



f=30
c=4

13001-33-33-006-2014-00146-01

Cartagena de Indias D. T. y C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13001-33-33-006-2014-00146-01
Accionante	JAVIER HERNAN JAIMES GOMEZ
Accionada	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL
Tema	LESIONES CONSCRIPTO
Magistrado Ponente	JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL

Procede la Sala Fija No. 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha primero (01) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1. La demanda.¹

1.1 Hechos relevantes planteados por el accionante.

Se determinaron como fundamentos fácticos de la demanda los que se relatan a continuación:

- El señor JAVIER HERNAN JAIMES GOMEZ, ingresó a prestar el servicio militar obligatorio el 07 de octubre de 2008, en el Batallón de Infantería No. 14 Capitán Antonio Ricaurte.
- Estando en cumplimiento del servicio, el señor JAVIER HERNAN JAIMES GOMEZ se causó lesiones con su arma de dotación, el día 25 de diciembre del año 2009, mientras hacia labores de centinela.
- Producto de las lesiones, el señor JAVIER HERNAN JAIMES GOMEZ, fue dictaminado con una pérdida de capacidad laboral del 70,08% por parte de la Junta Medica del Ejército Nacional, efectuada el 22 de febrero del año 2012.

¹ Flo 80-107.





13001-33-33-006-2014-00146-01

- A consecuencia de su estado, el demandante no ha podido desempeñar labores ni realizar actividades como una persona normal, lo cual le genera unas condiciones que no tenía cuando ingresó al servicio militar.

Pretensiones de la demanda

Se resumen de la siguiente forma:

PRIMERA: se declare administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa- Ejército Nacional por los hechos sucedidos el día 25 de diciembre de 2009, que le ocasionaron incapacidad permanente parcial al señor JAVIER HERNAN JAIMES GOMEZ.

SEGUNDA: Condenar a la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a cada uno de los demandantes la suma equivalente a trescientos salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios morales.

TERCERA: Condenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional a pagar a favor del señor Javier Hernán Jaimes Gómez los perjuicio materiales de daño emergente y lucro cesante por valor de ciento cuarenta millones de pesos (\$140.000.000).

CUARTA: Condenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional a pagar al señor Javier Hernán Jaimes Gómez el equivalente a 300 salarios mínimos legales vigentes por concepto de daño a la salud.

QUINTA: Ordenar el cumplimiento de la sentencia en los términos del artículo 195 del CPACA.

1.3 Normas violadas y concepto de violación.

El concepto violación lo sustenta la parte demandante en el artículo 90 de la Constitución Política. Señala que la entidad demandada debe responder por los daños y perjuicios padecidos por el demandante a consecuencia de las lesiones sufridas durante la prestación del servicio militar obligatorio.

Argumenta que la prestación del servicio militar le impone al estado un deber de protección de la integridad de los conscriptos, quienes se ven restringidos en sus derechos a consecuencia del servicio que prestan.



13001-33-33-006-2014-00146-01

Menciona que existe un precedente judicial plenamente definido, sobre la responsabilidad del estado cuando se trata de daños padecidos por personas cuando prestan el servicio militar obligatorio.

Señala que el señor JAVIER HERNAN JAIMES GOMEZ ingresó a prestar el servicio militar obligatorio en perfectas condiciones de salud, lo cual se certificó en el examen de ingreso a la fuerza, por tanto debió haber salido en la mismas condiciones.

Contestación de la demanda.²

➤ **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**

La entidad demandada contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones solicitadas. Argumenta que las lesiones padecidas por el demandante obedecieron a su propia voluntad, por tanto se configura la culpa exclusiva de la víctima.

Aduce que en el presente evento se presentó el fenómeno de la caducidad de la acción, al no haber sido interpuesta la demanda de manera oportuna, teniendo en cuenta que los hechos sucedieron en el mes de diciembre del año 2009 y la demanda fue presentada en el mes de julio del año 2014.

Argumenta que la culpa exclusiva de la víctima es un eximente de responsabilidad que se encuentra debidamente acreditado en el presente evento, toda vez que las lesiones que sufrió el demandante fueron consecuencia de su propio actuar.

2. Sentencia de Primera Instancia³

En sentencia de fecha primero (01) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, se negaron las pretensiones de la demanda, toda vez que las lesiones del demandante fueron autoinfligidas por la propia víctima, dando lugar al eximente de responsabilidad del estado.

Para sustentar su decisión, sostuvo el A-quo que durante la prestación del servicio el demandante no manifestó ni exteriorizó un comportamiento que

² Fol 100-104.

³ Fol 364 – 366





13001-33-33-006-2014-00146-01

hiciera posible prever su intensión de atentar contra su vida, por lo que en este evento no le cabe ninguna responsabilidad a la entidad demandada.

Adujo que de acuerdo con los documentos allegados al proceso y el testimonio de la propia víctima, las lesiones fueron causadas por el mismo de una manera voluntaria en momentos en que la entidad castrense no tenía la posibilidad de intervenir.

3. Recurso de Apelación.⁴

La parte demandante, dentro del término legalmente concedido, interpuso recurso de apelación contra la decisión de primera instancia, solicitando su revocatoria, para que en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda.

Manifiesta que se presentó un indebido estudio del régimen de responsabilidad aplicable e indebida valoración probatoria en torno a la imputación del daño a la entidad demandada.

Argumenta que cuando se presenta un daño en ejercicio de la prestación del servicio militar obligatorio, el Estado se encuentra obligado a responder en virtud de su posición de garante.

Reitera que la actividad desarrollada por el demandante no era voluntaria, pues se enmarca en el cumplimiento de deberes constitucionales y en este orden se debe ser cuidadoso al aplicar los regímenes de responsabilidad del estado.

Señala que los sucesos se presentaron a consecuencia del descuido de la entidad por omisión en el cumplimiento de las medidas de prevención necesarias para evitar que esta clase de sucesos se presenten en la institución.

Aduce que en el presente caso se debió aplicar la teoría del riesgo excepcional por el uso del arma de dotación oficial, cuya única eximente de responsabilidad es la causa extraña, la cual no se probó en el proceso.

⁴ Fls. 367-370.





4. Trámite procesal de segunda instancia.

Con auto de fecha veintiuno (21) de junio de 2017⁵, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante. Mediante auto de fecha cinco (05) de febrero de 2018 se corre traslado a las partes para alegar de conclusión ⁶

5. Alegaciones

De la parte Demandada

En el término concedido en segunda instancia presentó alegaciones finales, solicitando se confirme la decisión de primera instancia, pues no logró probarse la responsabilidad de la entidad en la causación del daño sufrido por el demandante, toda vez que se trato de una culpa exclusiva de la víctima (folios 12-13 Cdr. 4)

De la parte Demandante.

En el término concedido en segunda instancia la parte demandante no presentó alegatos de conclusión.

6. Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto.

II. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

⁵ Fls 5 C - 4

⁶ Fls 9 C - 4



13001-33-33-006-2014-00146-01

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

2. ASUNTO DE FONDO

2.1. Problema jurídico

La Sala encuentra que los problemas jurídicos que deben resolverse en el presente asunto se concretan en los siguientes cuestionamientos:

En primer lugar, se deberá establecer si la acción de reparación directa fue presentada de manera oportuna o si por el contrario se debe declarar la caducidad de la misma.

Una vez resuelto el primer cuestionamiento y en caso de haberse presentado oportunamente la demanda, deberá establecerse si:

¿Existe responsabilidad administrativa a cargo de la entidad demandada por las lesiones sufridas por el demandante mientras prestaba el servicio militar obligatorio y en consecuencia, hay lugar a indemnizar los perjuicios causados?

3. TESIS DE LA SALA

La Sala de Decisión sustentará que en el presente evento se presentó el fenómeno de caducidad del medio de control de reparación directa, toda vez que la demanda fue interpuesta por fuera del término concedido por la ley para esta clase de asuntos, pues fue presentada con posterioridad a los dos años de haber sucedido los hechos que le ocasionaron las lesiones y la pérdida de capacidad laboral al demandante, momento para el cual ya se conocía con claridad las afectaciones que había producido la lesión en su cuerpo.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1. De la caducidad de la acción de reparación directa.

