



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., veintiocho (28) de octubre de dos diecinueve (2019)

Expediente: 11001-33-36-033-2015-00018-00
Demandante: John Jarol Ortega Ortiz y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

REPARACIÓN DIRECTA

Procede, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá a dictar sentencia, de primera instancia, dentro de la demanda que, en ejercicio del medio de control de reparación directa, instauraron los señores: John Jarol Ortega Ortiz, Martín Arnulfo Ortega Pérez, María Isabel Ortiz Fonseca, Omar Enrique Ortega Ortiz, Kelis Yojana Ortega Ortiz, Jean Carlos Ortega Ortiz y José Martín Ortega Ortiz, en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“PRIMERA – Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional), de los perjuicios ocasionados a los demandantes con motivo de las graves heridas y pérdida de capacidad laboral de JHON JAROL ORTEGA ORTIZ en hechos ocurridos el día 02 de noviembre de 2012 mientras se encontraba en jurisdicción del municipio de Barbacoas – Nariño.

SEGUNDA – Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar a cada uno de los demandantes a título de perjuicios morales, el equivalente en pesos de las siguientes cantidades de salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria de la providencia respectiva:

Para JOHN JAROL ORTEGA ORTIZ; MARTÍN ARNULGO ORTEGA PÉREZ Y MARÍA ISABEL ORTIZ FONSECA, mayores de edad, vecinos del municipio de Curumaní – Cesar, en calidad de víctima y padres del lesionado, la suma de CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de

la providencia que así lo fije para CADA UNO de ellos, o lo máximo aceptado por la jurisprudencia.

Para OMAR ENRIQUE ORTEGA ORTIZ hermano menor representado por sus padre; KELIS YOJANA ORTEGA ORTIZ, JEAN CARGLOS ORTEGA ORTIZ y JOSÉ MARTÍN ORTEGA ORTIZ, mayores y vecinos del municipio de Curumaní, Cesar en calidad de hermanos del lesionado la suma de CINCUENTA (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la providencia correspondiente. PARA CADA UNO, o lo máximo aceptado por la jurisprudencia.

TERCEA.- Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar a favor de JHON JAROL ORTEGA ORTIZ, los perjuicios materiales que ha sufrido con motivo de las graves lesiones en su cuerpo y posterior pérdida de la capacidad laboral, teniendo en cuenta las siguientes bases de liquidación:

1. Un millón cincuenta mil (\$1.050.000.00) pesos mensuales que aproximadamente ganaba la víctima como salario, suma correspondiente para el año 2012 o la suma que se pruebe dentro del proceso, más un veinticinco por ciento (25%) de prestaciones sociales.

2. La vida probable de la víctima según la tabla de supervivencia aprobada para los colombianos en la Superintendencia Financiera.

3. El grado de incapacidad laboral fijado por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional en la Junta Médica Laboral al soldado profesional JHON JARON ORTEGA ORTIZ. Actualizada dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor existente entre el mes de noviembre de 2012 y el que exista cuando se produzca el fallo definitivo.

4. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el H: Consejo de Estado teniendo en cuenta la indemnización debida o consolidada y la futura. Para liquidar estos perjuicios materiales, en su modalidad de lucro cesante debido o futuro, se debe aplicar la fórmula reiterada por la jurisprudencia del H: Consejo de Estado, tanto para la indemnización debida, consolidada o vencida y la indemnización futura.

CUARTA.- Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar, adicionalmente, a favor de JHON JAROL ORTEGA ORTIZ, los perjuicios materiales – especiales – derivados del estado de incapacidad en que quedó postrado por cuanto la víctima requiere de otra persona de manera permanente para que le ayude en sus movimientos básicos por cuanto no se puede desempeñar autónomamente como cualquier ser humano al haber sido amputado de sus dos miembros inferiores, teniendo en cuenta las siguientes bases de liquidación:

1. La suma resultante necesaria para contratar el apoyo de dos personas, en dos turnos de ocho horas cada uno, a razón de un salario mínimo legal mensual por persona y por turno que lo ayuden de manera permanente por un lapso de ocho (8) horas.

más un veinticinco por ciento (25%) por ciento [sic] de prestaciones sociales para cada uno de ellos, por cada turno, para un total de dos turnos de ocho (8) horas diarias, es decir dieciséis (16) horas por día. Lo anterior teniendo en cuenta que para las restantes ocho (8) – de un total de veinticuatro horas (24) – que tiene un día no requiere de apoyo de otra persona por cuanto es tiempo dedicado al sueño.

