Cartagena de Indias D. T. y C., doce (12) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

## I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

| | |
|---|---|
| **Medio de control** | REPARACIÓN DIRECTA |
| **Radicado** | 13-001-33-33-004-2014-00099-01 |
| **Demandante** | FRAN ALEXIS HENAO CHAVARRIA Y OTROS |
| **Demandado** | NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL |
| **TEMA** | Daño ocasionado con ocasión de entrega tardía de la libreta militar |
| **Magistrado Ponente** | DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN |

## II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 2 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha 28 de marzo de 2017, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se concedieron parcialmente las pretensiones de la demanda.

## III.- ANTECEDENTES

### 3.1. DEMANDA

### 3.1.1. PRETENSIONES[1]

[1] Fl. 6-8

*"Por PERJUICIOS MORALES, actuales y futuros, como resultado de no poder haber (sic) laborado durante el lapso de tiempo comprendido entre agosto 17 de 2009 y diciembre 07 del año 2011 el ciudadano FRAN HENAO CHAVARRIA, periodo donde se alteró emocionalmente presentado un cuadro de aflicción y depresión en tanto que no alcanzaba sus expectativas laborales y como consecuencia de ello sus ingresos monetarios precarios al no poder valerse de sus propios esfuerzos por el faltante de dicha libreta militar; de acuerdo al criterio del Honorable Consejo de Estado, Sala de los contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicación 13.232-15.646 …*

*"Así las cosas, solicito de su despacho se declare, reconozca y condene a la demandada NACIÓN y MINISTERIO DE DEFENSA en tanto son administrativamente responsables solidarios de los perjuicios morales causados al demandante FRAN HENAO CHAVARRIA por el hecho de no entrega a tiempo de la correspondiente libreta militar lo que no le permitió un empleo con ingresos económicos dignos para el sostenimiento de MARIA CAMILA HENAO VASQUEZ en su condición de hija biológica la suma de cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales vigentes año (2013) equivalentes a la suma de CINCUENTA Y OCHO MILLONES ($58.000.000,oo) M/c.*

*"Así las cosas, solicito de su despacho se declare, reconozca y condene a la demandada NACIÓN y MINISTERIO DE DEFENSA en tanto son administrativamente responsables solidarios de los perjuicios morales causados al demandante FRAN HENAO CHAVARRIA por el hecho de no entrega a tiempo de la correspondiente libreta militar lo que no le permitió un empleo con ingresos económicos dignos para el sostenimiento de MARIA MAGDALENA VASQUEZ MAZO en su condición de cónyuge -esposa la suma de cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales vigentes año (2013) equivalentes a la suma de CINCUENTA Y OCHO MILLONES ($58.000.000,oo) M/c.*

*"Así las cosas, solicito de su despacho se declare, reconozca y condene a la demandada NACIÓN y MINISTERIO DE DEFENSA en tanto son administrativamente responsables solidarios de los perjuicios morales causados al demandante FRAN HENAO CHAVARRIA por el hecho de no entrega a tiempo de la correspondiente libreta militar lo que no le permitió un empleo con ingresos económicos dignos para el sostenimiento de EDWAR ADRIAN LONDOÑO HENAO en su condición de sobrino del*

*demandante en la suma de cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales vigentes año (2013) equivalentes a la suma de CINCUENTA Y OCHO MILLONES ($58.000.000,oo) M/c.*

*Lucro cesante: $14.591.200,oo correspondiendo a salarios dejados de percibir atendiendo al mínimo legal establecido en los años 2009, 2010 y 2011.*

*Dejo (sic) de percibir desde agosto 17 de 2009 hasta diciembre 07 de 2011 un total de 28 meses de salario mínimo, los cuales representan:*

*Salario mínimo desde septiembre de 2009 hasta diciembre de 2009 igual a 4 meses a $496.000,oo X 4 = $1´984.000,oo*

*Salario mínimo desde enero de 2010 hasta diciembre de 2010, para un total de 12 meses a $515.000,oo x 12 = $6´180.000,oo*

*Salario mínimo desde enero de 2011 hasta diciembre de 2011, para un total de 12 meses a $535.000,oo cada uno x 12 = $6.427.200,oo*

*Sub total: $14´591.200,oo*
*DAÑOS MORALES = $232´000.000,oo*
*DAÑOS MATERIALES = $17´591.000,oo*

*TOTAL INDEMNIZACIÓN: $249.591.000,oo*

**3.1.2. HECHOS[2].**

Se dice en la demanda que el señor FRAN HENAO CHAVARRIA, es reservista del Ejército Colombiano, por cuanto ingresó al Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 30 de Magangué Bolívar, a prestar servicio militar el día 20 de octubre de 2007 y egresó el 17 de agosto de 2009, en razón a que la Armada Nacional le rebajó dos meses por ser sufragante.

No obstante la culminación del servicio militar, la demandada no hizo entrega inmediata de su cédula militar (tarjeta de reservista), razón por la cual el 28 de junio del año 2010, elevó derecho de petición, recibiendo

[2] Fl. 1-3

respuesta el 30 de junio siguiente, en la que se le informaba que su requerimiento había sido enviado al Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 30 de Magangué - Bolívar, por ser la autoridad competente para darle respuesta.

El 18 de octubre de 2011, previa asesoría y contratación de los servicios profesionales de abogado, instaura acción de tutela solicitando se le ampararan sus derechos fundamentales a gozar de un buen y digno empleo, estudios, arte u oficio, con el correspondiente ingreso económico para su manutención, igualmente al acceso a la justicia de manera pronta e inmediata a fin de que no se le siguiera afectando más su situación económica.

El 28 de octubre de 2011, el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Quinta de Decisión, resuelve favorablemente la acción constitucional, ordenando a las accionadas se culmine en 15 días el tramite de expedición de la libreta militar.

En cumplimiento de la orden judicial, el 7 de diciembre de 2011 le fue entregada la tarjeta de reservista al demandante.

Entre el 17 de agosto de 2009 al 7 de diciembre de 2011, transcurrieron 28 meses, lapso durante el cual el demandante no pudo acceder a un empleo, dejando de obtener los ingresos mínimos que le permitieran su subsistencia y la de su familia, lo que conllevo a que sufriera desajustes emocionales, aunado al pago de los honorarios cobrados por el abogado para el trámite de la acción constitucional.

## 3.2. CONTESTACIÓN

### 3.2.1. NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA[3]

Se opuso a las pretensiones de la demanda, aduciendo que no se configuran los elementos necesarios para que se declare la responsabilidad patrimonial, ya que, si bien es cierto existió una demora en la entrega de la libreta militar, dicha actuación es atribuible a la víctima FRAN HENAO CHAVARRIA, quien actuó con negligencia en la gestión de su propio

[3] Fl. 79-108

negocio, instaurando tutela solo hasta el 18 de octubre de 2011, razón por la cual los perjuicios que reclama nacen como consecuencia de su actuación espaciosa en el tiempo.

Relata que, posterior al derecho de petición presentado, más exactamente el 23 de noviembre de 2009, la entidad demandada procedió a la expedición y envío de la libreta militar al solicitante, quien con el número de guía verificó que la entrega no se pudo efectuar debido a que la empresa Aeroenvios de la ciudad de Medellín ya no existía, no obstante lo anterior, la entidad demandada procedió a la reconstrucción de una nueva libreta militar, sin ningún costo para el solicitante, la cual posteriormente le es entregada al demandante, información que, resalta, es omitida en la demanda.

Como excepciones propuso las de culpa exclusiva de la víctima, y la de actuación diligente de la administración y consecuente aplicación del principio "nemo auditur propiam turpitudinem allegans".

**3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.[4]**

Mediante sentencia proferida el 28 de marzo de 2017, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena concedió parcialmente las pretensiones de la demanda, al encontrar demostrada la responsabilidad de la entidad demandada en la entrega de la libreta militar, la cual, solo le fue entregada al solicitante, luego de la presentación y trámite de una acción constitucional que obligó a la entidad demandada al cumplimiento de sus obligaciones.

Al respecto, señaló la Juez, que la demora en la entrega de la libreta militar le ocasionó al demandante los perjuicios que encontró demostrados con el material probatorio recaudado, de orden material, por cuanto no tuvo posibilidad de vincularse laboralmente debido a que no podía acreditar que su situación militar se encontraba definida, y de orden moral, pues, acorde con el dictamen psiquiátrico traído al proceso, se logró establecer la afectación moral, emocional y psicológica sufrida por la falta de empleo y de ingresos. Para la tasación de estos últimos tomó como referencia la

[4] Fl. 253-270

tabla elaborada jurisprudencialmente para la tasación de perjuicios por privación injusta de la libertad.

Por lo anterior, condenó a la Nación - Ministerio de Defensa - Armada Nacional, al pago de $55´207.343,oo, discriminados así: Por concepto de perjuicios morales la suma de $36´885.850,oo; y por concepto de lucro cesante, la suma de $18´321.493,oo.

Finalmente denegó las demás pretensiones de la demanda y condenó en costas a la entidad demandada.

**3.4. RECURSO DE APELACIÓN[5].**

La entidad condenada, por intermedio de apoderado judicial y dentro del término legal previsto para el efecto, solicita se revoque la sentencia de primera instancia, y en su lugar, se absuelva a su representada de toda responsabilidad.

Considera el apelante que la Juez de primera instancia le dio valor probatorio a elementos que, a su juicio, no tienen apoyo legal, no tienen ninguna validez y no pueden ser tenidos en cuenta como fundamento de un fallo condenatorio.

Igualmente concluye, que en este caso se configura la causal de exculpación de fuerza mayor, la cual no fue considerada por el a-quo como resultado del análisis del material probatorio.

Manifiesta que la sentencia de primera instancia no logra establecer debidamente la causación de perjuicios materiales y que la tasación de los perjuicios morales no tiene base jurisprudencial y el criterio utilizado resulta inadecuado y excesivo.

Igualmente reprocha la condena en costas, al considerar que no hubo por parte de la entidad, actitud temeraria o de mala fe que justificara dicha condena.

---

**5** Fl. 274-280

### 3.5. TRÁMITE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto de fecha 25 de enero de 2018 (fl. 307), se admitió el recurso de apelación interpuesto. En ese mismo auto, previa ejecutoria de la admisión del recurso de apelación, se ordenó correr traslado para alegar de conclusión a las partes, lo mismo que al Agente del Ministerio Público para que, si a bien lo estimara, rindiera el respectivo concepto.

### 3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA

El apoderado del Ministerio de Defensa, en sus alegatos, solicita se revoque la sentencia de primera instancia, presentando, en síntesis, los mismos argumentos de la apelación (fl. 309-311).

La parte demandante no presentó alegatos de conclusión. El Ministerio Público tampoco rindió concepto.

## IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que, de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA, en el desarrollo de las etapas procesales de la primera instancia, se ejerció control de legalidad de estas.

Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, o impidan proferir decisión de fondo, se procede a dictar la sentencia respectiva.

## V.- CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

## 2. PROBLEMA JURÍDICO

En esta instancia procesal corresponde determinar los siguientes planteamientos:

*¿Se debe confirmar, revocar o modificar la sentencia de primera instancia?*

*¿Determinar si en el presente caso está demostrada la responsabilidad de la entidad demandada Nación - Ministerio de Defensa, en los perjuicios que aduce el demandante Fran Alexis Henao Chavarria sufrió, por la entrega tardía de su libreta militar ?*

## 3. TESIS

La Sala revocará la sentencia apelada, considerando que, en el caso bajo estudio, aunque se encontraron demostrados los perjuicios sufridos por el demandante, y la entrega tardía de su libreta militar, no se encontró la relación de causalidad exigida para la procedencia de la reparación de perjuicios, debido a que, debe tenerse en cuenta, que mediante la modificación del artículo 36 de la ley 48 de 1993, por el artículo 111 del Decreto 2150 de 1995, se eliminó exigencia de la presentación de la libreta militar para para tomar posesión para cargos en el sector privado y, en tal sentido, no tenía porqué exigírsele al demandante la presentación de la libreta militar para lograr su vinculación laboral formal.

## 4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

### 4.5.1. Presupuestos de la Responsabilidad Extracontractual del Estado

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad extracontractual del Estado se configura con la demostración de un daño antijurídico causado a un ciudadano, y de su imputación a la administración, tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo; argumentación que la Sala Plena de la Sección Tercera acogió

al unificar su jurisprudencia en las sentencias de 19 de abril de 2012[6] y de 23 de agosto de 2012[7].

En ese orden, el daño consiste en el menoscabo del interés jurídico tutelado y la antijuridicidad, según lo explica la Corte Constitucional, en que él no debe ser soportado por el ciudadano, ya sea porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o, porque es "irrazonable," sin depender "de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración"[8].

Sobre la imputación, se debe entender como el juicio normativo de vinculación que acude a una serie de criterios técnico-jurídicos que permiten justificar que un determinado daño padecido por alguien debe ser atribuido al Estado[9].

Sobre la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia de la desatención de las autoridades en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, se ha determinado que por regla general el fundamento del deber jurídico de reparar se debe analizar a partir de la falla en la prestación del servicio.

**4.5.2. Presupuestos normativos**

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 48 de 1993 "por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización", todos los varones tienen la obligación de definir su situación militar al cumplir la mayoría de edad, y es con la tarjeta de reservista que se acredita el cumplimiento de dicha obligación, cuya expedición está a cargo de las Direcciones de Reclutamiento y control de Reservas de cada fuerza.

Para celebrar contratos con las entidades públicas, ingresar a la carrera administrativa, obtener grado de cualquier institución de educación superior y tomar posesión de cargos públicos, es necesario acreditar que se tiene definida la situación militar, y hay expresa prohibición de vincular

---

[6] Sección Tercera, sentencia 19 de abril de 2012, expediente: 21515.

[7] Sección Tercera, sentencia 23 de agosto de 2012, expediente: 23492.

[8] Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

[9] Serrano Escobar, Luis Guillermo. Imputación y causalidad en materia de responsabilidad por daño, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá 2011. Pag. 368.

laboralmente a personas mayores de edad que no lo hayan hecho (artículos 36 y 37 de la Ley 48 de 1993).

El Decreto 2048 de 1993, que reglamenta la Ley 48 del mismo año, determina en sus artículo 40 y 41, que las tarjetas de primera clase serán entregadas a los reservistas en ceremonia especial de licenciamiento, y las de segunda clase, serán entregadas personalmente o mediante autorización autenticada.

**4.5.3. Fundamento Jurisprudencial.**

Sentencia C-394/96

> *"…La Corte Constitucional no comparte el criterio expuesto, pues el artículo objeto de proceso es muy claro en diferenciar la obligación sustancial de prestar el servicio militar y de definir la situación individual correspondiente, del requisito formal, considerado innecesario por el Ejecutivo, dentro de las atribuciones extraordinarias en su cabeza, de presentar la libreta militar para la celebración de ciertos actos jurídicos.*
>
> *De la Constitución emana directamente la obligación de todos sus nacionales en lo relativo a la prestación del servicio militar y en lo concerniente a la toma de las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, en defensa de la soberanía y la independencia nacionales y en guarda de las instituciones públicas (art. 216 C.P.).*
>
> *Salvo los casos expresamente contemplados en la ley, que son de interpretación estricta, según reiterada jurisprudencia de la Corte, y que se hallan hoy consignados en la Ley 48 de 1993, ningún colombiano llegado a la edad de prestar el servicio militar puede excusarse de acudir a los centros de reclutamiento del Ejército, ni evadir la obligación que se le impone, de conformidad con la Constitución y las disposiciones del ordenamiento legal respectivo.*
>
> *Sin embargo, una cosa es la obligación constitucional en sí misma y otra muy distinta la forma y la oportunidad de acreditar su cumplimiento y los procedimientos o mecanismos de los cuales gocen las autoridades para su adecuada verificación, que no necesariamente implican la exigencia del requisito formal de presentación de la tarjeta en todo acto jurídico ejecutado por el obligado.*
>
> *El legislador, a juicio de esta Corporación, goza de la mayor amplitud en la definición de los medios prácticos para establecer si los colombianos se han*

*sujetado a las prescripciones del ordenamiento jurídico en lo que respecta a la definición de su situación militar.*

*Es de su competencia la adición o supresión de la tarjeta militar como requisito indispensable para ciertas gestiones o actividades, o la utilización de medios técnicos o de control, pleno o selectivo, al respecto.*

*Que la Corte haya declarado la constitucionalidad de disposiciones legales precedentes en las cuales la exigencia de la tarjeta militar se extendía a numerosos actos y trámites, precisamente en razón de esas atribuciones del legislador, no significa en modo alguno que repugne a la Carta Política la supresión del requisito en uno o en varios de ellos, pues, por el contrario, como se dijo en el fallo del 1 de agosto del presente, tal política se ajusta mucho más al principio de la buena fe (artículo 83 C.P.) y a la lucha del Estado contra la corrupción administrativa.*

*…*

*La nueva norma previó la presentación de la libreta militar únicamente para la celebración de contratos con cualquier entidad pública; para ingresar a la carrera administrativa; para tomar posesión de cargos públicos y para obtener grado profesional en cualquier centro docente de educación superior.*

*Como se observa, resulta inexacta la afirmación de la actora en el sentido de que el legislador extraordinario entró a disponer sobre la obligación de definir la situación militar, la cual -por el contrario- se reiteró de modo expreso. El Gobierno se limitó a suprimir, para varios actos, un requisito formal que juzgó superfluo y, trasladó a las autoridades militares la responsabilidad de verificar, por vía de inspección y vigilancia, si las personas obligadas poseen o no el documento que acredite su situación respecto del deber constitucional"…*

## 5.6. CASO CONCRETO

### 5.6.1. Hechos probados

**5.6.1.1**. Extracto de la hoja de vida de FRAN ALEXIS HENAO CHAVARRIA , expedida en formato de la Armada Nacional, en fecha 9 de agosto de 2016, en la cual se informa que prestó el servicio militar en esa institución, desde el 11 de octubre de 2007 al 11 de agosto de 2009, con una duración total de un año y diez meses (folios 242 - 247)

**5.6.1.2**. El 28 de junio de 2010, el demandante FRAN HENAO, presenta derecho de petición ante la Armada Nacional, solicitando le informen sobre el estado del trámite para la expedición de su tarjeta militar y, en caso de estar lista, le indiquen donde la puede reclamar (folio 15)

**5.6.1.3**. El 30 de junio de 2010, la Armada Nacional, a través del Comandante del Distrito Militar Naval No. 5 de Medellín, da respuesta al requerimiento anterior, informando que la petición fue enviada al Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 30 con sede en Magangué - Bolívar, por ser la autoridad competente para dar respuesta (folio 16).

**5.6.1.4**. A folios 17 a 20 obra escrito de acción de tutela instaurada por el demandante el 18 de octubre de 2011, ante el Tribunal Administrativo de Antioquia, y contra la Armada Nacional - Distrito Militar No. 5 y Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 30 con sede en Magangué - Bolívar, cuyo objeto estaba encaminado a proteger los derechos fundamentales a un empleo digno, acceso a la justicia y obtener de las demandadas resolver su situación militar, entregando la correspondiente cédula militar.

**5.6.1.5**. El 28 de octubre de 2011, fue proferido fallo de tutela amparando los derechos fundamentales del accionante y ordenando a las demandadas notificar la actuación administrativa pertinente, a fin de que sean aportados los documentos necesarios para el trámite de la libreta militar, la cual deberá ser entregada al demandante dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha en que aporte la documentación requerida (folios 21 a 26).

**5.6.1.6**. Mediante documento del 2 de diciembre de 2011, el Director de Reclutamiento y Control Reserva Naval de la Armanda Nacional envía Tarjeta de Reservista al Comandante del Distrito Militar Naval No. 5 con sede en Medellín, con el fin de que sea entregada de manera personal al demandante Fran Henao (folio 27). La referida tarjeta obra a folio 28

**5.6.1.7**. Por documentos de folios 29 a 33 del expediente, se acredita la condición de bachiller académico del demandante, desde el año 2005, y su capacitación en excel básico, excel avanzado, windows y word para el año 2006 en el Servicio Nacional de Aprendizaje.

**5.6.1.8**. A folios 35 a 37 obran registros civiles de nacimiento de María Camila Henao Vásquez, María Magdalena Vásquez Mazo y Edwar Adrian Londoño Henao.

**5.6.1.9.** Cuenta de cobro por valor de cinco millones de pesos, a favor del abogado Javier Antonio Villanueva Meza y a cargo del demandante, por concepto de asesoría jurídica especializada, tutela y demanda administrativa (folio 38).

**5.6.1.10.** A folio 39 obra certificación del representante legal de la escuela de seguridad PROSIN LTDA., en la que informa que el demandante se inscribió para realizar cursos de vigilancia y seguridad privada, en fecha 20 de enero de 2010, pero no pudo realizar dichos programas, por falta libreta militar, requisito indispensable para la culminación del proyecto

**5.6.1.11.** En similar sentido que la anterior, la certificación de folio 40, expedida por "Passión Intima", en la que informan que el demandante no pudo ser contratado para el empleo que solicitaba, debido a que no cumplía con el requerimiento obligatorio de tener libreta militar.

**5.6.1.12.** Declaración extra proceso del demandante, en la que manifiesta, bajo la gravedad de juramento, que desde el 17 de agosto de 2009, hasta el 7 de diciembre de 2001, sostenía económicamente a María Camila Henao Vásquez, María Magdalena Vásquez Mazo y Edwar Adrian Londoño Henao (folio 41).

**5.6.1.13.** Declaración extrajudicial rendida por el demandante el 22 de abril de 2013, en la cual manifiesta, bajo la gravedad de juramento, que convive en unión marital de hecho, desde hace 8 años, con la señora María Magdalena Vásquez Mazo, de cuya unión existen dos hijos a los cuales les provee lo necesario para su congrua subsistencia (folio 42).

**5.6.1.14.** Con la demanda fue presentado informe psicológico del demandante FRAN HENAO, realizado por la psicóloga Nora Helena Londoño Arredondo, en fecha 13 de febrero de 2013, con fundamento en entrevistas realizadas al paciente y a su núcleo familiar más cercano, en fechas octubre 27 de 2012, enero 22 y 29 de 2013 (folios 44 a 52). Como conclusiones se extraen episodio depresivo mayor pasado con síntomas básicos como

dificultades para permanecer tranquilo, fatiga y falta de energía, diagnóstico positivo para trastorno de angustia "alguna vez en la vida", considerando que "el evento relacionado con el retraso de 26 meses en la entrega de la libreta militar tuvo repercusiones en su estado de salud mental, dado que el evento tomo categoría de acontecimiento vital significativo en su vida, dado que afectó significativamente el área económica por las oportunidades laborales que no pudo realizar y a lo cual solamente accedía a lo generado por propinas como cargador de mercados en la plaza Minorista".

**5.6.1.15.** A folio 100 del expediente, obra en copia documento de notificación, de fecha 3 de noviembre de 2011, de la Dirección de Reclutamiento y Control Reserva Naval — Distrito Militar Naval No. 5 de Medellín, al señor Fran Henao, sobre los documentos que debe hacer llegar para la elaboración de la tarjeta de reservista, lo cual realizan en cumplimiento de orden judicial. A folio siguiente, y del mismo noviembre de 2011, obra constancia de remisión de copia de cédula de ciudadanía y fotografías para la expedición del mencionado documento.

**5.6.1.16.** En informe de seguimiento a derecho de petición y tutelas de la Dirección de Reclutamiento y Control Reserva Naval — Distrito Militar Naval No. 5 de Medellín (folios 102 y 103), se deja constancia que la libreta militar fue enviada al demandante el 9 de septiembre de 2009, quien se acercó a la empresa de correos encontrando que la misma no existía, situación que fue corroborada por la misma entidad en el mes de agosto de 2010, razón por la cual se informa de la novedad y se siguen recibiendo llamadas telefónicas frecuentes del interesado en recibir su libreta militar.

**5.6.1.17.** En documento de novedad dirigido a la Dirección de Reclutamiento y Control Reserva Naval — Distrito Militar Naval de Bogotá, con fecha 28 de octubre de 2010, se informa que el demandante fue licenciado el 17 de agosto de 2009, sin que se le hiciera entrega de su respectiva libreta militar, la cual debía hacérsele llegar a su residencia. Que al interesado se le informó que le fue enviada la misma por correo, pero que al averiguar, la empresa de correos había desparecido, razón por la cual se le sugirió iniciara trámite de duplicado del documento, con costos a su cargo, situación a la que el demandante se negó, por lo cual se sugiere a la

entidad realizar los trámites para la expedición de un nuevo documento, sin hacer incurrir en costos al interesado (folio 107 y 108).

**5.6.1.18.** Declaración de la sicologa Nora Helena Londoño Arredondo (CD folio 227), en la que relata que el paciente sufrió limitaciones por no contar con su libreta militar, lo que le acarreó dificultades de tipo laboral, emocional y en su desempeño como esposo, hijo, padre y tío, condiciones de estrés que alteran el estado físico, y las condiciones de calidad de vida, llegando a un estado de pobreza extrema, describiendo el episodio como uno de los momentos más duros que ha tenido que enfrentar en su vida, lo cual le generó las afectaciones psicológicas descritas en el informe, el cual ratifica con la declaración.

**5.6.1.19.** Testimonio de Pedro Nel Salgado (CD folio 227), quien manifiesta que conoció al demandante cuando trabajaba en la plaza minorista transportando la mercancía que compraban los clientes, recibiendo por ello un pago mínimo. Relata que esta actividad fue desempeñada por el demandante desde el año 2000 y hasta el año 2011 y que estuvo al tanto de la situación familiar, por cuanto sabía la necesidad de FRAN de conseguir un empleo para procurar el sustento de su familia, pero que debido a la falta de su libreta militar, no podía acceder a ese anhelado trabajo.

**5.6.1.20.** Beatriz Helena Jiménez Cardona (folio 227), en su calidad de representante legal de la escuela de seguridad Prosin Ltda., quien ratifica el contenido y la firma del documento de folio 39, informando que conoció al demandante porque fue a solicitar vinculación con la empresa, para realizar un curso de seguridad, pero que uno de los requisitos era copia de la libreta militar, y como el demandante no la tenía, no pudo acceder a esta capacitación.

**5.6.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico**

En el presente caso se determinó que el demandante sufrió un retraso considerable en la expedición de su tarjeta de reservista, luego de culminar su servicio militar, demora que, sin lugar a dudas, es atribuible a la entidad demandada.

En efecto, de conformidad con el artículo 40 del Decreto 2048 de 1993, las tarjetas de primera clase deberán ser entregadas a los reservistas, en

ceremonia especial de licenciamiento, por parte del Comandante de la unidad respectiva.

El demandante Fran Alexis Henao Chavarria, terminó su servicio militar el 17 de agosto de 2009, pero su tarjeta de reservista sólo le fue entregada el 7 de diciembre de 2011, en cumplimiento de orden judicial, y luego de haber transcurrido aproximadamente 27 meses desde la terminación de su servicio militar.

Recuérdese que, de conformidad con el artículo 36 de la Ley 48 de 1993, la libreta militar es exigida como requisito para contratar con el estado, posesionarse en cargos públicos, ingresar a la carrera administrativa y obtener título de educación superior y que, de acuerdo al artículo 37 de la misma ley "*ninguna empresa nacional o extranjera, oficial o particular, establecida o que en lo sucesivo se establezca en Colombia, puede disponer vinculación laboral con personas mayores de edad que no hayan definido su situación militar*".

También encuentra la Sala que el daño se encuentra acreditado, pues el reservista Henao Chavarria, sufrió afectaciones emocionales, al punto de considerar el episodio como uno de los acontecimientos más difíciles que ha tenido que enfrentar en su vida, no por el hecho en sí de la demora en la entrega de la libreta militar, sino por las consecuencias que este retardo le ocasionaron, al no poderse ubicar laboralmente en un empleo que le permitiera una subsistencia digna, no solo para él, sino para su familia que, en eso momento, dependía completamente del sustento que pudiera llevar a su casa.

No obstante lo anterior, la conclusión a la que debe llegar esta Sala de Decisión, es que no existe relación de causalidad entre la conducta de la entidad demandada, y los daños sufridos por el accionante, debido a que no era exigible la libreta militar para obtener una vinculación laboral formal en el sector privado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 111 del Decreto 2150 de 1995, que suprimió el literal h) del artículo 36 de la Ley 48 de 1993.

En efecto, la interpretación que se le debe dar al artículo 37 de la misma ley, en relación a que "*ninguna empresa nacional o extranjera, oficial o particular, establecida o que en lo sucesivo se establezca en Colombia,*

*puede disponer vinculación laboral con personas mayores de edad que no hayan definido su situación militar",* debe estar en armonía con la modificación del artículo 36 de esta ley, realizada por el artículo 111 del Decreto 2150 de 1995, en la que se eliminó la exigencia de la presentación de la libreta militar para tomar posesión para cargos en el sector privado, norma que fue estudiada, en análisis de constitucionalidad, por la H. Corte Constitucional, y declarada exequible, de acuerdo a sentencia C-394 de 1996, citada en el marco jurisprudencial de esta providencia.

De esta manera, y considerando que la libreta militar no era requisito indispensable para la vinculación laboral formal del demandante, no podían las empresas exigirle esta condición pues, como se explicó, la libreta militar sólo puede requerirse para contratar con el estado, posesionarse en cargos públicos, ingresar a la carrera administrativa y obtener título de educación superior, pero nunca para lograr una vinculación laboral formal con el sector privado, que fue al que acudió el demandante para conseguir trabajo, según lo que se acreditó con el material probatorio aportado al proceso.

Así las cosas, no encuentra la Sala ninguna relación entre la afectación sufrida por el demandante, al no lograr su ubicación laboral, y la conducta de la entidad demandada, pues se reitera, no era exigible la definición de su situación militar para lograr un empleo formal con el sector privado y, en esa medida, no podría sufrir un perjuicio por la demora en la entrega de su libreta militar.

Finalmente, para reafirmar la posición de la Sala, se ha de decir que el Ministerio de la Protección Social, en concepto 131294 del 12 de mayo de 2011, expuso lo siguiente en cuanto al requerimiento de la libreta militar:

> *"... Respecto de sus interrogantes relacionados con la exigencia de la libreta militar contenida en el Reglamento Interno de Trabajo de la empresa, nos permitimos señalar lo siguiente:*
>
> *El Artículo 111 del Decreto 2150 de 1995, "Por el cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios existentes en la Administración Pública", dispone:*
>
> > ***"ARTÍCULO 111. Cumplimiento de la obligación de la definición de situación militar.***

> *Los colombianos hasta los cincuenta ( 50) años de edad, están obligados a definir su situación militar. No obstante, las entidades públicas o privadas no podrán exigir a los particulares la presentación de la libreta militar, correspondiéndole a éstas la verificación del cumplimiento de esta obligación en coordinación con la autoridad militar competente únicamente para los siguientes efectos.*
> *a) Celebrar contratos con cualquier entidad pública;*
> *b) Ingresar a la carrera administrativa;*
> *c) Tomar posesión de cargos públicos, y*
> *d) Obtener grado profesional en cualquier centro docente de educación superior". (subrayado fuera de texto)*
>
> *La norma enunciada suprimió el requisito que señalaba el literal h) del Artículo 36 de la Ley 48 de 1993 consistente en que los colombianos hasta los 50 años de edad, están obligados a presentar la tarjeta de reservista o tarjeta provisional militar, para tomar posesión de cargos privados.*
>
> *En virtud de lo anterior, es claro que en la actualidad, no existe ninguna disposición normativa que autorice al empleador exigir la libreta militar a los trabajadores para ingresar a trabajar"…*

Por las anteriores razones, la sentencia de primera instancia será revocada en su totalidad, y la Sala se releva de estudiar los restantes argumentos de la apelación.

**5.7. Costas.**

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que "*Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil*".

El artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, y en su numeral 4 seña que cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

Conforme lo anterior, sería del caso condenar en costas de ambas instancias a la parte vencida en el proceso, es decir, a la parte demandante, no obstante lo anterior, por criterios de equidad, y considerando la situación de por sí gravosa del demandante, el despacho

se abstendrá de condenar en costas, considerando además que las mismas no aparecen probadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## VI.- FALLA

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de fecha 28 de marzo de 2017, por medio de la cual el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cartagena, concedió parcialmente las pretensiones de la demanda. En su lugar, **SE DENIEGAN** las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

**LOS MAGISTRADOS**

**DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN**

**JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL**

MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado