzar a contarse desde una fecha anterior a aquélla en que el daño ha sido efectivamente advertido” [subrayado fuera de texto].

un daño antijurídico a una persona [natural o jurídica] “empezará a contar a partir de la terminación de la misma”³⁹.

(2) La jurisprudencia de la Sección Tercera entiende que la realización o ejecución de una obra pública produce daños y perjuicios de naturaleza instantánea, de manera que el cómputo del término de caducidad se hace desde la fecha en que queda concluida la obra pública⁴⁰.

(3) Cuando de una obra pública se producen daños y perjuicios que se prolongan en el tiempo, la jurisprudencia de la Sección Tercera exigen tener en cuenta los siguientes criterios: (a) cuando se trata de daños producidos con ocasión de obras o trabajos públicos⁴¹ “no es conveniente prolongar en el tiempo el conteo del plazo para interponer la acción como quiera que el daño se encuentra materializado en un solo momento”⁴²; (b) no debe confundirse el nacimiento del daño con posterior agravación o empeoramiento; (c) como consecuencia de lo anterior, no puede aceptarse “que mientras se estén produciendo o agravando los daños seguirá viva la acción, porque esta solución sería la aceptación de la no caducidad de las acciones indemnizatorias por trabajos públicos”, siendo contrario a la Constitución y a la ley⁴³; (d) por regla general, cuando se trata de daños “de ocurrencia prolongada en el tiempo (periódicos o sucesivos), no puede “hacerse

³⁹ Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1994. “[...] máxime cuando, como en el caso sub - júdece, la demanda afirma que tan pronto se construyó el muro en la margen izquierda del río, paralelo a la carretera y para protección de su banca, ni siquiera empezaron los perjuicios sino que sólo se agravaron, y a que el proceso erosivo se había iniciado desde muchos años antes (unos 16). Posición sostenida en: Sección Tercera, Sub-sección A, sentencia de 1 de octubre de 2014, expediente 33767. “[...] Según lo manifestado por la parte demandada, para la época en que formuló la demanda (15 de febrero de 2002) la acción estaba caducada, ya que el término debía contarse desde el momento en que inició la ejecución del contrato, esto es, desde el 18 de noviembre de 1997; sin embargo, como atrás se advirtió, lo importante para contabilizar dicho término es identificar la fecha en la que culminó la obra en el predio afectado. Ahora, comoquiera que en este caso la parte demandada no demostró el momento en que terminó la obra sobre el inmueble cuya posesión alegan los demandantes y, en su lugar, está demostrado que la totalidad de la misma culminó el 15 de febrero de 2000, se infiere que la acción de reparación directa se ejerció dentro del término de ley”.

⁴⁰ Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1994, expediente 8610. “[...] La premisa para este tipo de casos es que “una obra pública puede producir perjuicios instantáneos, por ejemplo, el derrumbamiento de un edificio aldeaño [...] En el primer evento (perjuicio instantáneo) el término de caducidad es fácil de detectar: tan pronto se ejecute la obra empezará a correr el término para accionar. Para una mayor certeza la jurisprudencia de la Sala ha señalado como fecha inicial, aquella en la que la obra quedó concluida”.

⁴¹ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 26 de julio de 2011, expediente 21281. “[...] el daño que se reclama es precisamente la ocupación del inmueble una vez culminada la obra, mientras que en la segunda hipótesis la lesión antijurídica que se invoca reside en la afectación a bienes, derechos o intereses legítimos – distintos a la ocupación del terreno– en medio de la ejecución de la obra pública”.

⁴² Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 26 de julio de 2011, expediente 21281.

⁴³ Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1994, expediente 8610. “[...] En los eventos de perjuicios prolongados en el tiempo, aunque en la práctica es más difícil detectar la fecha inicial porque puede confundirse el nacimiento del perjuicio con su agravación posterior, no por eso puede aceptarse que mientras se estén produciendo o agravando los daños seguirá viva la acción, porque esta solución sería la aceptación de la no caducidad de las acciones indemnizatorias por trabajos públicos, y contrariaría el mandato expreso de la ley que es enfática en hablar de dos años contados a partir de la producción del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos”.

caso omiso de la época de ejecución” de la obra pública “para hablar sólo de la acción a medida que los daños apareciendo, así su ocurrencia sea posterior a los años de construida la obra”⁴⁴; (e) en aplicación de lo principios pro actione y pro damato, en ciertos eventos el término de caducidad “debe empezar a contarse a partir de la fecha en la cual el interesado tuvo conocimiento del hecho que produjo el daño, que puede coincidir con la ocurrencia del mismo en algunos eventos, pero en otros casos no”⁴⁵ [criterio que es aplicable tanto para asuntos en los que se debate un daño antijurídico producido por una obra pública, como por la ocupación temporal o permanente de un inmueble]. Se trata de afirmar como criterio aquel según el cual el cómputo de la caducidad debe tener en cuenta la fecha en la que la víctima o demandante conoció la existencia del hecho dañoso “por la sencilla razón de que sólo a partir de esta fecha tiene un interés actual para acudir a la jurisdicción”⁴⁶; (f) se deben tener en cuenta las situaciones particulares de cada juicio, en el sentido en que las circunstancias particulares permitirán en ocasiones iniciar el cómputo desde el momento en el cual el afectado tuvo conocimiento del hecho -daño al descubierto- época que permite la reclamación judicial de la indemnización del daño alegado⁴⁷; y, (g) la caducidad opera cuando el término concedido por la ley para ejercitar la acción fenece y se edifica sobre la conveniencia de señalar un plazo objetivo e independiente de consideraciones ajenas al transcurso del tiempo, sin que pueda ser objeto de convención o de renuncia⁴⁸.

Examinado el supuesto de la caducidad de la acción de reparación cuando se

⁴⁴ Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1994, expediente 8610. “[...] En otros términos, el legislador al establecer la caducidad en la forma explicada partió de un supuesto que le da certeza y estabilidad a la institución: que en este campo el perjuicio debe concretarse, nacer, a más tardar dentro de los dos años siguientes a la ejecución de los trabajos, así puedan agravarse o continuar su ocurrencia con posterioridad a dicho bienio”.

⁴⁵ Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo de 2000, expediente 12200. “[...]sostuvo la Sala que si “bien es cierto que el inciso 4º del artículo 136 del C. C. A. establece que el término de caducidad para instaurar la acción de reparación directa se cuenta a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajeno por causa de trabajos públicos, dicha norma entendida de manera racional debe interpretarse en el sentido de que no basta con la realización pura y simple del hecho causante del daño sino que es necesario que haya sido conocido por el afectado, lo cual en la mayoría de las veces ocurre al mismo tiempo”. Reiterada en las siguientes providencias: 10 de noviembre de 2000, expediente 18805; de 27 de febrero de 2003, expediente 23446; 2 de febrero de 2005, expediente 27994; de 11 de mayo de 2006, expediente 30325; de 18 de julio de 2007, expediente 30512.

⁴⁶ Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo de 2000, expediente 12200. “[...] Sin embargo, cuando la producción de esos eventos no coincida temporalmente, el principio pro actione debe conducir al juez a computar el plazo de caducidad a partir del momento en el cual el demandante conoció la existencia del hecho dañoso por la sencilla razón de que sólo a partir de esta fecha tiene un interés actual para acudir a la jurisdicción”. Reiterada en las siguientes providencias: 10 de noviembre de 2000, expediente 18805; de 27 de febrero de 2003, expediente 23446; 2 de febrero de 2005, expediente 27994; de 11 de mayo de 2006, expediente 30325; de 18 de julio de 2007, expediente 30512.

⁴⁷ Sección Tercera, sentencia del 24 de febrero de 2005, expediente 15093.

⁴⁸ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 15 de febrero de 2012, expediente 22364.

producen daños debidos a obras o trabajos públicos, la Sala examina cuando se trata de supuestos de ocupación temporal o permanente de inmuebles.

10.16.2 En materia de ocupación temporal o permanente de inmuebles de propiedad privada.

(1) Tratándose de la ocupación permanente o definitiva de un predio por obras públicas, el término de caducidad no se contaba a partir de la finalización total de la obra, sino a partir del momento en el cual se presentó la ocupación en el predio afectado⁴⁹.

(2) Sin embargo, esta postura no ha sido uniforme y se determinado por la Sección Tercera que en este tipo de casos el cómputo debe tener en cuenta “la esperanza de que el Estado restituya la posesión material sobre el respectivo bien al concluir”⁵⁰ la actividad que fue objeto de la ocupación [donde debe distinguirse el supuesto de la obra pública, de la ocupación temporal o permanente como consecuencia de una obra pública], de manera tal que en la ocupación temporal o permanente de un inmueble con ocasión de una obra pública la caducidad de la acción debe considerarse “que en estas hipótesis se espera o existe una expectativa legítima de que al concluir la ejecución del contrato se restituya la posesión material del respectivo bien, razón por la cual sólo hasta la finalización de la misma se podrá establecer el período de afectación de aquél y, por lo tanto, solicitar la indemnización de perjuicios”⁵¹.

(3) En todo caso, siguiendo la jurisprudencia de la Sub-sección, es incompatible convencional [artículo 1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos] y constitucionalmente pretender “prolongar en el tiempo la posibilidad de acceder a la administración de justicia cuando los daños, de carácter permanente, ya se

⁴⁹ Sección Tercera, auto del 9 de abril de 2008. expediente 33834. “[...] El señor Walter Padilla solicitó la declaratoria de responsabilidad del INVÍAS por la ocupación permanente, por obras públicas, de la franja de un terreno que afirma es de su propiedad. Señaló además los siguientes hechos que resultan relevantes para la decisión: - Las obras de la carretera La Troncal Caribe o Vía al Mar iniciaron en 1976 (pretensión primera y hecho quinto, fols. 78 y 82 c. 2). - La ocupación a su predio acaeció en 1983, cuando se iniciaron las obras de la segunda etapa, que finalizaron en 1988 (hechos quinto, sexto y séptimo). - La totalidad de las obras de la carretera La Troncal Caribe o Vía al Mar finalizaron en 1992 (hechos quinto y sexto). Con fundamento en los anteriores hechos, la Sala advierte que la ocupación del predio del demandante inició en 1983 y duró hasta el año 1988, cuando culminaron las obras de la segunda etapa que afectaron una parte del terreno del cual afirma es propietario (...) Teniendo en cuenta lo anterior, la fecha a partir de la cual se cuenta el término de caducidad de dos años es desde el día siguiente de verificada la ocupación -año 1983- y, como la demanda se presentó el 7 de junio de 2002, cabe concluir que la acción de reparación directa no fue ejercida oportunamente”.

⁵⁰ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 26 de julio de 2011, expediente 21281.

⁵¹ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 26 de julio de 2011, expediente 21281.

han consolidado, lo que genera sin anfibología inseguridad jurídica”⁵².

Examinado el supuesto de la caducidad de la acción de reparación cuando se producen daños debidos a la ocupación temporal o permanente de inmuebles, la Sala examina cuando se trata de supuestos de privación injusta de la libertad.

10.16.3 En materia de privación injusta de la libertad.

La jurisprudencia de la Sección Tercera considera que en estos eventos “caduca al vencimiento del término de dos (2) años, contados a partir del acaecimiento del hecho que causó el daño, que para estos casos generalmente se hace evidente o se concreta mediante la ejecutoria de la providencia judicial que determina la inexistencia del fundamento jurídico que justificaba la decisión. La caducidad de la acción es la institución jurídico-procesal mediante la cual el legislador, en consideración a la seguridad jurídica y el interés general, establece límites temporales para el ejercicio de las acciones que materializan el derecho de acceso a la administración de justicia. Cuando opera la caducidad se extingue el derecho de acción “de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”. Por ser de orden público, la caducidad es indisponible, irrenunciable y el juez, cuando encuentre probados los respectivos supuestos fácticos, puede declararla de oficio, aún en contra de la voluntad de las partes. La caducidad opera por el sólo transcurso objetivo del tiempo, y su término perentorio y preclusivo, por regla general, no se suspende, no se interrumpe y no se prorroga⁵³”⁵⁴.

Examinado el supuesto de la caducidad de la acción de reparación cuando se producen daños debidos a la privación injusta de la libertad, la Sala examina

⁵² Sección Tercera. Subsección C, sentencia del 26 de julio de 2011, expediente 21281.

⁵³ Sentencia de 30 de agosto de 2006.

⁵⁴ Puede verse: Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 30 de marzo de 2011, expediente 33238.

cuando se trata de supuestos de daños antijurídicos con los que se compromete la violación de derechos humanos derivada de actos de lesa humanidad.

10.16.4 En materia de actos de lesa humanidad [desaparición forzada] con los que se ocasiona daños antijurídicos.

Debe examinarse cuando la acción se encamina a establecer la responsabilidad patrimonial del Estado por acciones, omisiones o inactividad constitutivas de actos de lesa humanidad, específicamente por desaparición forzada. En el concepto de actos de lesa humanidad, ya el legislador colombiano determinó el alcance de la caducidad de la acción de reparación directa para el supuesto específico de la desaparición forzada, [que para su calificación como crimen de lesa humanidad debe cumplir con los siguientes elementos: debe tratarse de un ataque sistemático o generalizado dirigido a una población civil], tal como se desprende del inciso segundo del numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo [Decreto 01 de 1984], adicionado por el artículo 7º de la ley 589 de 2000, y de cuyo tenor se deriva que el cómputo de la caducidad será “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 tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición”.

En este sentido, el término de caducidad, para el específico supuesto de la desaparición forzada, tiene tres posibles alternativas de cómputo: a) a partir del día de aparición de la víctima, lo cual se convierte en un dato histórico cierto y objetivo, del cual se puede predicar los postulados generales para la caducidad de la simple acción de reparación directa; b) a partir de la firmeza, por ejecutoria, del fallo penal que declare la desaparición forzosa, caso en el cual podría aplicarse las reglas jurisprudenciales que para el cómputo de la caducidad operan con ocasión de daños debidos a detención arbitraria [privación injusta de la libertad]; y, por último, c) a partir del momento de ocurrencia de los hechos, que en la práctica constituye también una fecha cierta⁵⁵ [y es la regla general].

⁵⁵ Sección Tercera, Sub-sección C, auto de 26 de julio de 2011, expediente 41037. “Sin embargo, la Sección Tercera de esta Corporación ha reconocido que existen ciertas excepciones a la regla de caducidad dispuesta por el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A, una de ellas es el caso de la desaparición forzada, en la que el término empieza a correr luego de constatados uno de estos dos eventos: (i) el apareamiento de la víctima o (ii) la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal. La anterior conclusión tiene su fundamento legal en la ley 589 de 2002, que introdujo una modificación al Código Contencioso Administrativo en relación con el momento en que se inicia el conteo del término para intentar la acción de reparación directa

Examinado el supuesto de la caducidad de la acción de reparación cuando se producen daños debidos a actos de lesa humanidad, la Sala examina cuando se trata de supuestos de daños ambientales ocasionados por acción, omisión o inactividad de la administración pública.

10.16.5 En materia de daños ambientales ocasionados por acción, omisión o inactividad de la administración pública.

De acuerdo con el auto de 10 de diciembre de 2014⁵⁶ cuando “Cuando se trata de la responsabilidad por daños ambientales y ecológicos debe precisarse: (1) la contaminación como fenómeno es el supuesto fáctico del que se hace desprender la concreción dañosa en derechos, bienes e intereses jurídicos; (2) la contaminación en sí misma no es asimilable al daño ambiental y ecológico, ya que se comprende que en la sociedad moderna a toda actividad le es inherente e intrínseca la producción de uno o varios fenómenos de contaminación, ya que son estos objeto de autorización administrativa y técnica en el ordenamiento jurídico; (3) la contaminación desencadena un daño ambiental cuando produce un deterioro, detrimento, afectación o aminoración en la esfera persona o patrimonial

con el fin de reclamar los daños derivados del delito de desaparición forzada, esto es, “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 tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición (...)En efecto, cualquier tipo de desplazamiento forzoso presupone un abandono involuntario e intempestivo del lugar de residencia y de la actividad económica a la que se dedicaban los afectados, por ende, implica un desarraigo cultural de quien se ve forzado a migrar a un punto geográfico diferente. Esta situación se agrava, cuando el desplazamiento no se produce al interior del país, sino que rebasa las fronteras nacionales, donde el desarraigo es aun (sic) mayor en virtud de las marcadas diferencias culturales que existen entre un país y otro. Así las cosas, el desplazamiento forzado también infringe un daño que es continuado y se extiende en el tiempo, como quiera que dicha conducta no se agota en el primer acto de desplazamiento, por el contrario, el estado de desplazado continua hasta que las personas no puedan retornar a su lugar de origen, es decir, que las causas violentas que originaron el éxodo todavía existen, y por tanto, es imposible volver. 5. Respecto de la forma para computar el plazo de caducidad en los eventos de daño continuado, la jurisprudencia de la Sección ha sido reiterativa, en el sentido de que cuando se demanda la reparación de un daño continuado en el tiempo, como sería la hipótesis del desplazamiento forzado, el término para intentar la acción, sólo inicia su conteo a partir del momento en que se verifique la cesación de la conducta o hecho que dio lugar al mismo”. Puede verse: Sección Tercera, sentencia de 16 de agosto de 2001, expediente 13772. “...en un tema tan complejo como el de la caducidad, que involucra de una parte razones de justicia y de otra el interés de la seguridad jurídica, no es posible establecer criterios absolutos, pues todo depende de las circunstancias que rodean el caso concreto. No obstante, no debe perderse de vista que de conformidad con la ley, para establecer el término de caducidad se debe tener en cuenta el momento de la producción del hecho, omisión, operación u ocupación generadores del perjuicio. Ahora bien, como el derecho a reclamar la reparación de los perjuicios sólo surge a partir del momento en que éstos se producen, es razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daños que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho, deberá contarse a partir de dicha existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria. **Para la solución de los casos difíciles como los de los daños que se agravan con el tiempo, o de aquéllos que se producen sucesivamente, o de los que son el resultado de hechos sucesivos, el juez debe tener la máxima prudencia para definir el término de caducidad de la acción, de tal manera que si bien dé aplicación a la norma legal, la cual está prevista como garantía de seguridad jurídica, no se niegue la reparación cuando el conocimiento o manifestación de tales daños no concorra con su origen”.**

⁵⁶ Sección Tercera, Sub-sección C, auto de 10 diciembre de 2014, expediente 46107.

de un sujeto o sujetos determinables; (4) se produce dicho daño ambiental cuando los derechos, bienes e intereses resultan cercenados o negados absolutamente (destrucción de un predio o de un bien mueble como consecuencia de una contaminación hídrica o atmosférica), o limitados indebidamente (v.gr., se obliga a una destinación natural y productiva diferente al uso del suelo de un predio, o las limitaciones a sus propiedades para poder seguir desarrollando una actividad productiva o agrícola en el mismo volumen o proporción), o cuando se condiciona el ejercicio (v.gr., cuando sujeta el uso y goce de un predio a una descontaminación o a un proceso de recuperación ambiental antes de retomar o seguir su uso natural y ordinario); (5) cuando se trata de la realización o ejecución de obras públicas o la construcción de infraestructuras el daño ambiental puede concretarse en la afectación del uso normal de los bienes patrimoniales, o en la vulneración de un bien ambiental, de los recursos naturales, del ecosistema, de la biodiversidad o de la naturaleza; (6) de un mismo fenómeno de contaminación, o de la concurrencia de varios de ellos se pueden producir tanto daños ambientales, como daños ecológicos, esto es, aquellos que afectan a bien (es) ambiental (es), recurso (s) natural (es), ecosistema (s), biodiversidad o la naturaleza; (7) la concreción de los daños ambientales y ecológicos puede ser histórica, instantánea, permanente, sucesiva o continuada, diferida”.

Se agrega, que “cabe precisar que resulta problemático el cómputo de la caducidad cuando debe analizarse la producción de daños ambientales y ecológicos derivados del fenómeno de contaminación. La contaminación es un concepto “extraído de la ciencia y que, en principio, ha sido transpuesto al derecho en sus complejos términos, pese a la dificultad que pueda resultar para su valoración jurídica. La <<contaminación>>, pues, puede entenderse como el cambio en el estado físico, químico o biológico del medio natural, en conjunto, o de alguno de los elementos o unidades físicas que lo componen”⁵⁷. Siendo este el concepto de contaminación, se advierte que “no es el concepto de contaminación el que define el daño ecológico y ambiental, ya que este sólo viene a definir la situación fáctica, las condiciones y factores que inciden en la alteración, modificación o degradación de la naturaleza o del ambiente, y la proyección de

⁵⁷ BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, La protección del ambiente como principio de responsabilidad de la administración pública por daños ecológicos. Tesis de la obligación positiva del Estado, Tesis Doctoral sustentada el 11 de julio de 2007, Facultad de Derecho y Ciencias Jurídicas, Departamento de Derecho Público y del Estado, Área de Derecho Administrativo, Universidad Carlos III de Madrid, dirigida por el Catedrático de Derecho Administrativo Luciano Parejo Alfonso, 2007, p.606

estos en los diferentes ámbitos en los que se manifiesta⁵⁸. La “noción de contaminación comprende sólo aquello que cuantitativamente es estimable, entendido como situación o fenómeno que se mide en unidades físicas. Esto no pasa con la definición de daño o perjuicio, que es cualitativa y supone apreciar, realizar un juicio de valor y determinar los efectos jurídicos que se producen”⁵⁹.

Por lo tanto, si se trata “de daños ambientales sobre los que el demandante sólo pudo tener aprehensibilidad, discernimiento y conocimiento de las alteraciones, efectos nocivos o molestias en un momento en el que no es posible, probable, o determinable afirmar la certeza de su ocurrencia, acaecimiento o conocimiento⁶⁰, en virtud de la seguridad jurídica, de la tutela judicial efectiva y de la prudencia, la consideración de la caducidad no puede solucionarse con la simple examinación de la finalización de la (s) obra (s) pública (s), sino que debe procurar considerarse que los daños afirmados en la demanda al ser sucesivos o continuados, o que pueden desencadenar sus efectos propiamente antijurídicos de manera diferida en el tiempo, exigen admitir la demanda para que del acervo probatorio que se recaude y valore pueda con suficientes y adecuados medios⁶¹ determinar al

⁵⁸ BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, La protección del ambiente como principio de responsabilidad de la administración pública por daños ecológicos. Tesis de la obligación positiva del Estado, ob., cit., p.607.

⁵⁹ BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, “Aproximación a los conceptos de daño ecológico y de daño ambiental. Dos daños en un mismo esquema de responsabilidad”, en BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio (et al), Daño ambiental, T.II, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009, pp.26 y 27. RÉMOND-GUILLOUD, Martine, Du droit de détruire. Essai sur le droit de l’environnement, Paris, CNRS, 1989, p.41. En cuanto a la contaminación sostuvo esta autora que “la modificación debe ser (...) apreciable. Esto implica no solamente que sea perceptible, sino sobre todo que engendre efectos indeseables que lo sean igualmente. El efecto es más importante que la causa. Más que la modificación del medio importa la perturbación que engendra. Ella sola, en definitiva, suscita una reacción jurídica”.

⁶⁰ En sentencia de 16 de agosto 2001, exp. 13.772, dijo la Sala: “... en un tema tan complejo como el de la caducidad, que involucra de una parte razones de justicia y de otra el interés de la seguridad jurídica, no es posible establecer criterios absolutos, pues todo depende de las circunstancias que rodean el caso concreto. No obstante, no debe perderse de vista que de conformidad con la ley, para establecer el término de caducidad se debe tener en cuenta el momento de la producción del hecho, omisión, operación u ocupación generadores del perjuicio. Ahora bien, como el derecho a reclamar la reparación de los perjuicios solo surgen a partir del momento en que estos se producen, es razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daños que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho, deberá contarse a partir de dicha existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria. Para la solución de los casos difíciles como los de los daños que se agravan con el tiempo, o de aquellos que se producen sucesivamente, o de los que son el resultado de hechos sucesivos, el juez debe tener la máxima prudencia para definir el término de la acción, de tal manera que si bien de aplicación a la norma legal, la cual está prevista como garantía de seguridad jurídica, no se mide la reparación cuando el conocimiento o manifestación de tales daños no concurre con su origen”.

⁶¹ Corte Constitucional, sentencia T-584 de 2012. En el análisis de la vulneración de derechos fundamentales la Corte Constitucional es cuidadosa de establecer de qué actividad puede afirmarse la producción de un fenómeno contaminante que desencadena la vulneración de uno de aquellos derechos: “Por otro lado, del cuerpo probatorio obrante en el expediente, se encuentra que evidentemente hay un problema de contaminación del agua de los aljibes que utiliza la accionante y su familia, Aunque no por ello, puede colegirse inequívocamente que las actividades desarrolladas por ECOPETROL S.A sean los causantes de la alegada contaminación. En efecto, no hay claridad sobre los elementos contaminantes del agua, motivo por el cual la comunidad y la empresa accionada designaron dos laboratorios para que realizaran dicho análisis”. Puede verse: Corte Constitucional, sentencia T-966 de 2002. Acerca de la complejidad de la determinación de la contaminación y de la producción de daños ambientales y ecológicos puede verse: Consejo de Estado,

resolver el fondo del asunto si procede declarar o no la caducidad del medio de control de la reparación directa”⁶².

Examinado el supuesto de la caducidad de la acción de reparación cuando se producen daños ambientales, la Sala examina cuando se trata de supuestos de daños antijurídicos derivados de la actividad médica.

10.16.6 En materia de actividad médica.

La jurisprudencia de la Sección Tercera en los eventos de responsabilidad por falla médica sigue los presupuestos fijados por el numeral 8º del artículo 136 del CCA, esto es, que el cómputo de la caducidad se hace desde la ocurrencia o acaecimiento de la acción, omisión u operación administrativa con la que se produce el daño antijurídico. Sin perjuicio de lo anterior, en específicos eventos la jurisprudencia de la Sección Tercera y de las actuales Sub-secciones ha computado la caducidad desde el conocimiento del hecho dañoso, sentando como límites: (1) que no puede confundirse el daño con el perjuicio, de manera que producido el primero, sus efectos o consecuencias no pueden comprenderse como manifestación del daño, o de su continuidad; y, (2) cuando se trata de actividad médica que se prolonga en el tiempo, se tiene en cuenta para el cómputo la última fecha de las actuaciones realizadas y que concretaron la producción del daño reclamado.

La Sub-sección C en la sentencia de 15 de noviembre de 2011 [expediente 19497], había argumentado y resuelto confirmar la declaratoria de caducidad en un asunto en el que se demandaba la responsabilidad del Estado por falla médica con base en los siguientes criterios: (1) no “es admisible una postura en la que, a partir del instituto de la caducidad, se concedan derechos subjetivos a aquellos que encontrándose en determinadas circunstancias y/o condiciones médicas puedan invocar en cualquier tiempo la acción de reparación directa, como cuando se afirma que “existe un tratamiento médico que se prolonga en el tiempo y respecto del cual se genera una expectativa de recuperación” derivada del suministro de un tratamiento prolongado, y que por lo tanto el cómputo de la

Sección Primera, sentencia de 28 de marzo de 2014, expediente 25000232700020019047901AP.

⁶² La Sub-sección C mediante el auto de 9 de mayo de 2011 [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”.

caducidad “no inicia hasta tanto no se haya proferido el diagnóstico definitivo del paciente”; pues se trata de una flexibilización inadmisibles y atentatoria de la seguridad jurídica, principio que informa y justifica la existencia de la caducidad”; (2) la flexibilización que se pretendía operar se hacía “sustentada en la invocación de la denominada “expectativa de recuperación” que es una manifestación, sin, duda, de la afirmación de un derecho subjetivo como prevalente, cuando, como lo resalta el precedente jurisprudencial constitucional el sentido del instituto procesal de la caducidad es la protección del interés general. Además, porque lo que justifica la aplicación de la caducidad es precisamente evitar la incertidumbre respecto al deber o no que cabría achacar al estado de reparar un daño antijurídico causado. En este sentido, la jurisprudencia constitucional señala que la “justificación de la aplicación de la figura de la caducidad en las acciones contenciosas administrativas, tiene como fundamento evitar la incertidumbre que podría generarse ya sea por la eventual anulación de un acto administrativo, o el deber que podría recaer sobre el Estado de reparar el patrimonio del particular afectado por una acción u omisión suya. Así, en esta materia, se han establecido plazos breves y perentorios para el ejercicio de estas acciones, transcurridos los cuales el derecho del particular no podrá reclamarse en consideración del interés general”⁶³; (3) los “términos de caducidad, en especial para el ejercicio de la acción de reparación directa, están fijados para ofrecer la certeza jurídica⁶⁴ a todo ciudadano que se crea con la posibilidad de invocar la tutela judicial, pero también a toda la colectividad, especialmente cuando se trata del respeto que merece proteger frente a la estabilidad cuando se trata de daños antijurídicos cuya causa y ocurrencia se consolidó en un momento temporal preciso, sin perjuicio del carácter continuado del mismo. En ese sentido, permitir la aplicación de la flexibilización del término de caducidad en materia de responsabilidad de la administración pública por falla en la actividad médica, que implica el ejercicio en cualquier tiempo de la acción, puede vulnerar los derechos al debido proceso y a la pronta administración de justicia, tal como se ha sostenido por la jurisprudencia constitucional, según la cual “la posibilidad de ejercer la acción de reparación directa en cualquier tiempo, como lo pretende el actor, no sólo vulneraría los derechos al debido proceso y a la pronta administración de justicia, sino la seguridad y certeza jurídicas en que se fundamenta el Estado de derecho”⁶⁵; y, (4) que “excepcionalmente la Corporación ha admitido una morigeración respecto de la caducidad, señalando que en precisos eventos, es posible que si el hecho dañoso pudo haberse presentado en

⁶³ Corte Constitucional, SC-832 de 2001.

⁶⁴ Corte Constitucional, SC-115 de 1998.

⁶⁵ Corte Constitucional, SC-115 de 1998.

un momento determinado, solamente hasta una ulterior oportunidad sus repercusiones se manifestaron de manera externa y perceptible para el afectado, es decir, a partir de cuándo el daño se hizo cognoscible para quien lo padeció”⁶⁶.

11 Con fundamento en los anteriores razonamientos, la Sala estudia si en el caso concreto operó el fenómeno de la caducidad de la acción de la reparación directa.

5.2. Caducidad de la acción de reparación para el caso en concreto.

12 La Sala debe precisar que el derecho a la tutela judicial efectiva [acceso a la administración de justicia], en la que está inmersa la consideración del término de caducidad, no puede dar lugar a considerar que se ampare la “inacción o negligencia del titular” de la acción de reparación directa⁶⁷. El ejercicio de la acción de reparación directa dentro de los términos fijados por el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo [Decreto 01 de 1984], representa una manifestación clara del principio de seguridad jurídica y de la prevalencia del interés general, por lo que la jurisprudencia constitucional considera que la caducidad se constituye en el “[...] límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del

⁶⁶ Sección Tercera, sentencia de 11 de mayo de 2000, expediente 12200. Al respecto se ha señalado: “Por regla general, la fecha para la iniciación del conteo de ese término es el del día siguiente al del acaecimiento el hecho, omisión y operación administrativa. Excepcionalmente, esta Sala en su jurisprudencia ha tenido en cuenta que el término de caducidad, por alguna de esas conductas administrativas, se cuenta a partir del conocimiento del hecho dañino y no a partir de su ocurrencia, precisamente, porque el hecho no se hizo visible”. Sección Tercera, sentencia de 29 de enero de 2004, expediente 18273. “Y posteriormente en precedente de la Sala indico que, no “obstante, esta Corporación ha expresado, en diferentes ocasiones, que si bien el término de caducidad empieza a correr a partir de la ocurrencia del hecho o la omisión, cuando no puede conocerse, en el mismo momento, cuáles son las consecuencias de éstos, debe tenerse en cuenta la fecha en la que se determina que el perjuicio de que se trata es irreversible y el paciente tiene conocimiento de ello. Con mayor razón, entonces, debe entenderse que el término de caducidad no puede comenzar a contarse desde una fecha anterior a aquélla en que el daño ha sido efectivamente advertido”.

⁶⁷ Corte Constitucional, SC-832 de 2001. Puede verse también sentencias C-394 de 2002, C-1033 de 2006, C-410 de 2010. “La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso”. Sub-sección A, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 24249. “En relación con esa figura jurídico procesal, esta Sección del Consejo de Estado, en forma reiterada, ha sostenido que la misma ha sido instituida para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, frente a aquellos eventos en los cuales determinadas acciones judiciales no se ejercen dentro de un término específico. Es así entonces cómo a las partes les corresponde asumir la carga procesal de impulsar el litigio dentro de ese plazo, el cual es fijado por la ley y, por ello, si no se hace en tiempo pierden la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho”.

fenómeno indicado”⁶⁸.

13 La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que la exigencia de garantías judiciales en un proceso se materializa siempre que "se observen todos los requisitos que "sirv[a]n para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho"⁶⁹, es decir, las "condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial"⁷⁰⁻⁷¹; y comentando el artículo 25 de la Convención señaló que la "existencia de esta garantía "constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención"⁷²⁻⁷³; se trata de un campo fértil para la incorporación de los estándares de la jurisprudencia interamericana en materia de Derechos Humanos al interior de los procesos judiciales por vía del control de convencionalidad, como lo pone de presente Brewer – Carías:

“Uno de esos derechos consagrados en la Convención Americana que requiere de atención permanente tanto por parte de la Corte Interamericana como de los jueces y tribunales nacionales, y que sin duda puede ser un campo propicio para el desarrollo del control de convencionalidad, es el derecho de amparo respecto de los derechos humanos y garantías previstos en la Convención Americana, el cual, a pesar de la más que centenaria tradición de la que goza en América Latina, en muchos países aún no ha encontrado su cabal efectividad, al menos en los términos tan amplios como el marco del derecho a la protección judicial consagrado en la Convención Americana.”^{74”75}.

⁶⁸ Corte Constitucional, SC-115 de 1998.

⁶⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8; párr.25.

⁷⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Garantías judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9; párr. 28 y Corte I.D.H., El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99, supra nota 130, párr. 118.

⁷¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs Trinidad y Tobago. Sentencia de 21 de junio de 2002.

⁷² Cfr. Caso Castillo Páez Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 82; Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 131, y Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 183, párr. 78.

⁷³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Reverón vs Venezuela. Sentencia de 30 de junio de 2009.

⁷⁴ BREWER-CARIÁS, Allan R. El control de convencionalidad, con particular referencia a la garantía del derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo, rápido y efectivo de amparo de los derechos humanos. Conferencia pronunciada en el evento organizado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, sobre El control de convencionalidad y su aplicación, San José, Costa Rica, 27-28 de septiembre de 2012.

⁷⁵ Sección Tercera, Sub-sección C, auto de 24 de septiembre de 2012, expediente 44050.

14 Las reglas jurídicas y principios anteriores deben, por garantía imperativa de los artículos 9.3, párrafo 3º, 53, 93, 94, 102, inciso 2º, 164 y 214, numeral 2º, de la Carta Política⁷⁶; de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos (incorporada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 16 de 1972), y de los principios de derecho internacional público del a) “*pacta sunt servanda*”⁷⁷, b) buena fe⁷⁸, c) *ius cogens*⁷⁹, y d) humanidad⁸⁰ deben

⁷⁶ Se trata de las normas en las que se apuntala el denominado “bloque de constitucionalidad en sentido amplio” definido por la Corte Constitucional en la sentencia C-708 de 1999, y que tuvo acogida en las siguientes sentencias constitucionales: T-002 de 1992, T-409 de 1992, C-574 de 1992, C-225 de 1995, C-423 de 1995, C-578 de 1995, C-040 de 1997, C-467 de 1997, C-191 de 1998, T-586 de 1999, C-567 de 2000, T-1211 de 2000, T-1362 de 2000, C-1490 de 2000, C-053 de 2001, C-915 de 2001, C-505 de 2001, C-067 de 2003, C-329 de 2003. De acuerdo con la sentencia C-582 de 1999 “[...] sólo constituyen parámetros de control constitucional aquellos tratados y convenios internacionales que reconocen derechos humanos y, que prohíben su limitación en estados de excepción. Es por ello, que integran el bloque de constitucionalidad, entre otros, los tratados del derecho internacional humanitario, tales como los Convenios de Ginebra, los Protocolos I y II y ciertas normas del Pacto de San José de Costa Rica”. A su vez, la sentencia C-033 de 1993 sostuvo que “a Carta reenvía al derecho internacional sobre derechos humanos. El artículo 93 de la Constitución, en efecto, le confiere a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia el carácter de norma prevalente en el orden interno si se ajustan al orden constitucional; además les otorga la condición de criterio de interpretación constitucional para buscar el sentido de los derechos y deberes consagrados en la Carta Fundamental”. Finalmente, conforme con la sentencia T-1319 de 2001: “12. El artículo 93 de la Constitución contempla dos hipótesis normativas distintas. Cada una de las hipótesis establece mandatos de incorporación al bloque de constitucionalidad, de alcance diferente. El inciso primero incorpora, por vía de prevalencia, los derechos humanos que no pueden limitarse bajo estados de excepción. La norma constitucional no establece relación alguna entre normas constitucionales y las disposiciones que se incorporan al ordenamiento jurídico nacional. De ahí que pueda inferirse que se integran al bloque de constitucionalidad inclusive derechos humanos no previstos en la Constitución, que cumplan con el requisito mencionado [...] En tales condiciones, el inciso primero del artículo 93 de la Carta permite incorporar ciertos derechos y principios al bloque de constitucionalidad, incluso cuando éstos no han sido reconocidos por el articulado constitucional, pero para ello se requiere que sean derechos no limitables en estados de excepción. Este artículo 93-1 adquiere entonces una verdadera eficacia cuando se trata de derechos o principios que no aparecen expresamente en el articulado constitucional, pero que se refieren a derechos intangibles incorporados en tratados ratificados por Colombia. Por su parte, el inciso segundo del artículo 93 superior tiene otra finalidad pues esa norma completa y dinamiza el contenido protegido de un derecho que ya está consagrado en la Carta, puesto que, conforme a ese inciso, tal derecho debe ser interpretado de conformidad con los tratados ratificados por Colombia. Ahora bien, los convenios en esta materia suelen incorporar una cláusula hermenéutica de favorabilidad, según la cual no puede restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos en un Estado en virtud de su legislación interna o de otros tratados internacionales, invocando como pre- texto que el convenio en cuestión no los reconoce o los reconoce en menor grado. Esta Corte, en varias sentencias, ha reconocido el carácter vinculante en el ordenamiento colombiano de esta regla hermenéutica, según la cual, en caso de conflictos entre distintas normas que consagran o desarrollan los derechos humanos, el intérprete debe preferir aquella que sea más favorable al goce de los derechos. En ese contexto, la Corte concluye que el artículo 93-2 constitucionaliza todos los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia y referidos a derechos que ya aparecen en la Carta y, en virtud de la regla hermenéutica sobre favorabilidad, el intérprete debe escoger y aplicar la regulación que sea más favorable a la vigencia de los derechos humanos”. Puede verse: UPRIMNY YEPES, Rodrigo, “Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal”, en VVAA, Reflexiones sobre el nuevo sistema procesal penal, Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá, 2004, pp.50 y 51.

⁷⁷ SORENSEN, Max, Manual de derecho internacional público, 1ª ed, 12 reimp, Fondo de Cultura Económica, México, 2011, pp.158 y 159. “Los Estados y las demás personas internacionales quedan obligadas por los tratados celebrados en forma regular y que hayan entrado en vigor: ellos deben cumplirse de buena fe. Este principio, afirmado por la Carta de las Naciones Unidas, se expresa comúnmente por la máxima *pacta sunt servanda*, lo que quiere decir, literalmente, “los tratados deben ser cumplidos” (...) ¿Cuál es la naturaleza de este principio? Si bien todos los escritores reconocen su existencia, así como su importancia, no siempre convienen en cuanto a su naturaleza. Para algunos es una regla del derecho natural; para otros, un principio general de derecho; y todavía para otros, una regla consuetudinaria”. VERDROSS, Alfred, Derecho internacional público, 5ª ed, 3ª reimp, Aguilar, Madrid, 1973, p.35.

⁷⁸ SORENSEN, Max, Manual de derecho internacional público, ob., cit., pp.200, 201, 229 y 230. VERDROSS, Alfred, Derecho internacional público, ob., cit., p.82. “No siendo la comunidad jurídico-internacional una entidad fundada en un señorío, puesto que descansa en la cooperación y el común acuerdo

armonizarse cuando se demanda la responsabilidad patrimonial del Estado por actos de lesa humanidad, ya que en estos eventos [en una perspectiva adjetiva, no individual] debe examinarse cómo en dichos supuestos no puede mantenerse un excesivo rigorismo procesal, que represente el incumplimiento de principios y mandatos normativos de derecho internacional público [de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario] a los que está sujeto el Estado colombiano.

15 Con base en los mismos fundamentos convencionales y constitucionales, la Sala no puede orientarse por una regla de flexibilidad normativa, ni proceder a ejercer la excepción de inconstitucionalidad solicitada por el apoderado de la parte actora, ya que la Sub-sección C de la Sección Tercera ha considerado que adicional “a las normas procedimentales que rigen el trámite de los procedimientos

de los Estados, sus normas solo serán eficaces si los Estados cumplen, de buena fe, las obligaciones contraídas. Ya BYNKERSHOEK hizo referencia a ello, cuando escribió: “Pacta privatorum tuetur ius Gentium, pacta principum bona fides. Hanc si tollis, tollis inter principes commercia... quin et tollis ipsum illus Gentium”. En otros términos: si hacemos abstracción del principio de la buena fe, todo el D.I cae por su base [...] Esta idea se manifiesta, asimismo, en la Carta de la O.N.U por cuanto el art.2.º, obliga a todos los miembros a cumplir “de buena fe” los compromisos por ellos contraídos de conformidad con la Carta. Y por ello entiende la comisión competente de la Conferencia de San Francisco, que los tratados no han de interpretarse y aplicarse a la letra, sino según su espíritu”. BUERGENTHAL, Thomas; NORRIS, E; SHELTON, Dinah, La protección de los derechos humanos en las américas, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Madrid, 1994, p.94. “El concepto de ius cogens se deriva de una ‘orden superior’ de normas legales establecidas en tiempos antiguos y que no pueden ser contravenidas por las leyes del hombre o de las naciones. Las normas de ius cogens han sido descritas por los publicistas como las que abarcan el ‘orden público internacional’”.

⁷⁹ VERDROSS, Alfred, Derecho internacional público, ob., cit., p.80 ss. GOMEZ-ROBLEDO, Alfonso; WITKER, Jorge, Diccionario de derecho internacional, Porrúa-UNAM, México, 2001, pp.201 y 252. “La noción de ius cogens designa, en derecho internacional [...], las reglas de carácter imperativo (no dispositivas), las cuales no pueden ser derogadas por acuerdo particular entre los sujetos de derecho, bajo pena de nulidad absoluta (...) Se llaman de orden público internacional aquellas normas y principios generales de un sistema jurídico determinado que constituyen su fundamento estructural y, por esta razón, no pueden ser reemplazados ni sustituidos sin que el sistema pierda sus características definitorias”.

⁸⁰ VERDROSS, Alfred, Derecho internacional público, ob., cit., pp.84 y 85. El Tribunal Internacional de Justicia en el dictamen acerca del “Convenio relativo al genocidio” consideró: “La convención fue manifiestamente adoptada para una finalidad puramente humanitaria y civilizadora. Y resulta difícil imaginar una convención que pudiera tener este carácter dual en mayor grado, puesto que su objeto es por una parte salvaguardar la propia existencia de determinados grupos humanos, y por otra, confirmar y hacer suyos los más elementales principios de moralidad. En una convención de esta índole, los Estados no tienen intereses propios; tienen tan solo, todos y cada uno, un interés común, a saber, el cumplimiento de los altos fines que constituyen la raison d’être de la misma. No cabe en consecuencia hablar, en tales convenios, de ventajas o desventajas individuales de los Estados, o del mantenimiento de un equilibrio contractual perfecto entre derechos y deberes. Los elevados ideales que inspiraron la convención suministran, en virtud de la voluntad común de las partes, el fundamento y la medida de todas sus disposiciones. La primera norma jurídico-internacional de esta clase es la prohibición de principio de la trata de esclavos por el Congreso de Viena de 1815, pero que no fue desarrollada hasta después de la Primera Guerra Mundial (...) El principio de humanidad desempeña también un importante papel en la humanización del derecho de la guerra, así como en la cláusula MARTENS (...) de ahí que todas las normas dudosas del derecho de la guerra deban interpretarse en el sentido de este principio. Pero el mismo principio vale para el derecho de la paz, según afirmó el T.I.J en el litigio sobre el paso por el Estrecho de Corfú: “certains principes généraux et bien connus, tels que des considérations élémentaires d’humanité, plus absolues encore en temps de paix qu’en temps de guerre...” El principio de humanidad ha llegado, finalmente, a penetrar en el ámbito de actuación generalmente reservado a los Estados: así, el art. 56 de la Carta de la O.N.U obliga a los miembros a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para convertir en realidad el respeto de los derechos humanos” (subrayado fuera de texto).

contenciosos administrativos, el Despacho precisa que al momento de su interpretación y aplicación el funcionario judicial no sólo debe remitirse a ellas sino que en su razonamiento debe acudir a las normas constitucionales y de orden supraconstitucional, donde se enfatiza en la Convención Americana de Derechos Humanos y la doctrina desarrollada a partir de ella por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lo anterior en razón a que ya es un lugar común sostener que el Juez Administrativo no es un mero ejecutor formal de las normas legales sino que en razón al rol funcional que desempeña dentro del Estado Social de Derecho, es su obligación, antes que nada, ser garante de la corrección constitucional en la interpretación y aplicación de las normas legales, al igual que ejercer, *ex officio*, el control de convencionalidad que se le impone en razón a la fuerza vinculante de los tratados de Derechos Humanos y su doctrina⁸¹. Esto se trae a colación en razón a la naturaleza fundamental que ostenta el acceso a la administración de justicia, derivado en nuestro ordenamiento constitucional a partir de los artículos 29, 228 y 229 y en el orden internacional en los artículos 8⁸² y

⁸¹ Constitución Política. Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia [...] Sobre el control de convencionalidad, valga señalar que se trata de la denominación conceptual con la que se comprende la obligación que se impone a los jueces ordinarios de los países firmante de la Convención de velar por la regularidad y armonía de las normas del derecho interno frente a las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos al momento de su aplicación, acatando la interpretación que de las primeras ha efectuado la Corte Interamericana; no es más que un instrumento para garantizar la efectividad de las disposiciones convencionales en el marco de las decisiones judiciales ordinarias. Esta doctrina surgió como tal en el seno de la Corte a partir de la sentencia caso Almonacid Arellano y otros Vs Chile – sentencia de 26 de septiembre de 2006- en donde la Corte sostuvo: “La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. El Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”. Y en el caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs Perú, del 24 de noviembre de 2006 el Tribunal Interamericano afirmó: “Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones” [subrayado fuera de texto].

⁸² Artículo 8.1. “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

25⁸³ de la Convención, el cual no se agota en una perspectiva formal, como es la creación de recursos judiciales y un aparato institucional encargado de su conocimiento, sino que también incluye una connotación sustantiva⁸⁴, que lleva a este Despacho a precisar que en materia de aplicación de normas procedimentales que impliquen cargas o actuaciones procesales a las partes, estas deben ser interpretadas con carácter restrictivo teniendo en consideración la finalidad objetiva que con ellas se persigue, en términos de la jurisprudencia constitucional:

“Las particularidades de los procesos deben estar dirigidas a asegurar la prevalencia del derecho sustancial, el principio de eficacia de los derechos y la protección judicial efectiva. De allí, que sean entendidas como constitucionales justamente, las normas procesales que tienen “como propósito garantizar la efectividad de los derechos” y su eficacia material, y que además propendan por la optimización de los medios de defensa de las personas. Tal efectividad resulta ser entonces un principio y una garantía que debe ser asegurada por las disposiciones procesales fijadas por el legislador”⁸⁵.

16 Para determinar si operó o no la caducidad de la acción de reparación directa en el caso concreto es necesario para la Sala establecer ¿a partir de qué fecha se consumó, acaeció o pudo tener conocimiento razonable del hecho, omisión u operación administrativa Alba Lucía Peña Mattos?, para lo que se procederá al análisis del acervo probatorio con estos fines, sin que implique un juzgamiento de fondo del asunto.

17 Del estudio de la prueba recaudada oportunamente durante el proceso, se encuentra: (1) la fecha inicial de la prestación del servicio de salud a Alba Lucía Peña Mattos con ocasión del desarrollo del procedimiento de parto es el 6 de septiembre de 1995, como se corrobora con la hoja de atención de urgencias del

⁸³ Artículo 25.1. “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

⁸⁴ Respecto del acceso a la administración de justicia la Corte Constitucional ha enseñado: “se define también como un derecho medular, de contenido múltiple o complejo, cuyo marco jurídico de aplicación compromete, en un orden lógico: (i) el derecho de acción o de promoción de la actividad jurisdiccional, el cual se concreta en la posibilidad que tiene todo sujeto de ser parte en un proceso y de utilizar los instrumentos que allí se proporcionan para plantear sus pretensiones al Estado, sea en defensa del orden jurídico o de sus intereses particulares; (ii) el derecho a que la promoción de la actividad jurisdiccional concluya con una decisión de fondo en torno a las pretensiones que han sido planteadas; (iii) el derecho a que existan procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas; (iv) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable, sin dilaciones injustificadas y con observancia de las garantías propias del debido proceso y, entre otros, (v) el derecho a que subsistan en el orden jurídico una gama amplia y suficiente de mecanismos judiciales -acciones y recursos- para la efectiva resolución de los conflictos”. Corte Constitucional, Sentencia 426 de 2002.

⁸⁵ Corte constitucional, Sentencia C-227/2009.

Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, en las hojas de evolución y en la hoja de identificación y resumen de atenciones suministradas⁸⁶; (2) que el procedimiento o trabajo de parto inició el 7 de septiembre de 1995, tal como se corrobora con la hoja de atención del parto y post-parto, las órdenes médicas contenida en la historia clínica⁸⁷; (3) que entre el 7 y el 10 de septiembre de 1995 Alba Lucía Peña Mattos fue sometida a diferentes procedimientos relacionados con el proceso de gestación, así como con el control de su estado de salud que era complejo, tal como se corrobora en la epicrisis⁸⁸, en las hojas de evolución⁸⁹;

⁸⁶ Hoja de atención de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, correspondiente a Alba Lucía Peña [fl.7 c1], del que se extrae: (1) la paciente llegó al servicio el 6 de septiembre de 1995 a las 18:50; y, (2) la anamnesis, examen físico y evolución revelaron: “mc tapón mucoso (+) dolor en hipogastrio leve inf (+) anmiorrea (-) [...] EG: 41.5 semanas [...] IDX: -GiPoAo – Emb 41.5 semanas – feto macroscópico? P. Se hospitaliza, comentar con especialista de turno” [fl.7 c1]. Hojas de evolución correspondientes a Alba Lucía Peña [fls.14 a 16 c1], en las que se registró: (1) 6 de septiembre de 1995 a las 19:20: “Ingresa pte [sic] al servicio de maternidad por embarazo de 41 semanas fetocardia 140xmit 22 fetocardia 146xmit 24 fetocardia 140xmit 2 fetocardia 140xmit”. Hoja de identificación y resumen de atenciones suministrados a Alba Lucía Peña Matos en el Hospital San Juan de Dios de Honda [fl.22 c1], en la que se registró: (1) 21 de febrero de 1995 “Embarazo +- 13 sems [sic]”; (2) 21 de marzo de 1995: “Emb [sic] 16 sems [sic]”; (3) 28 de marzo de 1995: “Emb [sic] de 17 sems [sic]”; (4) 26 de abril de 1995: “Emb [sic] +- 21 sems [sic]”; (5) 26 de mayo de 1995: “Emb [sic] +- 26 sems [sic]”; (6) 27 de junio de 1995: “Emb [sic] 31 sems [sic]”; (7) 27 de julio de 1995: “Emb [sic] 36 sem [sic]”; (8) 10 de agosto de 1995: “Emb [sic] 37 sems [sic]”; (9) 14 de agosto de 1995: “Emb +- 38 sems [sic]”; y, (10) 6 de septiembre de 1995: “Embarazo +- 40 semanas” [fl.22 c1].

⁸⁷ Hoja de atención del parto y post-parto inmediato, del Hospital San Juan de Dios de Honda, correspondiente a Alba Peña [fl.6 c1] de la que se extrae: (1) se trataba del primer embarazo; (2) la fecha de la última menstruación fue el 18 de noviembre de 1994; (3) presentaba 41 semanas de gestación; (4) la altura uterina era de 39 cms; (5) el trabajo del parto fue inducido; y, (6) el trabajo de parto se inició el 7 de septiembre de 1995 a las 10 de la mañana.

⁸⁸ Epicrisis del Hospital San Juan de Dios, nivel II de Honda, Tolima, correspondiente a Alba Lucía Peña [fl.5 c1], de la que se extrae: (1) la atención inició el 7 de septiembre de 1995 y finalizó el 10 de septiembre de 1995; (2) fue atendida por el servicio de ginecología; (3) el diagnóstico definitivo fue: “Gestacion [sic] a Termino + Corioamnionsitis”; (4) procedimiento quirúrgico u obstétrico “CESAREA”; (5) tratamientos “analgésicos, antiobioticos [sic], liquidos [sic] IV; y, (6) se realizó la siguiente descripción: “Paciente quien ingreso [sic] por gestación de 39 sem [sic] y a quien se le inició inducción del parto. Posteriormente presenta episodio febril con salida de LA [sic] fétido por lo cual es sometida a cesarea [sic], se aprecia liquido amniótico purulento”.

⁸⁹ Hojas de evolución [fls.10 y 11 c1], de las que se extrae: (1) el 8 de septiembre de 1995 a las 3:00 pm “Evaluó Pte [sic] en BCG con T de P [sic] activo 3 contracciones en 10 minutos con 60” de Duración [sic], buena intensidad D: 6cm L: 0.5 cm E: -1 C/ se continua con inducción”; (2) a las 16:15 del 8 de septiembre de 1995: “Dilatación 6 [...] se practica amnotracia”; (3) a las 9:30 pm del 8 de septiembre de 1995 se registró: “pte [sic] quien se encuentra bajo inducción del T de P [sic]. En el momento contracciones frecuentes de poca duración de intensidad H/IV D: 8 cm B: 100% E: -1 ID: policistolia. Plan: se le comunica telefónicamente al Dr Acosta estado de la paciente y evolución de la misma. Ordena: (1) Retirar Inducción [sic] (2) Hidratar [sic] (3) Reposo [sic] en DLI (4) NVO (5) Preparar [sic] para cesarea [sic] en la mañana”; (4) el 9 de septiembre de 1995 a las 7:15 am se registró: “Durante la noche sin actividad uterina M1F1 (+), FCF 140x¹ En el momento M1F1 (+) no ausculto FCF ausculto supla placentario de 142x¹, leve actividad uterina TA: 110/60 FC: 84 FR: 22x¹ T Afebril Se comenta con el Dr Acosta telefónicamente quien decide que pasa a la Clínica de la Dorada y que luego viene para acá”; (5) el 9 de septiembre de 1995 a las 7:40 am se registró: “Se recibe llamada telefónica del Dr Acosta quien ordena monitoreo fetal ahora”; (6) el 9 de septiembre de 1995 a las 8:30 se registró: “Recibo llamada del Dr Acosta se le comenta estado de la paciente que se encuentra en monitoreo fetal. El [sic] informa que a esta hora va a entrar a realizar una cesarea [sic] en la Clínica [sic] de la Dorada y luego venia [sic] para acá”; (7) el 9 de septiembre de 1995 a las 11:00 am se registró nota operatoria; (8) el 10 de septiembre de 1995 se registró: “POP de la CJT [...] pte [sic] refiere dolor [...] En vista del estado de la paciente se remitirá a centro de cuidados intensivos” [fls.10 y 11 c1]. Hojas de evolución correspondientes a Alba Lucía Peña (2) 7 de septiembre de 1995: “6 fetocardia 140xmit pte [sic] presenta contracciones irregulares diario a intervalos en la noche”; (3) 7 de septiembre de 1995: “Pte [sic] con Emb [sic] de 41.5 sems [sic]. Se valora con Dr Acosta”; (4) 7 de septiembre de 1995: “pte [sic] valorada x [sic] el Dr Acosta”; (5) 7 de septiembre de 1995 a las 15:10: “Pte [sic] con actividad uterina irregular 1/10” duración 20seg intensidad regular”; (6) 7 de septiembre de 1995 a las 19:10: “Recibo pte [sic] en sala de T de P [sic] con inducción las contracciones leves y distanciadas FCT 128x¹”; (7) 8 de septiembre de 1995, 6:50 pte [sic] en

(4) que como consecuencia de los eventos ocurridos entre el 6 y 10 de septiembre de 1995, esto es, la pérdida del bebé y las operaciones a la que fue sometida Alba Lucía Peña Mattos, tal como se corrobora en la valoración psicológica realizada a la misma el 8 de agosto de 2001⁹⁰, es que se afirma la producción tanto de un daño consumado, como del conocimiento del mismo, sin que haya lugar a confundir ese preciso momento con aquel de la producción de los efectos perjudiciales del mismo de manera prolongada en el tiempo.

18 Esta última conclusión de la Sala encuentra, además, respaldo en el análisis contrastado de los testimonios de Eduardo Lara Gutiérrez, María del Carmen Corredor de Lara, Luz Angela Lara Corredor, Miguel Horacio Cadena Guzmán, Alicia Rodríguez Cárdenas y Sildana Mahecha Mahecha, quienes coherente y concordantemente manifestaron que los hechos, omisiones u operaciones de los que se hace desprender el ejercicio de la acción de reparación directa ocurrieron en 1995, específicamente los días 9 y 10 de septiembre de 1995.

18.1 En ese sentido, (1) Eduardo Lara Gutiérrez afirmó: me consta que sucedieron en el año de 1.995 con muchas ilusiones por tener su hijo, se portaba normalmente y cuando llego [sic] el momento de dar a luz ella fue hospitalizada en

sala de espera continúan contracciones irregulares FCF 140x¹”; (8) 9 de septiembre de 1995 a las 10:25: “Valorada por el Dr Acosta quien decide pasarla a cirugía de inmediato. Se pasa a cirugía con LEV permeables hipertérmica de 38°C”; (9) 9 de septiembre de 1995 12:30: Se pasa paciente al servicio de obstetricia con liquidos [sic]”; (10) 9 de septiembre de 1995 15:40: “[...] Se avisa al Dr. Acosta sobre el estado de la paciente hipotensa y con anuria”; (11) 9 de septiembre de 1995 18:30 pm: “pte [sic] en la tarde elimino [sic] x [sic] sonda en minima [sic] cantidad (20 cc) se observa edema arbitral se avisa a médico de pisos quien ordena medicamento”; (12) 9 de septiembre de 1995 19:00: “Recibo paciente en la unidad en regular estado”; (13) 9 de septiembre de 1995 21:30: “pte [sic] manifiesta sentir dolor precordial se avisa a la Dra Adriana quien ordena colocar oxígeno”; (14) 10 de septiembre de 1995 6:50 am: “pte [sic] durmio [sic] en la noche no se observo [sic] complicación alguna continua sin eliminar. Se observa el abdomen meteorizado”; (15) 10 de septiembre de 1995 7:00: “Se recibe pte [sic] en la unidad, se observa palida [sic] con edema parabetral distendida, no elimina por sonda vesical se toma muestra de sangre para glicemia”; (16) 10 de septiembre de 1995 9:15: “Encuentre pte [sic] en regular estado general con palidez general, se le coloca Nva [sic] sonda vesical No se obtiene orina, se observa distención abdominal por lo cual la Dra Clarpan ordena sonda nasogástrica obteniéndose 300 cc de liquido [sic] Bilioso [sic]. A las 10:30 se inicia goteo con Dopamina [sic], se observa sudorosa y taquicardica manifiesta tener mareo por lo cual se le pasa 200 cc a chorro. Se coloca oxígeno a 2 litros a permanencia. Se toman signos T/A: 90/50 [...] 11:15 pte [sic] valorada por el Dr Acosta [...] y la Dra Vargas quienes deciden remitirla a Ibagué por encontrarse en falla renal. El Dr Acosta explica a la familia, se confirma remisión y a las 13 h [sic] se lleva la pte [sic]: Se remite con: sangre total pasando permeable en M.S.D., D.A.D 10% a 20 p.x en Y co [sic] mezcla de Dopamina y Ringer a 15 microx, sonda nasogástrica a drenaje libre, sonda vesical a drenaje libre. La pte [sic] se ve tranquila se observa con edema palpebral y leve edema en miembros sup [sic] e inf [sic], distención abdominal y se encuentra en anuria Temp [sic] 36.5 T/A 100/60” [fls.14 a 16 c1].

⁹⁰ Valoración psicológica realizada el 8 de agosto de 2001 a Alba Lucía Peña Mattos, por el psicólogo Carlos Augusto Buendía Pérez, identificado con el número de tarjeta profesional 1432097 [fls.98 y 99 c1], según la cual: (1) la “paciente ha asistido a psicoterapia individual durante el período comprendido entre los meses de enero y agosto de 2001”; (2) el “motivo de la consulta fué [sic] su inestabilidad emocional y episodios depresivos generados por la pérdida de un bebé en el momento del parto, luego de haber cumplido nueve meses de gestación, lo cual a su vez propició una infección en la paciente que posteriormente hizo que perdiera su aparato reproductor dejando como consecuencia lógica su esterilidad; estos hechos ocurrieron en el mes de septiembre de 1995”.

el Hospital San Juan de Dios y en esos días según [sic] me contó [sic] ella le solicito [sic] al médico [sic] que la estaba tratando le hiciera una cesárea [sic], porque no sentía el feto, moverse el feto, el médico [sic] en el momento no ordenó [sic] esa intervención y cuando lo hizo resultó [sic] que era una niña y había nacido [sic] muerta, yo vi personalmente la niña y era muy hermosa y no me explico porque [sic] el médico [sic] no le prestó [sic] la atención oportuna para que hubiera nacido normalmente su bebé, como [sic] consecuencia de este insuceso la señora Alba contrajo una infección y fue llevada a Bogotá para el respectivo [sic] tratamiento y como consecuencia le extrajeron algunas partes de su aparato gestatorio, de todas maneras Alba Peña Matos a raíz [sic] del insuceso no ha podido tener más [sic] hijos, y su comportamiento y personalidad no le ha permitido reponerse siquiera [sic] puesto que llora con frecuencia y cuando se acuerda de los sucesos anteriores noto en ella como refugiarse en un pasado que hasta ahora no ha podido olvidar, y lo más [sic] triste [sic] para ella es no poderse realizar como mujer, para tener el gusto, admiración y esperanza como lo es la naturaleza de la maternidad [...] Preguntado: La señora Alba Lucía [sic] Peña Matos le manifestó [sic] a usted que [sic] clase de complicaciones se habían [sic] presentado a la hora del parto, y cuáles [sic] fueron los procedimientos seguidos por el hospital. Contesto [sic]: A estos hechos no tengo un concepto directo, como lo puede tener [sic] la mamá de la paciente y lo que he narrado aquí [sic] es producto de lo que ella contó [sic] posteriormente al proceso del parto” [fl.28 ambas caras cuaderno de pruebas del demandante].

18.2 A su vez María del Carmen Corredor de Lara expresó: “[...] hasta el día que la llevaron para el hospital, la internaron el miércoles [sic] del año de 1.995 a eso de las 9 de la mañana, más [sic] o menos y la atendió [sic] el Dr. Acosta, ella duró [sic] hasta el sábado [sic] sin haber tenido [sic] el parto, y al Dr. Acosta se le dijo que se hiciera una cesárea [sic], porque ya llevaba mucho tiempo sin nacer el bebé, y la respuesta que dio [sic] era que él era el médico [sic] y él sabía [sic] lo que estaba haciendo y que una cesárea [sic] valía [sic] mucha plata, y que no había [sic] necesidad de hacerla, cuando el [sic] se presentó [sic] el sábado [sic] a las 8 de la mañana para practicar la cesárea [sic] ella ya no tenía [sic] capacidad para poder seguir aguantando puesto que ella decía [sic] que desde el viernes no sentía el bebé, cuando le practicaron la cesárea [sic] en la sala de cirugía [sic] habían [sic] unos pacientes para ser operados de los ojos y les cancelaron el [sic] servicio porque la sala estaba infectada por la gravedad de la señora Alba Lucía [sic] Peña, el Dr. salió [sic] y dijo que había [sic] tenido un bebé pero que estaba

mal el mismo bebé [sic], como yo me encontraba allí [sic] en el hospital le dije que si el bebé necesitaba una droga o algo, diera una fórmula para poderle suministrar la droga que necesitaba, al rato salió [sic] y entregó [sic] la fórmula y enseguida salieron unas enfermeras para decir que el bebé había [sic] muerto, y que ella estaba muy grave, sin embargo con la gravedad que ella tenía [sic] el no le dejó [sic] un drenaje sino que la coció [sic] total, el domingo una doctora del hospital la hizo ver de una especialista que venía [sic] de Ibagué, y el dr. [sic] que vino a verla dijo que ella tenían [sic] mandarla a cuidados intensivos que buscaran la remisión Manizales, Ibagué o a Bogotá, porque la paciente estaba infectada de la cabeza a los pies, enseguida se le consiguió [sic] una colaboración con los vecinos y amigos para poderla trasladar a un hospital de Ibagué, ella iba con una inflamación en todo el cuerpo que parecía [sic] ser otra persona, cuando ella llegó [sic] a Ibagué, y los médicos [sic] vieron la historia clínica [sic] que llevaba dijeron que esa paciente estaba muy grave y ellos no la podían resucitar, de allí [sic] le consiguieron el traslado a Bogotá gracias a la hija de Ligia Caballero que ella tenía [sic] muchas amistades médicas [sic] en el Hospital o un hospital de Bogotá de ahí, la [sic] recibieron le empezaron a hacer el tratamiento necesario pero ellos decían [sic] que ella no se salvaba puesto que ella perdía [sic] la matriz, los ovarios, y una parte de los riñones que los tenía [sic] afectados, le dio una tromboflebitis vaginal y a pesar de ella ser tan débiles [sic] recursos por parte de la Alcaldía hicieron un llamado a la comunidad para recolectar fondos para el tratamiento que le hicieron [sic] Bogotá, afortunadamente ella no perdió [sic] la vida pero quedó [sic] traumatizada por no poder tener otro hijo, aclaro que ella no tiene hijos, de ahí la tuvieron en tratamiento psicológico [sic] y luego la pasaron a siquiatría [sic] y desde esa época esa señora Alba Lucía [sic] ha tenido un trauma psicológico [sic] para toda su vida. Todo esto me consta porque somos vecinos y yo la acompañé [sic] cuando la llevaron al hospital de Honda, y posteriormente lo que se hizo aquí [sic] en Honda yo le colabore [sic] mucho a ella” [fl.29 ambas caras cuaderno de pruebas del demandante].

18.3 Por su parte Luz Ángela Lara Corredor manifestó: “[...]en el hospital de esta ciudad en septiembre de 1.995 un miércoles [sic] en las horas de la mañana le dieron los dolores la llevaron al hospital San Juan [sic] de Dios de esta ciudad, y allí [sic] mismo la dejaron hospitalizada durante esos tres días fui a visitarla y ella me comentaba que estaba [sic] en trabajo de parto, y el viernes ya estaba muy agotada y manifestaba que [sic] no sentía [sic] el bebé, y el sábado [sic] en las horas de la mañana le hicieron la cesárea [sic] en el momento que él [sic] hicieron la cesárea

[sic] el bebé estaba muerto, en las horas de la tarde fui a visitarla y el estomago [sic] era demasiado [sic] inflamado y presentaba muchos dolores, ella lloraba demasiado no soportaba el llanto de los otros bebés [sic] de los otros cuartos, el domingo vino el médico [sic] urologo [sic] a visitar un paciente particular y una enfermera le pidió [sic] el favor que visitara a la señora Alba Lucia [sic] apenas le comentaron el caso la observo [sic] a ella y miro [sic] la sonda y dijo que ella estaba muy grave que estaba infectada de los pies a la cabeza de allí [sic] la remitieron para la ciudad de Ibagué, allí [sic] estuvo hospitalizada dos días [sic] en urgencias y de allí [sic] fue trasladada con suma gravedad a un Hospital de Bogotá, el San Juan de Dios [sic] de esa ciudad, donde permaneció [sic] en cuidados intensivos por más [sic] de dos meses, donde lo [sic] hicieron varias operaciones y por la infección que tenía [sic] le extrajeron todo su sistema reproductor, en una ocasión fui [sic] a visitarle allí [sic] a cuidados intensivos y ella se la pasaba todo el tiempo llorando y era totalmente diferente, ella es de baja estatura y estaba tan ancha como la cama, me comentó [sic] que le había [sic] dado una trombosis vaginal, y todo el tiempo [sic] ella decía [sic] que mi bebé mi bebé, con mucha angustia, con los vecinos y amigos hicieron recolectas ya que ella está [sic] o es de bajos recursos económicos para sufragar parte de los gastos, ella se acuerda [sic] pero delicada de salud debía [sic] tener muchos cuidados de higiene, cuidarse mucho en la alimentación, cuando regresó [sic] a la ciudad de Honda, todos estuvimos pendientes para darle su bienvenida, acompañándola [sic] y dándole [sic] consejos para salir adelante, pero a raíz [sic] de la muerte de su bebé y las operaciones que le hicieron ella no puede volver a tener hijos y esto la mantiene muy deprimida, ha estado en tratamiento con psicólogo [sic], pero ella siempre comenta que ha sido muy duro pensar que ella nunca podrá ser mamá. Ella no tiene hijos” [fl.30 ambas caras cuaderno de pruebas del demandante].

18.4 En tanto que Miguel Horacio Cadena Guzmán afirmó que “fue en el año de 1.995, el cual fue atendido en el Hospital de esta ciudad y todo indica que un embarazo llevado con toda normalidad llegó [sic] a complicarse de tal manera en el hospital que tuvo como consecuencia el fallecimiento [sic] del bebé y que ella fuese sometida a [sic] extirpación de su aparato reproductivo según [sic] argumentó el [sic] Hospital [sic] a causa de una infección [sic] general, luego fue trasladada a la ciudad de Ibagué, y a razón [sic] de este evento Alba Lucia [sic] a mi entender, sufre un trauma psicológico [sic] causado por la pérdida [sic] de ese bebé y por su inhabilidad definitiva para volver a concebir [sic] [...]”. Para luego

agregar que conoció de las consecuencias perjudiciales producto del daño originario consumado y conocido por la víctima Alba Lucía Peña Mattos⁹¹.

18.5 Finalmente, de acuerdo con el testimonio de Sildana Mahecha Mahecha “[...] las primeras contracciones fue el 7 de septiembre, hace siete años hoy, la llevaron al hospital [sic], ella iba dichoza [sic] a tener su hijo, fue internada y le hicieron los exámenes [sic] de rigor, nosotras nos quedamos afuera, las demás [sic] personas que fuimos estuvimos hasta las diez de la noche, la madre de la señora Alba Lucía [sic] Peña quedo [sic] en la sala de maternidad y quedo [sic] en observación, a la mañana siguiente yo personalmente fui y ella tenía [sic] un suero colocado pero nada más [sic], la medio día [sic] bajo [sic] la madre de ella a decirme que ella seguía [sic] mala y que no daba con el proceso de parto, la señora se fue para preguntar y decir que le pusieran más [sic] cuidado a su hija, llegó [sic] la noche y nada, eso fue el 8 de septiembre, paso [sic] todo el día, y hasta el 9 de septiembre le hicieron la cesarea [sic] para sacarle la niña, le hicieron la cesarea [sic] y la niña [sic] ya estaba muerta, la niña tenía [sic] un color como entre blanco y verdoso [sic] y tenía [sic] un olor bastante desagradable tanto la niña como la madre, yo le coloqué [sic] la primera muda de ese día y tenía [sic] la piel como untada de goma, de ahí [sic] por la gravedad que ella estaba decidieron remitirla a Ibagué, esto fue el 10 de septiembre hacia la una de la tarde, en Ibagué no le hicieron [sic] nada porque iba muy delicada y habían [sic] medios para hacer lo que tenían [sic] que hacer, ella luego, según [sic] me dice la madre, y de que a mí no me consta porque no vine [sic] a Ibagué, que tenía [sic] que conseguirle un cupo en la clínica [sic] de Bogotá no recuerdo el nombre, la madre me llamo [sic] y me dijo que el examen médico [sic] que le habían [sic] dado era que ella perdía [sic] gran parte de sus órganos [sic] ya que se había [sic] infectado, y efectivamente ella perdió [sic] el útero [sic], las trompas de Falopio, un ovario [...] ella duro [sic] en Bogotá tres meses más [sic] o menos”.

⁹¹ En ese sentido manifestó: “Debo agregar que el comportamiento psicológico [sic] de Alba Lucía [sic] a partir de esa eventualidad que marco [sic] su vida en forma definitiva como madre frustrada, la he notado emocionalmente [sic] muy afectada en estos años hasta llegar a las lágrimas [sic] cuando recuerda o habla del tema, muy seguramente esta circunstancia la afecto en [sic] el trabajo y en su desempeño [sic] personal” [fl.31 ambas caras cuadernos de pruebas del demandante]. Circunstancias también señaladas como consecuencias perjudiciales, más no como el hecho dañoso originario, en el testimonio de Sildana Mahecha Mahecha, según la cual el “9 de septiembre de este año que la niña cumpliría [sic] años ella tuvo que ir al psicólogo [sic] ya que ella no ha podido superar la pérdida [sic] de su hija, ese día estando en mi casa con una crisis de esa [sic] fuertes que a ella le dan, el estado en [sic] que ella mantiene es muy triste, el mismo día 9 fuimos al cementerio para ver la tumba de la hija y allí [sic] le decía [sic] a la hija que ella la había [sic] adorado y que lo que más [sic] le dolía [sic] era que podía [sic] tener la esperanza de algún [sic] día recogerla” [fl.35 ambas caras cuaderno de pruebas de la parte demandante].

19 Como la demanda fue presentada, según sello de la Oficina Judicial que aparece claramente asentado el 21 de mayo de 1999 y la corrección y adición de la demanda el 6 de septiembre de 2001, la Sala encuentra que para esos dos momentos la parte actora había dejado fenecer o caducar la acción de reparación directa que le cabía interponer contra la entidad demandada, teniendo en cuenta dos razones sustanciales: (1) los medios probatorios directa e indirectamente señalan que los hechos, omisiones u operaciones administrativas demandadas tanto acaecieron, como en la víctima tuvo la probabilidad de conocerlos en dos momentos específicos: (a) el 10 de septiembre de 1995 en lo que tiene que ver con el fallecimiento de la hija de Alba Lucía Peña Mattos con posterioridad al parto realizado en el Hospital San Juan de Dios de Honda; y, (b) el 10 de septiembre de 1995, momento para el cual culminó en integridad la prestación del servicio de salud, por parte de la ESE Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, dada a Peña Mattos y tuvo conocimiento de las afectaciones y de las consecuencias perjudiciales que invoca; (2) siendo esto así, no puede pretender el apoderado de la parte actora que se opere una excepción de inconstitucionalidad respecto a la normal del numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, ya que la caducidad se debe computar desde el día siguiente a la fecha que con certeza o con probabilidad de concreta la ocurrencia o acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa, o del conocimiento razonable y accesible de la víctima del mismo, lo que no ocurre en el presente caso ya que esto se produjo el 10 de septiembre de 1995, de manera tal que se debe confirmar la sentencia de primera instancia que declaró probada la excepción de caducidad de la acción de reparación para el presente caso; y, (3) tampoco puede el apoderado de la parte actora confundir los perjuicios desprendidos del daño antijurídico que se consumó, concretó el 10 de septiembre de 1995, para exigir el cómputo de la caducidad a partir de ellos, reiterando la jurisprudencia de la Sección Tercera y de la Subsección, ya que la valoración psicológica aportada y los testimonios contrastados, permiten demostrar las consecuencias del daño que se concretó, consumó y materializó 10 de septiembre de 1995, lo que es reconocido en la mencionada valoración en los siguientes términos: (1) la “paciente ha asistido a psicoterapia individual durante el período comprendido entre los meses de enero y agosto de 2001”; y, (2) el “motivo de la consulta fué [sic] su inestabilidad emocional y episodios depresivos generados por la pérdida de un bebé en el momento del parto, luego de haber cumplido nueve meses de gestación, lo cual a su vez propició una infección en la paciente que posteriormente hizo que perdiera su

aparato reproductor dejando como consecuencia lógica su esterilidad; estos hechos ocurrieron en el mes de septiembre de 1995” [fls.98 y 99 c1].

20 Ahora bien, respecto de los argumentos del apoderado de los demandantes, la Sala precisa que lo que ha ocurrido es una mora injustificada en el ejercicio del derecho de acción, pues los actores contaban con un término de dos años, contados a partir de dos supuestos: o bien de la producción del daño como consecuencia de la intervención quirúrgica a la que fue sometida Alba Lucía Peña Mattos el 9 de septiembre de 1995; o bien, desde que tuvo conocimiento del daño derivado de la atención prestada por la ESE Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, esto el 10 de septiembre de 1995, de manera tal que no puede afirmar el apoderado que su incuria, demora o retardo en ejercer la acción de reparación directa sea afirmada para exigir la aplicación de una excepción de inconstitucionalidad del numeral 8º del artículo 136 del CCA que no opera, ya que como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional:

“La ley establece un término para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas (artículo 136 del CCA), de manera que al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad. Ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado. De esta manera, no sería dable alegar la carencia de medios de defensa en relación con el acceso a la administración de justicia si el interesado tuvo la oportunidad de iniciar un proceso dentro de los plazos preestablecidos, de los cuales por su propia incuria no hizo uso para el efecto de ejercer la acción correspondiente y en consecuencia obtener la reparación directa, frente a la responsabilidad patrimonial y como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de un agente del Estado.”⁹²

21 Por lo anterior, se tiene que es desde esta última fecha, 10 de septiembre de 1995, que Alba Lucía tuvo conocimiento del daño que padeció, y por lo tanto, a partir de dicho instante la actora podía acceder a la administración de justicia para demandar los daños reclamados a la ESE Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, pues, como se indicó, es al momento de tener conocimiento del daño sufrido y no a partir del criterio de la expectativa de recuperación, o de manifestación de las consecuencias o perjuicios que se determina el punto de

⁹² Corte Constitucional, Sentencia C-115 de 1998. M.P.: Hernando Herrera Vergara

partida de la misma, ya que el objeto de la acción y del término establecido en el inciso primero del numeral 8 del artículo 136 del CCA afirma que su computo empieza a correr desde que tiene conocimiento del hecho dañoso, y no de sus secuelas, o de la expectativa de recuperación del paciente, ya que de lo contrario se produce una contradicción con el mandato legal.

22 En este orden de ideas, se tiene que la demanda se interpuso el 21 de mayo de 1999, en tanto que el término de caducidad empezaba a correr desde el 11 de septiembre de 1995, al día siguiente de las intervenciones médicas realizadas en la ESE Hospital San Juan de Dios de Honda, Tolima, con ocasión del parto, y culminaba el 11 de septiembre de 1997, por lo que para la fecha de presentación de la demanda ya se había estructurado la caducidad de acción de reparación directa intentada, razonamiento al cual llegó el Tribunal Administrativo del Tolima y que será confirmado por esta Sala.

23 Por lo tanto la Sala encuentra configurada la caducidad de la presente acción, sin que sea de recibo los argumentos del apoderado de la parte actora como único apelante por las razones expuestas con antelación, de tal manera que se confirmará la sentencia de 18 de abril de 2005, proferida por el Tribunal Administrativo de Tolima.

6. Costas.

24 Finalmente, toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el sub lite, ninguna procedió de esa forma, no habrá lugar a imponerlas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. CONFIRMAR el numeral primero de la sentencia del 18 de abril de 2005, mediante la que el Tribunal Administrativo del Tolima declaró probada la excepción de caducidad de la acción de reparación directa en el caso en concreto.

SEGUNDO. MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia del 18 de abril de 1995 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, y en su lugar denegar la totalidad de las pretensiones por haber operado el fenómeno de la caducidad de la acción de reparación directa en el caso en concreto.

TERCERO. ABSTENERSE de condenar en costas a las partes.

CUARTO Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** inmediatamente el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Presidente

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Magistrado