2. La suma resultante que se debe pagar para contratar las dos personas para que lo ayuden diariamente, que requiere la víctima por su estado de invalidez, deberá calcularse por el tiempo de vida probable restante de JHON JAROL ORTEGA ORTIZ según la tabla de supervivencia aprobada por los colombianos en la Superintendencia Financiera.

3. Actualizada dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor existente entre el mes de diciembre de 2012 y el que exista cuando se produzca el fallo definitivo.

QUINTA.- Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar a favor de JHON JAROL ORTEGA ORTIZ, el equivalente en pesos a CUATROCIENTOS (400) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia respectiva, o lo máximo aceptado por la jurisprudencia, con motivo del daño a la salud que está sufriendo por las lesiones irreversibles sufridas en su humanidad y las diversas secuelas como consecuencia de las lesiones, las cuales le generan dificultades para la marcha y realización de actividades cotidianas, lúdicas, deportivas, físicas y placenteras que antes no requerían mayor esfuerzo.

SEXTA.- Que se condene y exhorte a la demandada a cumplir con el pago de las sentencia dentro de los términos y al pago de los intereses estipulados por el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas concordantes¹.

2. Hechos

Señalaron que, en noviembre de 2012, el señor John Jarol Ortegz Ortiz se vinculó voluntariamente al Ejército Nacional como soldado profesional. Además, afirmaron que, en el momento de su incorporación, se encontraba en buen estado de salud y no tenía ninguna incapacidad física.

Indicaron que, el 2 de noviembre de 2012, el referido soldado, en desarrollo de la misión “Nigeria”, activó accidentalmente una mina antipersonal, circunstancia que le ocasionó la amputación de la pierna derecha y lesiones por esquirlas en el resto de su cuerpo.

Adujeron que, como consecuencia de las lesiones que sufrió el lesionado, las cuales, dijeron, ocurrieron producto de una falla en el servicio imputable

¹ Folios 9 al 11 del cuaderno principal del expediente.

a la demandada, tuvo que recibir atención médica especializada y sufrió un traumatismo importante.

Manifestaron que, en el Acta de Junta Médica Laboral 67351 del 25 de marzo de 2014, la víctima fue diagnosticada con disminución de su capacidad para laborar del 100%, así como estableció la necesidad de contar con ayuda de otra persona para realizar sus actividades cotidianas, de por vida.

Refirieron que las lesiones e invalidez sufridas por el soldado en cuestión, surgieron como consecuencia de una falla en el servicio por omisión, por cuanto el Estado Colombiano, al suscribir el Convenio de Ottawa, asumió una posición de garante frente a cualquier daño causado por minas antipersonales.

Aseguraron que, si bien la misión en que resultó herido el lesionado demandante estaba acompañada de un grupo EXDE, lo cierto es que dicha unidad no operaba adecuadamente, por cuanto: i) el detector de metales usado para la ubicación de las minas antipersonales, se encontraba sin batería y el pelotón no contaba con una de respaldo; y ii) el equipo se encontraba incompleto.

Aseveraron que la víctima directa de la mina antipersonal sufrió graves perjuicios materiales, morales y a la salud, como consecuencia de la merma en su capacidad productiva; las incomodidades propias del tratamiento médico al que debió someterse y la imposibilidad de realizar las actividades cotidianas para las que antes no requería mayor esfuerzo².

3. Contestación de la demanda

La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a través de apoderada judicial, contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones esgrimidas por los demandantes. Para sustentar su pedimento, sostuvo que, en el presente asunto, las lesiones sufridas por el entonces soldado, se presentaron como consecuencia de la concreción de un riesgo propio del servicio militar, el cual fue asumido de manera voluntaria por la víctima directa.

Expresó que el soldado lesionado, voluntariamente, decidió vincularse a la entidad, con suficiente conocimiento de los riesgos propios de la actividad como soldado, razón por la cual, dijo, es evidente que no fue sometido a un riesgo mayor al de sus compañeros de misión, aún más cuando fue entregado para desarrollar funciones inherentes a su cargo, como el reconocimiento del terreno para detectar la presencia de minas.

² Folios 11 al 23 del cuaderno principal.

Esgrimió que el Ejército Nacional cumplió con las obligaciones contenidas en el Convenio de Ottawa, en tanto no emplea, almacena ni produce ningún artefacto explosivo con naturaleza de mina antipersonal. Y añadió que, el desminado humanitario es diferente al militar, pues, explicó que este último se utiliza para facilitar operaciones militares de control territorial, respecto de minas utilizadas por grupos armados al margen de la Ley.

Precisó que el Estado se encuentra en prórroga para el cumplimiento de la Convención de Ottawa, por lo que no puede predicarse su incumplimiento, ante labores de desminado militar, que tienen su propio procedimiento ajeno las de desminado humanitario.

Enunció que, en el asunto de la referencia, hay una ausencia total de medios probatorios para demostrar la ocurrencia de una falla del servicio por parte de la entidad, en lo relativo a la presunta descarga y falta de batería del equipo EXDE para la detección de minas, pues, esta circunstancia no generó la activación del artefacto explosivo.

Explicó que el soldado que resultó herido conocía de los riesgos propios de la misión, entre ellos, que la zona de operaciones se encontraba minada, por lo que, según las reglas de la experiencia, debió quedarse inmóvil ante la supuesta ausencia de batería, esto, según las reglas propias de su entrenamiento militar.

Añadió que, con ocasión de las lesiones sufridas por el John Jarol Ortega Ortiz, el Ejército Nacional realizó a su favor el pago de la indemnización *For Fait*, así como una asignación de retiro vitalicia, motivos por los cuales, calificó como desproporcionado pretender una indemnización adicional cuando no se encuentra probado la configuración de una falla del servicio ni un riesgo excepcional³.

4. Fijación del Litigio

En la audiencia inicial⁴, celebrada el 31 de enero de 2017, el Despacho consideró que el problema jurídico en este asunto se contraía en determinar si la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional debía ser declarado patrimonialmente responsable por las lesiones sufridas por el señor John Jarol Ortega Ortiz, en los hechos acaecidos el 2 de noviembre de 2012.

En esa oportunidad, el Despacho anotó que se requeriría verificar si, en el caso concreto, se configurarían los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado y, en caso afirmativo, si los perjuicios invocados por los demandantes se encontrarían probados, para, finalmente y, de resultar procedente, realizar su correspondiente tasación.

³ Folios 46 a 58 del cuaderno principal del expediente.

⁴ Folios 80 a 87 *ibidem*.

5. Actuación Procesal

El 14 de octubre de 2015, el Juzgado 33 Administrativo de Bogotá admitió la demanda de la referencia y, en consecuencia, ordenó efectuar las notificaciones de rigor⁵.

El 1 de marzo de 2016, en atención a lo dispuesto en el artículo 22 del Acuerdo PSAA15-10385 de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, este Despacho avocó conocimiento del presente asunto⁶.

El 15 de junio de 2016, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional contestó la demanda⁷.

El 31 de enero de 2017, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en la que se fijó el litigio y se dispuso lo pertinente respecto de las pruebas solicitadas por las partes, decisión en contra de la cual se interpuso y concedió, en efecto devolutivo, el recurso de apelación procedente⁸.

El 23 de mayo de 2015, se celebró la audiencia de pruebas a que se refiere el artículo 181 de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en la que se incorporaron los documentos allegados al expediente, se reiteraron algunos oficios y se practicó la prueba testimonial correspondiente⁹.

El 21 de junio y el 21 de septiembre de 2017, así como el 7 de marzo de 2018 se continuó con la anterior audiencia de pruebas, diligencias en las que se agotó la práctica y recaudación de todos los medios probatorios decretados en la audiencia inicial¹⁰.

6. Alegatos de Conclusión

6.1. Parte demandante

El apoderado de la parte demandante se reiteró en las pretensiones y argumentos expuestos en la demanda.

Indicó que, según los testimonios practicados, no era posible tener como prueba lo plasmado en el Informe Administrativo por Lesiones 11, del 10 de

⁵ Folios 33 y 34 del cuaderno principal de expediente.

⁶ Folio 40 *ibidem*.

⁷ Folios 46 al 58 *ibidem*.

⁸ Folios a 87 *ibidem*.

⁹ Folios 129 a 132 *ibidem*.

¹⁰ Folios 142 al 146, 182 al 186 y 203 al 206 *ibidem*.

noviembre de 2012, en lo relativo a las circunstancias en que operó el equipo EXDE durante el operativo en que resultó lesionado el actor, pues, aseguró que quedó demostrado que el operativo se adelantó sin contar con el apoyo de los elementos técnicos de dicho equipo.

Afirmó que al señor Ortega Ortiz se le sometió a un riesgo superior al que debía asumir como soldado profesional y el accidente en el que resultó herido ocurrió por una falla en el servicio, en consideración a que, en la operación donde ocurrieron los hechos, no se había utilizado en debida forma el grupo EXDE para prevenir el accidente con minas antipersonales, a pesar de encontrarse en una zona donde se había detectado la presencia de estas¹¹.

6.2. Parte demandada

La apoderada de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional presentó oportunamente alegatos de conclusión en los que insistió en los argumentos esgrimidos en la contestación de la demanda.

Recabó en la afirmación según la cual los equipos EXDE tenían como finalidad la ubicación, localización y destrucción de artefactos explosivos improvisados, ello, para dar movilidad a las tropas en el área de operaciones, pero explicó que estos no tendrían como objetivo efectuar desminado preventivo previo en todas y cada una de las operaciones que se desarrollen.

Esbozó que el daño sufrido por la víctima no resulta imputable al Ejército Nacional, porque fue causado por el accionar determinante de un tercero, esto es, al grupo armado de las FARC, y el mismo se había producido en el desarrollo de actividades propias del servicio, por la concreción de un riesgo que estaba obligado a soportar como miembro de la fuerza pública.

Precisó que, en el caso bajo estudio, habrían sido satisfechos todos los protocolos de seguridad dentro del pelotón en el que servía el lesionado demandante, en tanto la tropa contaba con el grupo EXDE completo. Por lo tanto, contradijo la existencia de falla en el servicio alguna.

Expuso que responsabilizar al Estado por las lesiones sufridas por un soldado, como resultado de un ataque realizado por grupos armados al margen de la ley, sin que se hubiera demostrado la falla en el servicio, violaba todos los principios de atribución de responsabilidad del derecho internacional¹².

¹¹ Folios 240 a 262 del cuaderno principal del expediente.

¹² Folios 228 a 239 *ibidem*.

II. CONSIDERACIONES

Esclarecido lo anterior, procederá el Juzgado a dilucidar si el Ejército Nacional debe declararse patrimonial y extracontractualmente responsable de los perjuicios derivados de las lesiones sufridas por el señor Rubén Darío Arbeláez Vargas, mientras ejercía como soldado profesional. Sin embargo, preliminarmente, se estudiará lo referente a la competencia para conocer del proceso de la referencia, la caducidad del medio de control y la legitimación para actuar de las partes, para luego, de ser el caso, resolver el fondo del asunto.

1. Competencia

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda de reparación directa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹³ y lo dispuesto por el Acuerdo CSBTA15-430 del 1 de octubre de 2015 de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá¹⁴.

2. Asuntos Preliminares

2.1. Caducidad

Para analizar este aspecto, el Juzgado seguirá el siguiente derrotero: i) marco legal de la caducidad de medio de control de reparación directa; ii) pronunciamientos jurisprudenciales sobre la materia; iii) hechos probados; iv) caso concreto; y v) conclusiones.

2.1.1. Marco Legal

En lo relativo a la oportunidad para entablar una demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa, el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 prevé:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

[...]

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

¹³ Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en primera instancia. “Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: [...]”

6. De la reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes...”

¹⁴ A través del cual se ordenó la remisión de algunos procesos de la Sección Tercera de los Juzgados

[...]

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 una fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de la ocurrencia.

Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación 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 perjuicios de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición”.

De la normativa en cita, es dable extraer que el término para demandar oportunamente en uso del medio de control de reparación directa será de dos años, contados a partir del día siguiente al acaecimiento de la acción u omisión causante del daño o desde que se tuvo conocimiento del mismo, en caso de que ello ocurra con fecha posterior, escenario en el que la víctima tendrá que probar su imposibilidad de haberlo advertido cuando se produjo.

En este sentido, es claro que el extremo inicial del término antes mencionado corresponde con el momento en que la víctima tiene conocimiento del daño que sufrió, el cual puede o no corresponder con la ocurrencia del hecho generador del mismo.

2.1.2. Marco Jurisprudencial

Teniendo en cuenta lo previsto en la Ley, con relación a la manera en que debe contabilizarse la caducidad del medio de control de la referencia, es del caso hacer alusión a los pronunciamientos jurisprudenciales realizados por el Consejo de Estado sobre la materia.

Al respecto, la Sección Tercera de esa Corporación ha indicado que, cuando el conocimiento del daño no ocurre en el mismo instante de su ocurrencia, toda vez que [...] sus repercusiones se manifestaron de manera externa y perceptible para el afectado solamente hasta una ulterior oportunidad [...]”¹⁵ el término de caducidad debe computarse desde cuando este se hizo cognoscible para quien lo padeció.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, expediente 31187 de 13 de febrero de 2015.

Adicionalmente, también se ha referido que la caducidad debe empezar a contabilizarse desde cuando el daño “[...] **se entiende consolidado –en los eventos en que el daño se prolonga en el tiempo**¹⁶-, circunstancias que se analizan teniendo en cuenta las particularidades de cada caso y, a su vez, criterios susceptibles de verificación y generalización”¹⁷. (Se destaca)

En este sentido, es claro que la forma de contabilizar el término de caducidad del medio de control de reparación directa depende de las circunstancias propias de cada caso, toda vez que el inicio del cómputo deberá efectuarse desde el momento en que la víctima tuvo conocimiento pleno daño sufrido o cuando este se consolida, esto último, cuando se está frente a la ocurrencia de un daño continuado o de tracto sucesivo.

Ahora bien, en cuanto a los daños de naturaleza continuada o de tracto sucesivo, el Consejo de Estado se ha pronunciado, así:

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

*En desarrollo de esto, la doctrina ha diferenciado entre (1) **daño instantáneo o inmediato**; y (2) daño continuado o de tracto sucesivo: **por el primero se entiende entonces, aquél que resulta susceptible de identificarse en un momento preciso de tiempo, y que si bien, produce perjuicios que se pueden proyectar hacia el futuro, él como tal, existe únicamente en el momento en que se produce [...]**¹⁸”. (Se destaca)*

¹⁶ En lo que tiene que ver con los daños de tracto sucesivo, de naturaleza inmediata y su diferenciación con la continuidad en sus efectos, perjuicios y agravación del daño, consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de octubre de 2007, exp. 25000-23-27-000-2001-00029-01(AG).

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Consejo ponente: Alberto Montaña Plata. Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil diecinueve (2019). Rad. 68001-23-33-000-2017-01257-01 (63503).

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Radicación No: 25000-23-27-000-2001-00029-01(AG), sentencia de 18 de octubre de 2007. Reiterada en la sentencia del 25 de agosto de 2011, Radicación No: 19001-23-31-000-1997-8009-01 (20316). Reiterada en Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Radicación No: No. 25000-23-36-000-2013-02242-01 (54792), sentencia de 1 de diciembre de 2016.

En este contexto, se colige que el criterio definitivo a tener en cuenta para determinar el momento en que debe comenzar a contabilizarse el término de dos años referido, es aquel en que se tiene conocimiento del daño o su consolidación, sin importar que los efectos del mismo se hayan extendido en el tiempo causando un perjuicio, pues, aceptar tal planteamiento “[...] conllevaría a que se difiriera indefinidamente la configuración de la caducidad, generando inseguridad jurídica y desdibujando la naturaleza y finalidad de dicha figura”¹⁹.

2.1.3. Hechos Probados

Una vez analizada la jurisprudencia sobre la caducidad del medio de control en cuestión, el Despacho encuentra del caso señalar cuales son las circunstancias de hecho que, según las pruebas recaudadas en el trámite dado al asunto de la referencia, se encuentran acreditadas, así:

- El señor John Jarol Ortega Ortiz se desempeñó como soldado profesional dentro del Ejército Nacional, entre el 15 de febrero de 2012 hasta el 10 de octubre de 2014, fecha esta última en la que había sido declarado inválido²⁰.
- El 2 de noviembre de 2012, el mencionado soldado, en desarrollo de la operación “Nigeria”, resultó herido como consecuencia de la explosión de un artefacto explosivo improvisado, lo que le causó, según dictamen médico, “[...] amputación de los dos miembros inferiores y un testículo [...]”²¹.
- El 25 de marzo de 2014, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional adoptó el Acta de Junta Médica Laboral 67351, en la que concluyó lo siguiente, respecto de las lesiones sufridas por el señor Ortega Ortiz:

“[...] 1. DURANTE COMBATE TRAS ACTIVACIÓN DE ARTEFACTO EXPLOSIVO IMPROVISADO SUFRE AMPUTACIÓN BK DE AMBOS MIEMBROS INFERIORES Y TESTÍCULO DERECHO REQUIRIÓ LAPAROTOMÍA PARA MANEJO SÍNDROME HIPERTENSIVO ABDOMINAL CON CORRECCIÓN DE EVISCERACIÓN Y RESECCIÓN DE ADHERENCIAS VALORADO POR ORTOPEDIA FISIATRÍA CIRUGÍA GENERAL DERMATOLOGÍA PSIQUIATRÍA UROLOGÍA QUE DEJA COMO SECUELA A) PÉRDIDA ANATÓMICA DE LOS DOS MIEMBROS INFERIORES CON CONSERVACIÓN DE RODILLAS CON ALTERACIÓN EN LA

¹⁹Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Subsección B. Consejero ponente: Alberto Montaña Plata. Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil diecinueve (2019). Rad. 68001—23-33-000-2018-00748-01(63452).

²⁰ Constancia de la Dirección de Personal de Ejército Nacional, visible a folio 98 del cuaderno principal.

²¹ Informe Administrativo por Lesiones, que reposa a folio 95 del cuaderno principal.

DINÁMICA DE LA MARCHA- B) ORQUIDECTOMÍA DERECHA CON OLIGOESPERIA SEVERA E HIPOESPERMIA- C). TRASTORNO DE ESTRÉS POSTRAUMÁTICO – D). CICATRIZ MUSLO DERECHO CON MODERADO DEFECTO ESTÉTICO SIN LIMITACIÓN FUNCIONAL. FIN DE LA TRANSCRIPCIÓN [...]”.

Adicionalmente, señaló que el entonces soldado sufrió una disminución de la capacidad laboral del 100%.

2.1.4. Caso Concreto

Para comenzar, debe mencionarse que, en el hecho 11 de la demanda, la parte actora sostuvo que “[...] el hecho, acto u omisión de la administración se consolidó en el momento en que le notificaron la Junta Médica Laboral No. 67351 que determinó los perjuicios que de manera definitiva y en grado de certeza le truncó su carrera militar como soldado profesional el día 28 de marzo de 2014 [...]”, cuando fue declarado inválido y no apto para la vida militar.

Pese a lo anterior, en mérito de lo hasta aquí visto, esta instancia infiere que el argumento expuesto por la parte actora, en el sentido de indicar que el hecho constitutivo del daño sufrido por el demandante, solo se habría consolidado con la notificación del Acta de Junta Médica Laboral, resulta desafortunado.

Lo anterior, debido a que la certeza de los perjuicios y secuelas que sufrió el demandante lesionado, como lo es su ineptitud para la vida militar y la declaratoria de invalidez, simplemente conciernen a las consecuencias que devinieron de un único daño, que, en el presente asunto, corresponde con las amputaciones aludidas en el Informativo Administrativo de Lesiones, la cuales se consolidaron en el mismo instante en que acaecieron los hechos que les dio origen.

Entonces, teniendo en cuenta que, una cosa es el daño causado y otra los perjuicios y secuelas derivado de ello, para el Despacho resulta evidente que el aludido hecho constitutivo del daño ocurrió el 2 de noviembre de 2012, con la explosión del material explosivo, momento desde cuando, además, el señor Ortega Ortiz tuvo pleno conocimiento de las amputaciones que sufrió, es decir del daño.

En este orden de ideas, en consideración a que, como se vio, el cómputo del término de caducidad del medio de control de reparación directa, debe contabilizarse desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho constitutivo del daño, o cuando la víctima tiene conocimiento de este, en el presente asunto se computará desde el 2 de noviembre de 2012, mas no desde

cuando se llevó a cabo la Junta Médico Laboral que, se reitera, solo dio certeza de las secuelas causadas.²².

Es así como sobre esta circunstancia, es importante acudir al pronunciamiento realizado por la Sección Tercera del Consejo de Estado, en providencia del 29 de noviembre de 2018²³, en la que señaló que en “[...]”

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Consejera ponente. Bogotá, D.C., diecinueve (19) de septiembre de 2019. Rad. 1101-03-15-000—2019-003411-00(AC). En esta providencia se hizo referencia al pronunciamiento realizado en sentencia del 16 de octubre de 2008, Rad. 2000-00348-01. M.P Ruth Stella Correa Palacio, donde se sostuvo “[...] **No comparte la Sala las apreciaciones hechas por la parte demandante, en relación a que la acción no podía instaurarse hasta tanto se conociera la magnitud del daño y las lesiones definitivas – secuelas – causadas con el hecho generador del mismo, toda vez que la conclusión, a la que se llegó con la valoración realizada por la Junta Médico Laboral, fue únicamente respecto de las consecuencias de una lesión que había sido causada con anterioridad.**

De otro lado, si bien se ha puntualizado en específicas oportunidades que por regla general el conteo del termino de caducidad de la acción de reparación directa, empieza a correr a partir de la ocurrencia del hecho y no desde la cesación de sus efectos perjudiciales, lo cierto es que cuando no puede conocerse, en ese momento su existencia o realidad, debe tenerse en cuenta la fecha en la que se determina y el paciente tiene conocimiento del ello. **No obstante lo anterior, en el asunto sub examine, no se puede predicar esta última hipótesis, pues la parte demandante tuvo pleno conocimiento del daño en el instante en que sufrió el accidente: por lo tanto, la expedición del acta de la Junta Médico Laboral y la cesación de la prestación del servicio médico, no altera en modo alguno el cómputo de caducidad, por cuanto de los supuestos fácticos planteados en la demanda, se tiene certeza que el conocimiento del daño se produjo de manera simultánea con la producción del mismo [...]**. (Se destaca)

²³ Radicado: 54001-23-31-000-2003-01282-02 (47308): Demandantes: Jesús Aparicio Vera y otros; Demandado: Nación - Departamento Administrativo de Seguridad - DAS (hoy Unidad Nacional de Protección). En esa oportunidad se adujo:

“La Sala reitera, además, que es una carga de la parte demandante demostrar cuándo conoció el daño, y, si es pertinente, la imposibilidad de haberlo conocido en el momento de su causación, por lo que juez debe estudiar lo ocurrido en cada caso y determinar la fecha en la cual comenzó a correr el término para demandar.

En estas condiciones, la fecha de conocimiento sobre la magnitud del daño, a través de la notificación del dictamen proferido por una Junta de Calificación de Invalidez no puede constituirse, en ningún caso, como parámetro para contabilizar el término de caducidad, por cuanto:

El dictamen proferido por una junta de calificación de invalidez no comporta un diagnóstico de la enfermedad o de la lesión padecida por una persona, pues la junta se limita a calificar una situación preexistente con base en las pruebas aportadas, entre las cuales se destaca la historia clínica del interesado; además, la junta puede ordenar la práctica de exámenes complementarios para determinar aspectos necesarios que inciden en la valoración de cada caso concreto²³.

Su función es la de calificar la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y determinar su origen, es decir, establecer la magnitud de una lesión respecto de la cual el afectado directo tiene conocimiento previo, en función de la capacidad laboral de la víctima, por tanto, no constituye criterio que determine el conocimiento del daño, elemento que importa para el cómputo del término de la caducidad, pues se resalta que debe diferenciarse el daño de su magnitud, porque la caducidad tiene relación y punto de partida con el conocimiento del primero.

Al hacerse depender el cómputo del término de caducidad de la notificación del dictamen practicado por la junta de calificación de invalidez, se dejaría en manos de la víctima directa del daño la facultad de decidir el momento a partir del cual inicia el conteo, pues podría diferir en el tiempo su notificación o, incluso, no realizar el trámite para la calificación de la pérdida de capacidad laboral, lo que dejaría en el limbo la fecha de inicio del conteo.

el cómputo del término de caducidad, debido a que por las particularidades del caso la parte no pudo tener conocimiento efectivo del daño de manera simultánea con la ocurrencia del hecho que lo causó, **en el presente caso no puede predicarse el desconocimiento del daño al momento de su causación, pues se trató de un accidente que causó lesiones evidentes en el instante mismo de su ocurrencia.**

2. Ahora bien, la calificación del porcentaje de disminución de capacidad laboral constituye la valoración de la magnitud del daño y sus secuelas, pero no la concreción del mismo, por lo que este hecho no tiene la vocación de modificar la fecha a partir de la cual debe iniciar el cómputo del término de caducidad, pues el daño, consistente en las lesiones sufridas por el soldado se concretó en el momento mismo de la explosión de la mina antipersonal, situación de la cual el demandante tuvo conocimiento desde el momento de su ocurrencia". (Se destaca)

De esta forma, conforme lo dicho por el Consejo de Estado, "[...] el conteo de la caducidad en estos casos se debe realizar, **por regla general, desde el día siguiente al conocimiento del hecho dañino y, excepcionalmente, con la notificación del acta de Junta Médica Laboral [...]**"²⁷. Así, esta "[...] excepción se establece porque en algunos casos, sobre todo en aquellos en los que los daños son exclusivamente psicológicos o psiquiátricos, entre otros, no es fácil determinar o tener certeza del daño hasta que en la Junta Médica Laboral o el profesional de la salud así lo determinan. Sin embargo, **cuando el daño físico es evidente, la caducidad inicia su conteo desde el día siguiente al conocimiento del hecho dañino y no desde la junta**"²⁸. (Se destaca).

Así las cosas, en mérito de lo expuesto en precedencia, se colige que el término para ejercer la acción de reparación directa, por las lesiones sufridas por el soldado Ortega Ortiz, con ocasión de la explosión de una mina antipersonal comenzó el 2 de noviembre de 2014 y vencía, en principio, el 2 de noviembre de 2014.

Sin embargo, dicho término quedó suspendido desde el 31 de octubre de 2014, hasta el 3 de diciembre de ese mismo año, mientras se adelantó el trámite de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, esto, por el lapso de 5 días, de manera que el vencimiento del

consecuencias antes del examen. En la sentencia se afirmó: "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".

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Consejero Ponente: Octavio Ramírez Ramírez. Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Rad. 11001-03-15-000-2018-00737-01(AC).

²⁸ *Ibidem*.

término se extendió hasta el 9 de diciembre de 2014, toda vez que los días 6 al 8 resultaron inhábiles.

Por consiguiente, para la fecha en que fue presentada la demanda de la referencia, el 13 de enero de 2015²⁹, ya habían transcurridos más de los dos años de que trata el literal i), del numeral 2, del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, es decir, había operado el fenómeno de la caducidad del medio de control.

2.1.5. Conclusiones

Colofón de lo expuesto, este Despacho, de forma oficiosa, declarará demostrada la excepción de caducidad del medio de control, toda vez que la presente demanda de reparación directa, como se vio, fue presentada con posteridad al término de 2 años, contados a partir del momento en el cual la parte actora tuvo conocimiento del daño y este se consolidó.

3. Condena en costas

Según lo previsto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, el criterio subjetivo – valorativo para la condena en costas implica: i) el resultado de la derrota dentro del proceso o recurso que se haya propuesto (objetivo); y ii) que en el expediente se revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, el Despacho considera que en el presente asunto, no hay lugar a imponer una condena en costas a los demandantes, en la medida que, si bien se declaró probada la excepción de caducidad del medio de control, no se acreditó probatoriamente su causación, es decir, no aparece prueba alguna que acredite los gastos en que incurrió.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO.- Declarar, de manera oficiosa, la excepción de caducidad del medio de control de reparación directa. Y como consecuencia de ello, inhibirse para emitir pronunciamiento de fondo en el proceso de la referencia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

²⁹ *Acata Individual de Reparto, visible a folio 28 del cuaderno principal.*

SEGUNDO.- No condenar en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


Gloria Dorys Alvarez Garcia
Juez