A fin de garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador estableció la figura de la caducidad como aquel fenómeno que opera cuando determinadas acciones judiciales no



13001-33-33-006-2014-00146-01

se ejercen dentro de un término específico, por lo cual la parte interesada debe impulsar el litigio dentro del plazo fijado por la ley, pues de no hacerlo pierde la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho.

En cuanto al plazo para incoar la acción de reparación directa, el numeral segundo del artículo 164 del CPACA señala:

“ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

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

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

(...)”

Ahora bien, El Consejo de Estado en varias oportunidades ha señalado que si bien la caducidad guarda una estrecha relación con el principio de seguridad jurídica⁷, el cómputo del plazo de que trata la ley debe analizarse en cada caso en particular a partir de los

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, auto del 26 de julio de 2011, Exp. 41037, C.P. Enrique Gil Botero. “La caducidad es la sanción que consagra la ley por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, en tanto al exceder los plazos preclusivos para acudir a la jurisdicción, se ve limitado el derecho que asiste a toda persona de solicitar que sea definido un conflicto por el aparato jurisdiccional del poder público.

“Es decir, las normas de caducidad tienen fundamento en la seguridad jurídica que debe imperar en todo ordenamiento, en el sentido de impedir que situaciones permanezcan en el tiempo, sin que sean definidas judicialmente. En otros términos, el legislador establece unos plazos razonables para que las personas, en ejercicio de una determinada acción y, con el fin de satisfacer una pretensión específica, acudan a la organización jurisdiccional del poder público, a efectos de que el respectivo litigio o controversia sea definido con carácter definitivo por un juez de la república con competencia para ello.



13001-33-33-006-2014-00146-01

hechos que son presentados con el fin también de garantizar el acceso a la administración de justicia, razón por la cual, no necesariamente el computo de dos años debe efectuarse con la realización pura y simple del hecho causante del daño, sino que resulta necesario, dependiendo del caso, que ese hecho hubiera sido conocido por el afectado⁸.

Una muestra de lo anterior, se encuentra en los casos de las fallas médico asistenciales, en donde se ha considerado que el término de caducidad debe contarse a partir de la certeza por parte de la víctima de la irreversibilidad del daño causado⁹; otro ejemplo se encuentra en los casos de los óbitos quirúrgicos, en donde el término de caducidad se ha contado a partir del momento en que la víctima tiene conocimiento del daño.

Por su parte, tratándose de los hechos de la administración de justicia, se ha considerado por regla general, que el plazo para incoar la acción de reparación directa debe iniciarse a partir del momento en que adquirió firmeza la providencia judicial que determina la inexistencia del fundamento jurídico que justificaba la decisión o el procedimiento adelantado por la autoridad judicial¹⁰.

5. EL CASO CONCRETO

5.1. Hechos relevantes probados.

- Mediante certificación expedida por el Jefe de Personal del Batallón de Infantería No. 14 Antonio Ricaurte, se indica que el señor JAVIER HERNAN JAIMES GOMEZ es orgánico de dicha unidad desde el día 07 de octubre de 2008 en el segundo pelotón de la Compañía Dardo, en calidad de soldado regular. (folio 124)

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 15 de diciembre de 2011, Exp. 40425, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁹ Ver Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 2004, Exp. 18273, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

¹⁰ Ver Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de septiembre de 2001, Exp. 13392, C.P. Ricardo Hoyos Duque.



13001-33-33-006-2014-00146-01

- A través de Informativo Administrativo por lesiones No. 01/2010, de fecha 18 de enero de 2010, el Comandante de Batallón de Infantería No. 14 Antonio Ricaurte, describe que "El día 25 de diciembre de 2009 aproximadamente a las 01:50 horas en el sector Sinaí, el soldado regular JAIMES GOMEZ JAVIER HERNAN CM. 1098220219, quien de acuerdo a informe se encontraba hablando con el centinela de turno el soldado Jurado Caballero Fabián y le comentaba que se encontraba muy aburrido porque nadie lo quería entonces le pidió un minuto de celular pero el soldado le dijo que no tenía entonces el soldado Jaimes cargo el fusil y se apunta a la cabeza en ese momento el soldado Jurado se le lanzo y le quito el fusil pero el soldado Jaimes le dijo que era por molestar, entonces el soldado Jurado le dijo que le iba a conseguir un minuto cuando se fue el soldado Jaimes Gómez se propinó un disparo a la altura del pecho, inmediatamente se le prestaron los primeros auxilios por parte del enfermero de combate y fue evacuado helicoportado a la clínica de Barrancabermeja posteriormente fue remitido a la clínica Chicamocha y luego al Hospital Militar de la Quinta Brigada, de acuerdo a concepto medico el soldado sufrió herida toracoabdominal por arma de fuego con estallido de cúpula hepática, lesión diafragmática y contusión pulmonar. Lesión de pared torácica posterior."(Folio 18)
- Mediante Junta Medica Laboral efectuada el 22 de febrero de 2012, se le dictaminó una perdida de capacidad laboral de 70,08%, teniendo como base el siguiente diagnostico (Folios 19-20):

"DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:

- 1) EN ACTOS REALIZADOS CONTRA LA LEY EL REGLAMENTO O LA ORDEN SUPERIOR SUFRE HERIDA POR ARMA DE FUEGO POR INTENTO DE HOMICIDIO VALORADO Y TRATADO POR CIRUGIA GENERAL QUIEN DA COMO CONCEPTO NO DIFICIT AUTONICO FUNCIONAL POR DEPRESION NO APRESIADO FUE VALORADO Y TRATADO POR PSIQUIATRIA SEGÚN CONCEPTO ASINTOMATICO ACTUALMENTE ESTADO DE ANIMO DEPRESIVO. A) OSTEOCONDRIITIS CRONICA TORAXICA B) CICATRIZ EN TORAX Y ABDOMEN CON DEFECTO ESTETICO SEVERO C) TRASTORNO DEPRESIVO NO EPECIFICADO 2) REFCIERE TRAUMA OD EN AGOSTO DEL 2009 CONFUSO CON PALO LUEGO DISMINUSION DE LA VISION OD VALORADO Y TRATADO POR OFTALMOLOGIA QUIEN CONCEPTUA MAL PRONOSTICO A) PERDIDA DELA AGUDEZA VISUAL OD CON VISION OI 20/20 FIN DE LA TRASCIPCION"

5.3 Del análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y



jurisprudencial.

5.3.1. De la oportunidad para demandar

El ordenamiento jurídico consagra la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, para lo cual la ley establece taxativamente unos términos dentro de los cuales el interesado tendrá la carga de promover el litigio a través de demanda. Si el recurso judicial se ejerce por fuera de este lapso temporal, aquel perderá la posibilidad de hacer efectivo el derecho sustancial que intenta deprecar ante la administración de justicia.

Al tenor de lo previsto en el literal i) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, la acción de reparación directa debe instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

No obstante, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado que, cuando no se pueda determinar con precisión la fecha de ocurrencia del hecho dañoso, en virtud del derecho al acceso a la administración de justicia -artículo 229 C.P.- y del principio *pro actione*-, el conteo del término de caducidad inicia desde que se tenga pleno conocimiento de la lesión a un bien jurídico protegido y, principalmente, desde cuando se adquiera certeza de la entidad del mismo, toda vez que, *"si bien se conoce el hecho que produjo el daño, al no tener certeza sobre la lesión misma, se imposibilita hacer conciencia de la relación entre ambos y, a su vez, el interesado no tiene los elementos fácticos necesarios para establecer una conexión entre el daño y su causa"*¹¹.

Sin embargo, la Sección Tercera del Consejo de Estado no tiene un precedente establecido respecto a la forma en cómo debe contabilizarse el término de caducidad del medio de control de reparación directa en caso de lesiones sufridas por conscriptos al momento de la prestación del servicio.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 29 de enero de 2014, exp. 28980, M.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, auto del 10 de julio de 2017, exp. 57944, radicación No. 25000-23-36-000-2016-00554-01. Actor: Germán Cadena Sánchez y otros. Demandado: Ministerio de Hacienda y Crédito Público y otros.



Así se estableció en la sentencia del 15 de marzo del 2018, en la que al analizar la aplicación del precedente respecto de la forma de contabilizar la caducidad en esta clase de eventos se señaló que:

"(...)

3.5.5.4. Al analizar las sentencias invocadas por la Sección Cuarta en el fallo de primera instancia se evidencia que los pretendidos precedentes no constituyen el criterio unificado de la Sección Tercera, en relación con la aplicación de la regla de caducidad prevista en el artículo 136, numeral 8º y que, por el contrario, existe diversidad de criterios sobre la aplicación de dicha norma en casos como el ahora estudiado.

3.5.5.5. Tal divergencia fue reconocida, inclusive, por el propio a quo en el fallo de tutela de primera instancia quien señaló que "(...) si bien no existe una posición pacífica [en la Sección Tercera del Consejo de Estado], lo cierto es que las condiciones particulares del caso del señor Cristhian David Hernández Zapata permitían aplicar el criterio que establece que el término de caducidad debe contarse a partir del día siguiente en que se tiene conocimiento de la magnitud del daño."

3.5.5.6. En este sentido, en el fallo de primera instancia la Sección Cuarta indicó que "[e]n otras oportunidades, sin embargo, la Sección Tercera de esta Corporación ha dicho que el término de caducidad empieza a contarse desde la fecha de la ocurrencia del hecho que originó el daño, independientemente de la calificación de la magnitud del mismo. Es decir que al interior de la Sección Tercera del Consejo de Estado no existe una tesis unificada sobre el momento en que debe empezar a contarse el término de caducidad, en los casos de lesiones sufridas por concriptos." Para sustentar la anterior afirmación, citó la **Sentencia del 14 de agosto de 2013** (Expediente 2001-00920-01), en la que la Sección Tercera de esta Corporación estudió específicamente analizó el caso de un concripto quien había sufrido un accidente de tránsito y había sido valorado por la Junta Médica Militar correspondiente. En dicho fallo se señaló:

(...)

3.5.5.7. Como se puede evidenciar, el pronunciamiento guarda similitud con el caso estudiado por el Tribunal Administrativo del Valle en el caso del señor Cristhian David Hernández Zapata e, incluso, es posterior a los precedentes citados por la Sección Cuarta en el fallo de primera instancia y más cercanos a la fecha de la decisión de las autoridades judiciales accionadas.



13001-33-33-006-2014-00146-01

3.5.5.8. Así las cosas es claro que no existe dentro de la Sección Tercera un pronunciamiento de unificación que vinculara a las autoridades judiciales accionadas para tomar una decisión en particular, pues bien podía, con base en el análisis de las circunstancias del caso, adoptar la decisión que consideraba era la correcta en el caso sometido a su estudio.

3.5.5.9. Frente a dicha situación, esta Sección¹² reitera que "las autoridades judiciales, en virtud de la libertad de interpretación y autonomía del juez, pueden adoptar la posición que consideren es la correcta", lo que quiere decir que, en virtud de la libertad de interpretación y autonomía del juez, es admisible adoptar la posición que consideren mejor se subsume dentro de los supuestos fácticos y jurídicos aplicables de cada caso concreto.

3.5.5.10. De esta manera, en el sub examine se evidencia que ante la diferencia de criterios de la Sección Tercera de esta Corporación, el Tribunal accionado adoptó su decisión con base en una de las posturas que puede asumirse sobre el tema en cuestión, esto es, la de aplicar la caducidad desde el momento en que se conoció inicialmente la lesión sufrida por el afectado, señor Crithian David Hernández Zapata, por considerar que era la aplicable a su caso.

3.5.5.11. Así las cosas, y contrario a lo afirmado por el juzgador de primera instancia, las autoridades judiciales accionadas actuaron dentro del marco de sus obligaciones constitucionales, al optar por una de las posiciones que, dentro del marco de la autonomía judicial (arts. 228 y 230 C.N.) podía asumirse sobre el tema en discusión. Dicha interpretación efectuada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en ningún momento puede ser considerada como arbitraria, caprichosa o desconocedora del criterio de esta Corporación, pues hace parte de las posibles aplicaciones razonables que de la norma de caducidad (art. 136-8 C.C.A.) se han efectuado.

3.5.6. Por lo anterior, al haberse constatado que no se configuró el defecto específico de procedibilidad por violación del precedente, esta Sección revocará la decisión adoptada en primera instancia.
(...)."13

¹² Consejo de Estado, Sentencia del 1° de marzo de 2018, C.P. Rocio Araújo Oñate. Rad. No. 11001-03-15-000-2018-00045-00.

¹³ Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia de 15 de marzo de 2018. C.P. Rocio Araújo Oñate. Radicado número: 11001-03-15-000-2017-01748-01.



13001-33-33-006-2014-00146-01

Según lo expuesto, no existe una posición unificada al interior de la Sección Tercera del Consejo de Estado respecto del momento a partir del cual debe computarse el término de caducidad en el caso de lesiones sufridas por conscriptos.

Por lo anterior, esta Sala encuentra que, en casos como el presente, el Juez puede inclinarse por una de las posturas jurisprudenciales para adoptar el criterio que considere más ajustado a los supuestos fácticos y jurídicos del caso concreto. Admitir lo contrario conduce a desconocer los principios de autonomía e independencia judicial protegidos por el artículo 228 de la Constitución Política.¹⁴

En este orden de ideas, descendiendo al caso en concreto, se tiene que los demandantes reclamaron la indemnización por los perjuicios que se les habrían ocasionado como consecuencia de las lesiones sufridas por el señor JAVIER HERNAN JAIMES GOMEZ, en hechos ocurridos el 25 de diciembre de 2009, cuando esta misma persona se causó lesiones por arma de fuego, mientras prestaba su servicio militar obligatorio.

Al respecto, se debe precisar que la manifestación concreta de la lesión se presentó el día de ocurrencia de los hechos, esto es el 25 de diciembre de 2009, cuando el demandante se auto inflige lesiones en su cuerpo con la utilización del arma de dotación, a consecuencia de lo cual fue remitido inicialmente a la Clínica de Ecopetrol de Barrancabermeja, posteriormente a la Clínica Chicamocha de Bucaramanga y finalmente al Hospital Militar de la Quinta Brigada del Ejército Nacional en la ciudad de Bucaramanga.

En la Historia clínica de egreso de la Clínica Chicamocha se indica como diagnóstico de egreso, el día 18 de enero de 2010, lo siguiente: "*sepsis de origen toracoabdominal, lesión hepática y pulmón.*"¹⁵

Con posterioridad, el paciente ingresa al Hospital Militar de la Quinta Brigada, el día 18 de enero de 2010 y se ordena su salida el día 19 de enero de 2010, dejándose consignado como última anotación lo siguiente: "*18:50. Dr. Mantilla decide tratamiento ambulatorio con curaciones diarias y medicamentos (...) 15:00 Sale paciente de urgencias en ambulancia... se le entregó medicamento omeprazol, no había sulfato ferroso, se le entregó orden para cita de control por cirugía general*"

¹⁴ Esta misma tesis fue adoptada en Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 11001-03-15-000-2018-00023-01. Sentencia de 21 de junio de 2018. C.P.: Dra. Rocío Araújo Oñate

¹⁵ Folio 314 cuaderno 2



13001-33-33-006-2014-00146-01

Ahora bien, en el Dictamen de Perdida de Capacidad Laboral practicado al demandante se consigna lo siguiente:

"Fecha: Servicio. PSIQUIATRIA

FECHA DE INICIO: HERIDA POR ARMA DE FUEGO AUTOFINGIDA EL 25-12-2009 REFIERE TRISTEZA DEPRESION SECUNDARIA A CONFECTOS EN LA UNIDAD Y EL ACTO IMPLICO DECIDE DISPARO SIGNOS SÍNTOMAS: LO ESCRITO EN ANTERIOR DIAGNOSTICO: TRASTORNO DEPRESIVO NO ESPECIFICADO ETIOLOGÍA: MULTIFUNCIONAL ESTADO ACTUAL: PACIENTE AMABLE COLABORADOR CON INTELIGENCIA PROMEDIA CON JUICIO DE MOVILIDAD CONSERVADO AFECTO ESTIMADO PROSPERACION ADECUADA PRONOSTICO: ASINTOMATICO ACTUALMENTE"¹⁶

Como consecuencia de lo expuesto en precedencia, la Sala encuentra que los accionantes tuvieron conocimiento cierto del daño por el que están demandando desde el **18 de enero de 2010**, fecha en la cual se ordena la salida del demandante de la institución hospitalaria, para manejo ambulatorio de las heridas causadas.

Con posterioridad no existe evidencia de que haya sido necesaria nuevas intervenciones para el padecimiento de sus patologías o que haya requerido de tratamiento continuo, por tanto, fue para ese momento en el que el demandante ya tenía plenamente entendidas las condiciones de salud en las que se encontraba.

Lo anterior guarda relación con lo señalado en la junta medica laboral, pues en ella claramente se observa que las lesiones sufridas por el demandante y que son valoradas corresponden al mismo pronostico inicial con que fue atendido en las instituciones hospitalarias y de las cuales salió el 19 de enero de 2010.

Adicionalmente, el dictamen de la junta medica laboral es claro en indicar que no hay daño psicológico continuado para ese momento por lo que es asintomático, cuestión que permite evidenciar que no existe una afectación psicológica continuada que haya sido definida con este dictamen que permitiera traer el computo de caducidad a partir de esta fecha.

¹⁶ Folio 19 cuaderno 1-



13001-33-33-006-2014-00146-01

Así las cosas, como la demanda solo se interpuso hasta el 25 de abril de 2014¹⁷, es decir, por fuera del término legal previsto, se concluye que en este caso la acción de reparación directa se encuentra caducada.

Cabe precisar que aunque se realizó una solicitud de conciliación extrajudicial, esta se presentó el 21 de febrero de 2014, es decir, cuando ya había caducado la acción¹⁸.

Ahora bien, con relación a la procedencia de la declaratoria de caducidad, se debe traer a colación la jurisprudencia del Consejo de Estado, según la cual el juez de lo contencioso administrativo está facultado para declarar de oficio la caducidad de la acción –ahora del medio de control– y tiene el deber de hacerlo cuandoquiera que, de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso, encuentre probados los supuestos que la configuran, para lo cual ha dicho:

"La caducidad de la acción puede entenderse como 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 prorroga"¹⁹.

Como consecuencia de todo lo expuesto, se modificara el fallo de primera instancia para en su lugar declarar probada la excepción de caducidad de la acción.

¹⁷ Folio 51 del cuaderno No.1.

¹⁸ Folio 9 cuaderno No. 1

¹⁹ Sentencia de 24 de abril de 2008, expediente. 16.699. Magistrada Ponente: Myriam Guerrero de Escobar



13001-33-33-006-2014-00146-01

5. Condena en Costas

De conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, se dispone condenar en costas a la parte "a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación", y de conformidad con el numeral 8 del mismo artículo, según el cual solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron.

Así las cosas, se condenará al pago de las costas a la Parte Demandante, de conformidad con lo señalado en los artículos 365 y 366 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **PRIMERO** de la parte resolutive de la sentencia del primero (01) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, en el sentido **DECLARAR** probada la excepción de caducidad de la acción, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Confírmese en las demás partes la sentencia recurrida.

TERCERO: Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandante, las cuales serán liquidadas por el Juez de primera instancia.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS