

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
SISTEMA ORAL**

Yopal – Casanare, Treinta (30) de Octubre de Dos Mil Trece (2013)

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Lesiones a soldado campesino en el servicio por causa y razón del mismo-Fractura de fémur pierna izquierda con posteriores complicaciones, determinó Junta Médica Laboral, incapacidad permanente parcial y NO apto para la actividad militar-Jurisprudencia del C.E. sobre lesiones a soldados conscriptos. Daño especial-Régimen objetivo.

Demandantes: VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO Y OTROS
Demandadas: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL

Radicación: 850013333002-2013-00026-00.

Procede este estrado judicial a dictar la sentencia que coloque fin a la instancia en el asunto de la referencia, una vez agotadas todas las etapas contempladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para este tipo de medio de control, y habida cuenta que los presupuestos procesales normativos están satisfechos.

OBJETO DE LA DEMANDA:

VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO, GLADYS STELLA MORENO, VÍCTOR JULIO ROJAS BENAVIDES, (éstos dos últimos actúan en nombre propio y en representación de sus hijos menores LUISA DAYANNA ROJAS MORENO, EIDER ROJAS MORENO y CRISTIAN DAVID CARVAJAL MORENO y por otra parte DORA YURLEY MORENO, MARIA EULALIA MORENO FRANCO y ANA CECILIA BENAVIDES a través de apoderado judicial demandan a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, solicitando que mediante el proceso contencioso administrativo de rigor se declare responsable y se condene a la demandada a pagar por los perjuicios sufridos, con ocasión de las lesiones recibidas en su humanidad por el primero de los mencionados en hechos ocurridos el 19 de marzo de 2012 en jurisdicción del Municipio de Aguazul (Casanare).

PRETENSIONES:

1a: Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL de los perjuicios ocasionados a los demandantes, con motivo de las graves lesiones y posterior pérdida de la capacidad laboral sufridas por el joven VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO, en hechos ocurridos el 19 de marzo de 2012 en jurisdicción del Municipio de Aguazul (Casanare), mientras prestaba el servicio militar obligatorio.

2a: Se condene 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 salarios mínimos legales mensuales vigentes en la cantidad de 100 para VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO y en cantidad de 50 para cada uno de los demás demandantes.

3a: Condenar a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a favor de VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO los perjuicios materiales que ha sufrido con motivo de las lesiones en su cuerpo conforme a las variables que establece en la demanda.

4a: Condenar a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a favor de VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO el equivalente en pesos de 100 S.M.L.M.V. a la fecha de ejecutoria de la sentencia, o lo máximo aceptado por la jurisprudencia, con motivo del daño a la vida de relación o ahora denominado daño a la salud, por las lesiones causadas en su extremidad inferior izquierda, las cuales le dificultan la marcha y la realización de actividades cotidianas, lúdicas, deportivas y placenteras que antes no requerían mayor esfuerzo.

5a: La Nación por medio de los funcionarios a quienes corresponda la ejecución de la sentencia, dictarán dentro de los treinta (30) días siguientes a la comunicación de la misma, la resolución correspondiente en la cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento, y pagará intereses moratorios desde la ejecutoria del fallo hasta cuando efectivamente se cancele la condena.

6a: Que las cantidades líquidas a las cuales se condene a la entidad demandada, cobren intereses moratorios desde el mismo en que quede en firme, hasta el día en que efectivamente se produzca el pago de esa condena. Solicitud con base en el artículo 192 del CPACA.

ANTECEDENTES:

Se extracta como hechos relevantes al proceso que VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO fue reclutado por el Ejército Nacional para prestar el servicio militar obligatorio como soldado campesino, por un periodo de conscripción de 18 a 24 meses conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 48 de 1993, siendo adscrito al Batallón de Infantería No. 44 CR. Ramón Nonato Pérez con sede en el Municipio de Tauramena (Casanare).

Que cuando VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO ingresó a prestar el servicio militar gozaba de buena salud sin ninguna incapacidad y por ello fue incorporado a las filas del ejército. Igualmente, antes de su ingreso a dicha institución se desempeñaba en actividades comerciales que le representaba en promedio el salario mínimo legal mensual, sufragando con ello sus necesidades básicas.

Alude que el día 19 de marzo de 2012 el soldado campesino VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO se encontraba de servicio en el BITER 16 ubicado en el Municipio de Aguazul (Casanare), realizando segunda fase de instrucción y cuando se dirigía al alojamiento a guardar el equipo de dotación sufrió una lesión en su pierna izquierda (fractura de fémur), razón por la cual tuvo que recibir atención médica especializada.

De la novedad presentada en razón de los hechos narrados fue redactado por el Comandante del Batallón de Infantería No. 44 CR Ramón Nonato Pérez el correspondiente informe de lesiones.

Con ocasión de la lesión sufrida el soldado campesino VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO tuvo que ser intervenido quirúrgicamente en varias ocasiones en el Hospital Militar Central de Bogotá, quedando con graves secuelas funcionales, corporales y estéticas en su extremidad inferior izquierda lo que le dificulta la marcha y otras actividades, continuando aún en tratamiento médico.

FUNDAMENTO LEGAL Y CONSTITUCIONAL:

Como fundamento jurídico se invocó:

- Artículos 2, 6, 11 y 90 de la Constitución Política.
- Artículos 2, 6, 7 y 12 de la ley 74 de 1968.
- Artículos 4 y 5 de la ley 16 de 1972.
- Artículos 16 y 31 de la ley 446 de 1998.
- Ley 1395 del 12 de julio de 2010.
- Ley 1437 del 18 de enero de 2011.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La demanda donde se invoca el medio de control de Reparación Directa que dio origen al proceso fue presentada ante la Oficina de Servicios Judiciales de Yopal el día 31 de enero de 2013, como consta en sello obrante a folio 1 del c.1.

Sometida a reparto le correspondió al Juzgado Segundo Administrativo como consta a folio 71 del cuaderno principal.

Mediante auto del 8 de febrero de 2013 (fls. 73 y 74 c.1) por reunir los requisitos mínimos exigidos en el estatuto procedimental, se admitió la demanda (advirtiéndose que no se tendría como demandante a la señora María Eulalia Moreno Franco por no existir certeza respecto a su parentesco con el demandante principal), se ordenó proceder conforme al articulado previsto en el estatuto procesal administrativo; se dio traslado a las demandadas y al agente del Ministerio Público.

Dentro del término legal otorgado por el Despacho con base en lo normado en el CPACA, la demandada (NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL) constituyó apoderado, contestó el libelo, manifestándose respecto a los hechos y las pretensiones, solicitó algunas pruebas y No propuso excepciones.

Contestación a la demanda: (fls. 82 - 91 c.1).

La Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, por intermedio de apoderado se hace presente al escenario de la litis que se le ha planteado, manifiesta que se opone a las pretensiones de la demanda, por cuanto los elementos de la responsabilidad deben ser probados y demostrados conforme a la ley. Alude que no existe prueba del daño ni material probatorio que lo cuantifique.

En relación con el contenido de los hechos indica que algunos son ciertos otros no le constan y deben demostrarse dentro del proceso conforme a la ley; que la Junta Médica Laboral es la autoridad médica establecida legalmente para que determine las lesiones y por ende los perjuicios causados a los miembros de las fuerzas militares y de policía, en este orden de ideas al no existir dicho concepto no se pueden tener como ciertos los perjuicios causados al señor VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO.

Otras actuaciones:

Con auto del 31 de mayo de 2013 (fl 109 c.1) se dispuso tener por contestada la demanda por parte de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, reconociendo personería para actuar al apoderado de la demandada y conforme al artículo 180 del CPACA dispuso convocar a la práctica de AUDIENCIA INICIAL señalando fecha y hora para la misma.

El día 25 de junio de 2013 (fls 112 - 117 c.1.), se realizó – tal como estaba programada - **Audiencia Inicial** en la cual se trataron los temas de: Saneamiento del proceso, procedencia de la conciliación, fijación del litigio, decreto de pruebas y fijación de fecha y hora para Audiencia de pruebas.

El 17 de septiembre de 2013 (fls 118 - 121 c.1.), se llevó a cabo **Audiencia de Pruebas** que básicamente giró alrededor del recaudo e incorporación formal de pruebas documentales decretadas a petición de la parte demandante y fijación de fecha y hora para realización de Audiencia de alegatos y juzgamiento. Con base en el inciso final del artículo 181 del CPACA se consideró innecesaria la práctica de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y en consecuencia, ordenó a las partes presentar por escrito los

alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes y en el mismo término el agente del Ministerio Público podrá presentar su concepto, advirtiendo a las partes que la sentencia se proferirá dentro de los veinte (20) días siguientes al vencimiento del término concedido para alegatos.

SÍNTESIS DE ALEGATOS:

De la parte actora: (fls 122 - 139 c.1.).

Dentro del término legal otorgado los demandantes a través de su apoderado allegan memorial de alegatos finales, en el cual hacen una sinopsis de hechos que dieron lugar a la demanda y/o litigio planteado, la responsabilidad del Estado por daños causados a los soldados conscriptos, apoyado en jurisprudencia del máximo organismo de lo contencioso administrativo del país como precedente, el daño a la salud/Test de proporcionalidad para calcular la indemnización.

Argumenta que respecto de la responsabilidad patrimonial del Estado frente a quienes se encuentran prestando el servicio militar obligatorio, la jurisprudencia de lo contencioso administrativo ha dicho que se debe aplicar un régimen de responsabilidad objetiva – sin irregularidad de conducta –, teniendo en cuenta los riesgos que entraña la actividad militar y porque el sometimiento de aquellos no se realiza de manera voluntaria, sino que corresponde al cumplimiento de los deberes que la constitución impone a las personas.

De la parte demandada: (fls. 140 - 146 c.1.)

Se hace presente en esta etapa, arguyendo que los elementos probatorios aportados al proceso permiten demostrar que las lesiones sufridas por el señor Víctor Julio Rojas Moreno fueron recibidas mientras se encontraba en una fase de instrucción, esto es una capacitación suministrada por el Ejército Nacional tendiente a minimizar los errores en la actividad del soldado, dicha capacitación busca reducir al máximo la posibilidad de que sean lesionados o dados de baja por el enemigo, la causa de la lesión fue un accidente que sufrió el soldado debido a su propia torpeza y no causada por un superior o un compañero militar, lo que no entraña responsabilidad de la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional.

El agente del Ministerio Público Delegado ante este Despacho, guardó silencio en esta importante etapa.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Este estrado judicial al verificar el cumplimiento de los presupuestos procesales de competencia (artículo 155 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), demanda en forma, capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso, procede a resolver los extremos de la litis planteada, en armonía con lo normado en el artículo 187 ibídem.

De igual forma, en aplicación al contenido del artículo 207 del CPACA, efectúa el control de legalidad respectivo y al efecto declara que no existe vicio alguno que conlleve a la nulidad de lo hasta ahora actuado, por lo cual el proceso queda debidamente saneado.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL:

Está debidamente documentada la legitimación en la causa por activa, de los demandantes así:

- Registros civiles de nacimiento de VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO (directo afectado - fl. 18 c.1.), LUISA DAYANNA ROJAS MORENO, EIDER ROJAS MORENO, CHISTIAN DAVID CARVAJAL MORENO (hermanos del afectado, pues figuran como hijos de Gladys Stella Moreno - fls 19 - 21 c.1.).
- Registros civiles de nacimiento de GLADYS STELLA MORENO (en el cual figura como hija de Pablo Martínez y Evelia Moreno – fl 16), y VÍCTOR JULIO ROJAS B. (en el cual figura como hijo de Francisco Rojas y Ana Cecilia Benavides – fl. 17).

De los documentos allegados, desde ahora se precisa, demuestran los vínculos de consanguinidad y familiaridad entre la víctima y los demandantes antes mencionados, de donde se deriva el interés de los actores reclamantes para obrar en calidad de perjudicados y por ello están legitimados para actuar frente a las personas jurídicas demandadas que están igualmente legitimadas

para responder frente a las pretensiones en caso de probarse su responsabilidad.

Sin embargo, a pesar de lo anterior, se ratifica lo señalado en el auto admisorio de la demanda, en el sentido que se excluirá de cualquier beneficio que pudiere corresponder a quien se menciona en la demanda como MARÍA EULALIA MORENO FRANCO por cuanto no se allegó prueba o demostración alguna que la vincule en parentesco con VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO. También echa de menos en este estadio del proceso documento o prueba alguna que vincule en parentesco alguno con los demandantes a DORA YURLEY MORENO. En dichas condiciones, también se le excluirá de cualquier indemnización que pudiere llegar a ser beneficiaria.

De otra parte, los presupuestos procesales se encuentran reunidos y el medio de control de reparación directa no ha caducado (literal i) del artículo 164 del CPACA) si se tiene en cuenta que conforme a documentos arrimados, los hechos sobre los cuales la parte demandante funda sus pretensiones datan del 19 de marzo de 2012 y como quiera que el medio de control interpuesto conforme al artículo 164 literal i) es de dos (2) años, que vencen el 20 de marzo de 2014, y la demanda fue instaurada el 31 de enero de 2013, es decir con mucha anterioridad al vencimiento de ese término.

PROBLEMA DE FONDO:

Gira el eje central de la controversia a establecer si acorde con el ordenamiento jurídico y conforme al caudal probatorio recaudado se establece con certeza la probable responsabilidad que se puede endilgar a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, mediante la aplicación de alguno de los regímenes de imputación y consecuentemente condenarla indemnizando a los demandantes como resultado de las lesiones inferidas en la humanidad de VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO, o si por el contrario existe alguna causal eximente de responsabilidad.

La parte actora alega que la demandada debe responder por las graves lesiones causadas al joven VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO porque se trata de un soldado campesino a quien se le exigió una carga adicional al momento de prestar el servicio militar obligatorio. Que el Estado colombiano queda obligado a unos deberes singulares en relación con los conscriptos los cuales

se consagran en la ley 48 de 1993 en donde se concretan los derechos, los deberes y la obligaciones de estos con ocasión de la prestación especial del servicio militar obligatorio.

Y la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, dice oponerse a las pretensiones de la demanda señalando que las lesiones sufridas por el señor Víctor Julio Rojas Moreno son propias de las personas que bajo su propio riesgo lo asumen, pues si bien la lesión fue sufrida mientras prestaba su servicio militar obligatorio no fue causada por algún compañero o superior y tampoco fue causada por la acción directa del enemigo.

Conforme a lo antes planteado, este Despacho se ocupará de examinar el problema jurídico relativo a la imputabilidad al Estado en este tipo de eventos; sin embargo, debe establecerse en primer término, si se produjo el daño antijurídico alegado en la demanda y constituido a partir de las lesiones inferidas en la humanidad de VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO, ocurridas el 19 de marzo de 2012 en jurisdicción del Municipio de Aguazul – Casanare, para luego entrar a definir si el mismo le es imputable a la entidad demandada y bajo qué régimen jurídico.

RECAUDO PROBATORIO:

Obran en el expediente, entre otras las siguientes pruebas:

- a) Copia de Informativo administrativo por lesiones No. 004 del 17 de abril de 2012, firmado por el Comandante del Batallón de Infantería No. 44 CR. “Ramón Nonato Pérez” (fl 24 c.1).
- b) Apartes de historia clínica o epicrisis del paciente Víctor Julio Rojas Moreno (fl 31 – 67 c.1).
- c) Acta de Junta Médica Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército No. 56292 de fecha 3 de diciembre de 2012 (fls 20 – 22 c.p).
- d) Oficio No. 2764 del 11 de julio de 2013 firmado por el Comandante del Batallón de Infantería No. 44 CR. RAMÓN NONATO PÉREZ que adjunta copia del informativo por lesión No. 004 del SLC Rojas Moreno Víctor Julio, al igual que otros informes y la manifestación de no haber adelantado investigación disciplinaria por motivos que allí expone (fls 10 - 14 c.p.).

- e) Oficio de radicado No. 20135350593671 de fecha 11 de julio de 2013, suscrito por el Subdirector de Prestaciones Sociales del Ejército anexando al mismo expediente prestacional No. 196625 de 2013 relacionado con las lesiones sufridas en servicio por Rojas Moreno Víctor Julio, que contiene entre otras el acta médico laboral No. 56292 que estableció una disminución de la capacidad laboral del 23.1% y la Resolución No. 155672 del 30 de abril de 2013 “*Por la cual se reconoce y ordena el pago de una indemnización por disminución de la capacidad laboral*” (fls 15 – 45 y 79 – 94 c.p.).

DAÑO:

El daño es presupuesto o elemento que estructura la responsabilidad del Estado, común a todos los regímenes (*falla del servicio, presunción de falla, daño especial, riesgo excepcional, daños por trabajos públicos, ocupación temporal o permanente de inmueble, etc*), a tal punto que la ausencia de aquél imposibilita el surgimiento de ésta.

En el presente caso, las lesiones ocasionadas en la humanidad del señor VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO y su origen se encuentran debidamente probadas, pues obra en el plenario los correspondientes informes administrativos de sus superiores y actas de la Junta Médico Laboral y del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía que estableció en definitiva la disminución de la capacidad laboral del mismo.

El daño es requisito necesario más no suficiente para que se declare la responsabilidad, así lo pregonan el jurista Juan Carlos Henao en su obra “*EL DAÑO*”, en donde señala:

“Regla primordial del derecho de responsabilidad es aquella que enuncia que “sin perjuicio no hay responsabilidad”, a punto tal que el profesor Chapus ha escrito: “la ausencia de perjuicios es suficiente para hacer vano cualquier intento de comprometer la responsabilidad del Estado”. En efecto, la existencia del perjuicio es de tal trascendencia que su ausencia implica la imposibilidad de pretender la declaratoria de responsabilidad. Esta regla se encuentra ratificada naturalmente por la jurisprudencia colombiana, la cual enuncia que “el daño constituye un requisito de la obligación a indemnizar” y que no demostrarse “como elemento de la responsabilidad estatal, no permite que esta se estructure”. Como se observa la ausencia del daño trae consecuencias negativas para quien intenta una acción en responsabilidad: Impide la declaración de esta.

Sin embargo, en ocasiones a pesar de existir daño no procede declarar la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido daño. Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales exonerativas; o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre.

Por eso, valga repetirlo, se considera que el daño es un elemento indispensable para la existencia de responsabilidad, pero cuya sola presencia no convierte, de suyo, a quien lo sufre en acreedor de una indemnización".
(se resalta) Tomado del libro arriba referenciado, página 38).

Una vez probada la existencia del daño consistente en las lesiones sufridas por el señor VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO ocasionadas en actividades del servicio cuando se dedicaba a entrenamientos como soldado campesino, resulta necesario ahora establecer cómo sucedieron los hechos, la participación de la entidad demandada, para determinar si efectivamente el daño alegado en la demanda se puede imputar al Estado y si medió o no alguna circunstancia que rompa el nexo causal.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO:

La Constitución Política de 1991 consagró expresamente, a diferencia de la anterior Carta, la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que ocasione por la acción u omisión de las autoridades públicas, así como el derecho que tiene de repetir el valor de la condena que le sea impuesta, contra el servidor público que hubiese obrado en forma dolosa o gravemente culposa (artículo 90). Del texto mismo de esta norma, se desprenden los elementos que configuran dicha responsabilidad, cuales son el daño antijurídico y la imputación del mismo a la entidad pública demandada.

Imputabilidad del daño a la administración:

No obstante que la norma constitucional citada (art. 90) hace énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, dejando de lado el análisis de la conducta productora del hecho dañoso y su calificación como culposa o no, ello no significa que la

responsabilidad patrimonial del Estado se haya tornado de manera absoluta en objetiva, puesto que subsisten los diferentes *regímenes de imputación de responsabilidad al Estado* que de tiempo atrás han elaborado tanto la doctrina como la jurisprudencia, entre ellos la *falla del servicio* o mal funcionamiento del mismo, el daño especial y el riesgo excepcional; tal carácter sea objetivo o subjetivo tiene incidencia a la hora de intentar la procedencia o no de la figura establecida en la ley 678 de 2001.

Hallazgos:

En el asunto bajo estudio, conforme a las pocas probanzas aportadas al proceso integrado por documentos e informes, se tienen como ciertas las siguientes circunstancias fácticas:

1. El joven Víctor Julio Rojas Moreno ingresó al Ejército Nacional como soldado campesino a prestar el servicio militar obligatorio desde el 21 de enero de 2012 (tal como se desprende de constancia expedida por la Dirección de personal del ejército – fl 32 c.p.).
2. El 19 de marzo de 2012, cuando el soldado campesino Rojas Moreno Víctor Julio se encontraba en la segunda fase de instrucción en el sector de Cupiagua del Municipio de Aguazul (Casanare) y en momentos en que se dirigía al alojamiento a guardar el menaje (equipo de dotación) sufre un fuerte dolor en la extremidad inferior izquierda, siendo remitido al dispensario médico de la Brigada 16 de Yopal, donde al realizarle una radiografía le diagnosticaron Fractura de fémur pierna izquierda. El informativo administrativo por lesión No. 004 del 17 de abril de 2012 suscrito por Comandante Bat. de Inf. No. 44 Cr. Ramón Nonato Pérez, dice:

“Con base en el informe suscrito por el señor ST. Barbosa Cristian Libardo Comandante de la compañía de instrucción y reemplazos del BIRNO, el día 19 de marzo de 2012 el SLC ROJAS MORENO VÍCTOR JULIO CC. 1.118.198.950 orgánico del 1/C/2012 se encontraba en el BITER 16 realizando segunda fase de instrucción en el sector de cupiagua Municipio de Aguazul Casanare y aproximadamente a las 18:45 horas mencionado soldado se encontraba en labores administrativas, se dirigió a guardar el menaje al alojamiento donde estaba el equipo, se sentó en el piso y apoyó el peso del cuerpo en la pierna izquierda y sufrió un fuerte dolor en la misma pierna, de inmediato se lo llevaron al dispensario médico del BITER 16 y fue remitido al dispensario de la brigada dieciséis de Yopal, le realizaron una radiografía en la pierna izquierda y el diagnóstico fue FRACTURA DE FÉMUR PIERNA IZQUIERDA.

...
IMPUTABILIDAD: De acuerdo al artículo 24 decreto 1796 de 2000 literales (A,B,C,D) la lesión o afección ocurrió en Literal B en el servicio por causa y razón del mismo, es decir accidente de trabajo (AT)".

3. La Junta Médica laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional en pronunciamiento del 3 de diciembre de 2012 establece incapacidad permanente parcial y NO apto para actividad militar y dictaminó una incapacidad laboral del 23,01%.
4. Se allegó dentro del expediente administrativo, fotocopia de la Resolución No. 155672 del 30 de abril de 2013 expedida por la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional "*Por la cual se reconoce y ordena el pago de indemnización por disminución de la capacidad laboral con fundamento en el expediente No. 196625 de 2013*"; otorgando a través de tal disposición un monto de dinero a favor de VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO (fls 90 y 91 c.p.).

De conformidad con lo anterior, este operador judicial – reitera – que encuentra claramente demostrado el daño invocado por la parte actora, consistente en las lesiones en actividad y por razón del servicio que de acuerdo al Acta de Junta Médico Laboral No. 56292 de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional del 3 de diciembre de 2012 en cuyas conclusiones de Diagnóstico positivo de las lesiones o afecciones "*Durante actos del servicio sufre trauma muslo izquierdo con fractura de fémur izquierdo valorado y tratado quirúrgicamente que deja como secuela A) callo doloroso fémur izquierdo B) atrofia del cuádriceps - fin de la transcripción*". En clasificación de las lesiones o afecciones y clasificación de capacidad psicofísica para el servicio, lo siguiente: "*Incapacidad permanente parcial, no apto para la actividad militar... le produce una disminución de la capacidad laboral del veite (sic) y tres punto cero uno por ciento (23.01%)*".

ANÁLISIS CONCRETO, JURISPRUDENCIA APLICABLE Y CONCLUSIONES:

De acuerdo a lo establecido por la Ley 48 de 1993, en la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización, existen diversas modalidades de soldados conscriptos:

*“ARTICULO 13-. Modalidades prestación de servicio militar obligatorio. El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del **servicio militar obligatorio**.*

“Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación del servicio militar:

- “a. Como soldado regular, de 18 a 24 meses.*
- “b. Como soldado bachiller, durante 12 meses.*
- “c. Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses.*
- “d. Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses”.*

Dispone también la norma, que estos soldados, *“... en especial los bachilleres, además de su formación militar, y demás obligaciones inherentes a su calidad de soldado, deberán ser instruidos y dedicados a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad y en especial a tareas para la preservación del medio ambiente y conservación ecológica”.*

Conforme a las pruebas que se arrimaron al plenario para la fecha de los hechos que dieron origen a la reclamación, el joven VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO ostentaba la calidad de soldado campesino, valga decir un **conscripto** en la medida en que se encontraba prestando su servicio militar en forma obligatoria y de conformidad con lo señalado en la norma en comento.

A su turno, la jurisprudencia nacional ha establecido que en relación con los **conscriptos**, dado el ingreso involuntario de éstos a la institución castrense, la asunción de los riesgos tendrá la misma connotación; por lo tanto, debe distinguirse en cada caso si los daños ocasionados provienen de las restricciones propias del servicio militar, evento en el cual no serán reparables al existir un deber jurídico de soportarlos por disposición constitucional y legal, pero en aquellos en los cuales se quebrante el principio de igualdad frente a las cargas públicas, los daños serán indemnizados a título de responsabilidad objetiva.

El Consejo de Estado - Sección Tercera en sentencia No. 16205 del 10 de agosto de 2005, Consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez, Actor José Eycenjower Parada Cendales, Demandado Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, expresó al respecto:

“En primer término es preciso diferenciar la clase de vínculo que se crea para el Estado, frente al soldado conscripto y en relación con el soldado voluntario o profesional; en el primero de los mencionados (soldado conscripto) el vínculo surge del cumplimiento del deber constitucional de defensa de la independencia y las instituciones públicas y no detenta carácter laboral, en tanto que en el segundo vínculo (soldado profesional) surge de la relación legal y reglamentaria consolidada a través del acto de nombramiento y la posesión del servidor o de la relación contractual creada mediante la suscripción de un contrato laboral.

*El deber constitucional que se enuncia en relación con los conscriptos está contenido en los artículos 216 a 227 Capítulo VII del Título VII, cánones que después de referirse a la conformación, finalidad y regulación de la Fuerza Pública como cuerpo no deliberante, **prevé** que todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, para defender la independencia nacional y las instituciones patrias **y defiere a la ley** la determinación de las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas para la prestación del mismo. **La ley 48 de 1993¹ reglamentó** el Servicio de Reclutamiento y Movilización, y señaló como finalidad y funciones, la planeación, dirección, organización y control sobre la definición de la situación militar de los colombianos y la integración a la sociedad en su conjunto en defensa de la soberanía nacional, entre otros (arts. 4 y 9); **estableció**, de una parte, la obligación de todo varón colombiano de definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, e inscribirse para definir tal situación, dentro del lapso del año anterior en que lleguen a la misma (arts. 10 y 14), y, de otra, las modalidades para atender la obligación de prestación del servicio militar obligatorio; así: como soldado regular: de 18 a 24 meses, soldado bachiller, de 12 meses, auxiliar de policía bachiller, 12 meses, y de soldado campesino, de 12 hasta 18 meses (art. 13).*

De acuerdo con dicho Estatuto Legal le corresponde al Estado y en caso de que el varón colombiano llegue a la mayoría de edad y no cumpla con las obligaciones anteriores “() compelerlo sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que se establecen en la presente ley ()”.

*Por lo tanto, a diferencia **del soldado profesional que ingresa en forma voluntaria** a las filas del Ejército con el fin de prestar un servicio a cambio de una contraprestación y que goza de una protección integral de carácter salarial y prestacional, **el soldado conscripto se ve impelido a hacerlo**, por imposición del Estado de una carga o gravamen especial, en beneficio de todo el conglomerado social y en aras de su seguridad y tranquilidad. Así es como el conscripto no goza de protección laboral predeterminada frente a los riesgos a que se le somete en cumplimiento de su cometido constitucional, ya que la ley tan solo le reconoce algunas “prestaciones” las cuales de ningún modo pueden catalogarse como laborales y tampoco, se asimilan para efectos de este estudio, al régimen a for fait previsto por la ley para el soldado profesional.*

*Esta Sección del Consejo de Estado, a partir de la legislación y la ponderación de la naturaleza y alcances de tales vínculos, **ha***

¹ Diario Oficial de 4 de marzo de 1993 No. 40.777.

concluido que frente al soldado profesional la inexistencia de responsabilidad civil extracontractual en relación con los daños sufridos por éstos con ocasión de la exposición a los riesgos inherentes a su actividad laboral, dirigida ésta a la protección del Estado y de sus instituciones, porque tales riesgos están cubiertos por la ley, en la cual se prevé la obligación para el Estado de indemnizar a su servidor público, por los daños sufridos con ocasión y por razón del servicio y que cobra vigencia en forma automática, cuando se produce “el siniestro” que se ampara legalmente. Y exceptúa del régimen indemnizatorio anotado, los daños provenientes de la falla del servicio o del sometimiento del soldado a un riesgo distinto al que asumió voluntariamente, eventos en los cuales cobra vigencia el régimen de responsabilidad contenido en el artículo 90 constitucional. En efecto:

Tratándose de daños sufridos directamente **por los Agentes públicos vinculados laboralmente con el Estado** (colaboradores permanentes) la indemnización adquiere características especiales, toda vez que la ley prevé para ellos una legislación que predetermina la indenización - a for fait -, que resarce el daño causado dentro de los riesgos propios que debe asumir el servidor, como inherentes al servicio prestado. Esa predefinición legal de indemnización en materia de riesgos profesionales, hace que el terreno de la responsabilidad civil extracontractual quede circunscrita sólo a los daños ocasionados por fuera del ámbito de protección de esa legislación, o sea los daños derivados de la conducta falente o culposa del Estado - patrono, o los daños producidos por el sometimiento del Agente a un riesgo distinto al asumido a su ingreso al servicio, con violación al principio de igualdad frente ante las cargas públicas.

En relación con el conscripto la jurisprudencia ha dicho que si bien éstos pueden sufrir daños con ocasión de la obligación de prestar servicio militar obligatorio, consistentes en la restricción a los derechos fundamentales de locomoción, libertad etc. ellos no devienen en antijurídicos, porque dicha restricción proviene de la Constitución; pero que pueden sufrir otros daños que si devienen en antijurídicos y que tienen su causa en dicha prestación, cuando ocurren durante el servicio y en cumplimiento de las actividades propias de él, que les gravan de manera excesiva, en desmedro de la salud y de la vida, los cuales deben indemnizarse por el conglomerado social a cuyo favor fueron sacrificados dichos bienes jurídicos, porque se da quebranto al principio de igualdad frente a las cargas públicas.

Ahora pese a que la ley ha venido, paulatinamente, reconociendo el derecho del conscripto que ve disminuida su capacidad psicofísica o laboral o fallece con ocasión y por razones del servicio, a ser indemnizado y en algunos casos a recibir pensión de invalidez, como se verá a continuación, esa protección dista mucho de la que se prevé para los agentes públicos vinculados laboralmente al Estado (colaboradores permanentes), ya que no es integral, no proviene de una relación laboral y por tanto no está llamada a generar que el campo de la responsabilidad civil extracontractual quede circunscrito a los daños ocasionados por fuera del ámbito de protección de esa legislación, como si sucede con la indemnización a for fait.”

Y más recientemente la misma Corporación en su Sección Tercera en sentencia del 23 de junio de 2010, Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO, Radicación número: 05001-23-31-000-1996-00508-01(18570), Actor: ROSMIRA ARIAS ZULETA, Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL, precisó:

“En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado frente a quienes se encuentren prestando el servicio militar obligatorio, ha considerado la Sala que el régimen bajo el cual debe resolverse su situación es diferente del que se aplica frente a quienes voluntariamente ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como los militares de carrera, agentes de policía o detectives del DAS², porque el sometimiento de aquéllos a los riesgos inherentes a la actividad militar no se realiza de manera voluntaria, sino que corresponde al cumplimiento de los deberes que la Constitución impone a las personas, “derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social”³, para “defender la independencia nacional y las instituciones públicas”⁴.

Por eso, desde tiempo atrás la jurisprudencia ha considerado que cuando una persona ingresa al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud debe dejar el servicio en condiciones similares⁵, criterio a partir del cual se estableció la obligación de reparación a cargo de la entidad demandada, frente a los daños cuya causa esté vinculada con la prestación del servicio y excedan la restricción de los derechos y libertades inherentes a la condición de militar.

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, la Sala ha aplicado en la solución de los casos, los distintos regímenes de responsabilidad. Así, ha decidido la responsabilidad del Estado bajo el régimen de daño especial cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas⁶; el de falla probada cuando la irregularidad administrativa produjo el daño y, el de riesgo cuando éste proviene o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos⁷; pero, en todo caso, ha considerado que el daño

² Ha dicho la Sala que “quienes ejerce funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como los militares, agentes de policía o detectives del DAS, deben soportar los daños causados como consecuencia de los riesgos inherentes a la misma actividad y sólo habrá lugar a la reparación cuando dicho daño se haya producido por falla del servicio, o cuando se someta al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar sus demás compañeros. En todo caso, el funcionario y quienes hayan sufrido perjuicio con el hecho tendrán derecho a las prestaciones e indemnizaciones previamente establecidas en el ordenamiento jurídico (a *forfait*). Al respecto, ver por ejemplo, sentencia expediente radicado al No. 12.799.

³ Sentencia de la Corte Constitucional T-250 del 30 de junio de 1993.

⁴ Artículo 216 de la Constitución Política.

⁵ Sentencias de 3 de marzo de 1989, exp: 5290 y del 25 de octubre de 1991, exp: 6465, entre otras.

⁶ En sentencia de 10 de agosto de 2005, exp: 16.205, la Sala al resolver la demanda instaurada con el fin de obtener la indemnización de los perjuicios causados por las lesiones sufridas por un soldado, quien en cumplimiento de la orden proferida por su superior jerárquico, de realizar un registro de área en horas de la noche, al saltar un caño se cayó y golpeó contra una piedra, consideró: “...la causación de los daños material, moral y a la vida de relación tienen sustento, en este proceso, en el actuar de la Administración de sometimiento del soldado conscripto a una carga mayor a la que estaba obligado a soportar, cuando en el cumplimiento de la misión conferida a él por el Comandante del Escuadrón B de Contraguerrillas de registro del área general del Municipio de Paz de Ariporo dentro del servicio y con ocasión de él, se tropezó cayendo contra la maleza, lesionándose el ojo derecho”.

⁷ En sentencia de 28 de abril de 2005, exp. 15.445, dijo la Sala: “En el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado la jurisprudencia ha aplicado varios títulos jurídicos de imputación en relación a los conscriptos. Generalmente se acude al de daño especial cuando el “daño” tiene su causa en el rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas. Sin embargo cuando la causa de los daños se origina en otro tipo de hechos, según estos debe aplicarse el de falla probada cuando la irregularidad administrativa produjo el daño y el de riesgo cuando los conscriptos sufren daños con causa y por razón del servicio que provienen o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos...Ha partido de la regulación legal especial contemplada para la Fuerza Pública y en especial

*no será imputable al Estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero. En providencia de 2 de marzo de 2000, dijo la Sala: "...demostrada la existencia de un daño antijurídico causado a quien presta el servicio militar, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, puede concluirse que aquél es imputable al Estado. En efecto, dado el carácter especial de esta situación, por las circunstancias antes anotadas, es claro que corresponde al Estado la protección de los obligados a prestar el servicio militar y la asunción de todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen. No será imputable al Estado el daño causado cuando éste haya ocurrido por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponderá a la parte demandada"*⁸.

En consecuencia, atendiendo los criterios jurisprudenciales señalados por la Sala y las pruebas que obran en el expediente, hay lugar a concluir la responsabilidad de la entidad demandada por la muerte del joven JUAN ALBEIRO ORTIZ ARIAS dado que ocurrió mientras prestaba el servicio militar obligatorio y por una falla del servicio de la entidad demandada.

En efecto, se demostró que el señor ORTIZ ARIAS falleció mientras prestaba el servicio militar como soldado bachiller y como consecuencia de haberse ahogado en el Magdalena, al cual cayó cuando realizaba las labores de centinela en el puesto No 7 denominado comúnmente como "la grúa", el cual se encontraba en la orilla del río y carecía de las condiciones de seguridad necesarias para evitar que el soldado al ubicarse en el borde, para avistar la embarcaciones que transitaban, como era su función, no se cayera en las aguas arriesgándose con tal situación a perder la vida, como en efecto sucedió".

Conforme al material probatorio acreditado, se advierte que estando en desarrollo de actividades de entrenamiento e instrucción, el soldado campesino VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO (prestando su servicio militar obligatorio) se dirigió a guardar el menaje al alojamiento donde estaba el equipo, se sentó en el piso y apoyó su cuerpo en la pierna izquierda, sufriendo una lesión en su extremidad que le comprometió con fractura el fémur, tal como quedó establecido en el Informativo Administrativo, expedido por el Comandante del batallón de Infantería No. 44 CR. "Ramón Nonato Pérez" (fls 24 y 27 c.1.); aunado a lo anterior y como prueba contundente de los resultados de los hechos comentados, se evidencia en el Acta de Junta Médica Laboral No. 56292 del 3 de diciembre de 2012 (fls. 20 a 23 c.p.), expedida por la Dirección

para los conscriptos, y ha concluido que cuando las pruebas son indicadoras de que los hechos ocurrieron por el riesgo a que fueron expuestos los conscriptos no se requiere realizar valoración subjetiva de conducta del demandado; que sólo es necesario demostrar: el ejercicio por parte del Estado de una actividad de riesgo en desarrollo del servicio militar prestado -o por su destinación o por su estructura-; el daño antijurídico; y el nexo de causalidad eficiente y determinante entre ese riesgo y el daño causado al conscripto; y que el demandado sólo se exonera por causa extraña, es decir por el hecho exclusivo del tercero o de la víctima y fuerza mayor".

⁸ Expediente 11.401.

de Sanidad del Ejército Nacional de las Fuerzas Militares de Colombia, que al calificar la lesión y/o afección del aludido soldado, concluyó en Diagnóstico positivo de las lesiones o afecciones “ *Durante actos del servicio sufre trauma muslo izquierdo con fractura de fémur izquierdo valorado y tratado quirúrgicamente que deja como secuela A) callo doloroso fémur izquierdo B) atrofia del cuádriceps - fin de la transcripción*”. En clasificación de las lesiones o afecciones y clasificación de capacidad psicofísica para el servicio, lo siguiente: “*Incapacidad permanente parcial, no apto para la actividad militar... le produce una disminución de la capacidad laboral del veite (sic) y tres punto cero uno por ciento (23.01%)*”; en consecuencia, se evidencia que de tales sucesos y/o afirmaciones se desprende por sí mismo de documentos expedidos por la entidad demandada, lo cual implica una verdad procesal innegable y completamente congruente a lo relatado por los afectados en el libelo demandatorio.

IMPUTABILIDAD DEL DAÑO A LA DEMANDADA:

Referente a la imputabilidad del daño antijurídico a la entidad demandada, valga precisar que según lo anotado previamente la lesión sufrida por el soldado campesino ROJAS MORENO se dio mientras prestaba su servicio militar obligatorio y en acatamiento de órdenes de superior; es decir, que el daño que sufrió el aludido joven se produjo cuando se encontraba en el servicio, por causa y razón del mismo.

Así las cosas, el presente asunto se deberá estudiar desde la óptica de **imputación objetiva**, dado que se trata de un conscripto que padeció unos perjuicios como consecuencia de la prestación del servicio militar obligatorio, los cuales al comprometer su integridad física sin entrar a profundizar su origen, sobrepasan las cargas normales impuestas.

El **Daño especial** es un régimen de responsabilidad que no tiene como fundamento un error o falla atribuible a la Administración, sino el ejercicio de actividades legítimas que pueden causar daños a los administrados quienes, en aras de garantizar la equidad y el equilibrio frente a las cargas públicas, deben ser indemnizados.

La procedencia del régimen de responsabilidad por daño especial se sujeta a la concurrencia de los siguientes elementos⁹:

“1.- Que el hecho administrativo que causa el daño provenga de una actuación legítima de la administración amparada por la normatividad legal vigente o la misma Constitución, que rompe la igualdad frente a las cargas públicas que deben soportar determinados administrados.

“Significa lo anterior que el quebrantamiento de la igualdad frente a las cargas públicas imponga a ciertos administrados un mayor sacrificio al que normalmente debe soportar los asociados en general.

“2.- Que se concrete un daño que lesiona un derecho jurídicamente tutelado el cual debe revestir las condiciones de cierto, concreto y particular.

“3.- Y que haya un nexo de causalidad entre el hecho administrativo legal y el perjuicio ocasionado.

“Lo dicho permite establecer que este régimen de responsabilidad excluye la ilegalidad del acto administrativo, los casos de responsabilidad por falta o falla del servicio de la administración y también la derivada de las vías o actuaciones de hecho.

“En tales condiciones se exige que para hablar del daño especial como presupuesto de responsabilidad de la administración este debe ser anormal, excepcional y superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, es decir, que solo unos pocos ciudadanos resultan sacrificados en su patrimonio como contrapartida de que la comunidad obtenga beneficios que le representa un mejoramiento en la calidad y prestación de los servicios ...”

En el caso analizado, el daño se encuentra plenamente probado, el cual consiste en unas lesiones físicas padecidas por el joven soldado campesino para la época VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO, las cuales le generaron una disminución de la capacidad laboral de 23,01% según el Acta de Junta Médica Laboral No. 56292 de diciembre 3 de 2012 (fls 20 a 23 c.p.).

En cuanto a la imputabilidad del daño antijurídico a la entidad demandada, se demostró que el lesionado se encontraba adscrito a la Décimo Sexta Brigada del Ejército Nacional, más específicamente en el Batallón de Infantería No. 44 CR “Ramón Nonato Pérez” con sede en Tauramena (Casanare) en calidad de

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Exp. 10392. Sentencia del 25 de septiembre de 1997. M.P. Dr. Jesús María Carrillo Ballesteros. Las consideraciones expuestas en esa providencia fueron reiteradas en sentencia del 13 de diciembre de 2005, expediente 24.671, M.P.: Dr. Alier Hernández Enríquez.

soldado campesino y en horas del servicio ocurrió el percance ya conocido y decantado, en actividades propias del mismo.

Por todo lo expuesto, este Despacho considera reunidos los elementos estructurantes de la responsabilidad extracontractual del Estado, bajo el régimen de "*Daño especial*".

En consecuencia, por las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho con las probanzas allegadas atendiendo la teoría del daño especial, pregonada por la jurisprudencia del Consejo de Estado, se declarará responsable extracontractualmente a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, pues el soldado campesino VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO al encontrarse en servicio activo sufrió lesiones que le ocasionaron incapacidad permanente parcial, siendo retirado del ejército una vez culminado el termino correspondiente del servicio militar obligatorio.

Finalmente, no debe perderse de vista que, en tanto la administración pública imponga el deber de prestar el servicio militar, deber garantizar la integridad psicofísica del soldado –quien previo al ingreso es sometido a rigurosos exámenes- en la medida en que es una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, además que, por regla general, lo sitúa en una posición de riesgo, lo que, en términos de imputabilidad significa que debe responder por los daños que le sean irrogados relacionados con la ejecución de la carga pública, tal y como se presentó en el caso sub-examine.

DAÑO INDEMNIZABLE:

El Juzgado decantará el alcance de la condena, de cara a las aspiraciones expresadas en la demanda, así:

Perjuicios Morales:

Como se expuso anteriormente en el capítulo correspondiente, los demandantes acreditaron su condición de afectado directo, padres y hermanos, por lo cual este Despacho judicial reconocerá a favor de cada uno de los demandantes el valor de los perjuicios morales, en los montos establecidos para estos casos por la jurisprudencia del Consejo de Estado

realizando su tasación en salarios mínimos legales mensuales vigentes, así:

Para el señor VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO, en su calidad de víctima directa, el equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

Para GLADYS STELLA MORENO y VÍCTOR JULIO ROJAS BENAVIDES, en su calidad de padres de la víctima, el equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo, para cada uno.

Para LUISA DAYANNA ROJAS MORENO, EIDER ROJAS MORENO y CRISTIAN DAVID CARVAJAL MORENO (hermanos de la víctima) y ANA CECILIA BENAVIDES (abuela parterna), el equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo, para cada uno.

Lo anterior arroja un gran total de ciento veinte (120) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de la sentencia, que deberá pagar la demandada a favor de los demandantes distribuidas en la forma señalada.

Perjuicios Materiales:

Daño Emergente: No habrá lugar a resarcimiento alguno por este concepto, pues dentro del plenario no aparecen debidamente acreditados gastos en que pudo haber incurrir el afectado o su entorno familiar en razón de lo examinado.

Lucro Cesante: Cuando la persona sufre lesiones como resultado de un servicio prestado al Estado o en actuación administrativa, el lucro cesante estará representado por los dineros que deja de recibir dicha persona como efecto del daño, en la medida en que éste destruye o aminora su capacidad laboral.

Como quiera que no se aportara certificación sobre lo devengado por el directo perjudicado, pero se supone que una vez terminara el servicio militar

obligatorio debía vincularse como trabajador, se tomará como base el salario mínimo legal vigente a la ejecutoria del presente fallo.

En el presente caso se determinó que el señor VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO presenta una disminución de la capacidad laboral del 23.01% establecida por la Junta Medica Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional (fls. 20 - 23 c.p.). Lo anterior, no alcanza para dar aplicación al artículo 38 de la ley 100 de 1993, por cuanto no supera el 50%.

Por lo anterior, tenemos que si para este año el salario mínimo legal está en \$589.500.00, a esta cantidad se le aplica el porcentaje de la incapacidad certificado por la Junta Medica Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, es decir el 23.01% y este valor será la base para la liquidación, a lo anterior le aplicamos las tablas de indemnización previstas en el decreto número 2644 del 29 de noviembre de 1994 "**Por el cual se expide la tabla única para las indemnizaciones por pérdida de la capacidad laboral entre el 5% y el 49,99% y la prestación económica correspondiente**", para pérdida de la capacidad laboral, pues en el caso concreto no estamos frente a una invalidez.

Entonces, partiremos de un salario mínimo mensual vigente para este año 2013) de \$589.500.00 y según la tabla precitada, a un porcentaje de incapacidad de 23,01% le corresponde una indemnización de 11 meses, o sea la suma de SEIS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS PESOS (\$6.484.500.00).

Daño a la Vida de Relación o Perjuicio Fisiológico: Atendiendo las lesiones sufridas por el directo perjudicado VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO al goce y placeres de la vida por las limitaciones físicas, con las consecuencias que llevará por el resto de su vida, se determina en cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

Se denegarán las demás pretensiones de la demanda.

Costas:

Respecto a su procedencia y conforme a la redacción del artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en aplicación del arbitrio judicial, atendiendo precedentes

recientes del superior funcional¹⁰ y considerando que la parte demandada no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro de este proceso y que presentó y sustentó su tesis jurídica de manera seria, no es legalmente dable la condena en costas.

Conforme a lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal Casanare-Sistema Oral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL administrativa y extracontractualmente responsable por los perjuicios sufridos por VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO, con ocasión de las lesiones inferidas en su humanidad en actividades del servicio y con ocasión del mismo, en hechos acaecidos el 19 de marzo de 2012 en jurisdicción del municipio de Aguazul-Casanare-Colombia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la decisión anterior, **CONDENAR** a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL a pagar a título de **perjuicios morales**, lo siguiente:

Para el señor VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO identificado con cédula de ciudadanía No. 1.118.198.950 expedida en Villanueva (Casanare), en su calidad de víctima directa, el equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

Para GLADYS STELLA MORENO y VÍCTOR JULIO ROJAS BENAVIDES, en su calidad de padres de la víctima, el equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo, para cada uno.

¹⁰ *Tesis recientes del Tribunal Administrativo de Casanare M.P. Néstor Trujillo González. Sentencia del 28 de febrero de 2013 en el expediente No. 850012333002-2012-00201-00. Actor Juan Harvy Durán Zapata Vs. DIAN. Y Auto del 21 de marzo de 2013 Demandante Felipa Inelia Avendaño Mendiveslo Vs. Nación-Fiscalía Das en supresión en expediente No. 850013333001-2012-00030-01.*

Para LUISA DAYANNA ROJAS MORENO, EIDER ROJAS MORENO y CRISTIAN DAVID CARVAJAL MORENO (hermanos de la víctima) y ANA CECILIA BENAVIDES (abuela parterna), el equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo, para cada uno.

Lo anterior arroja un gran total de ciento veinte (120) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de la sentencia, que deberá pagar la demandada a favor de los demandantes distribuidas en la forma señalada.

TERCERO.- CONDENAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL a pagar a título de reparación de los perjuicios materiales en la modalidad de *lucro cesante* a VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO en su condición de directo afectado con las lesiones inferidas, en aplicación del decreto 2644 de noviembre 29 de 1994, la suma de SEIS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS PESOS (\$6.484.500.00).

CUARTO.- CONDENAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL a pagar a título de *Daño a la vida de relación* del directo afectado VÍCTOR JULIO ROJAS MORENO, el equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

QUINTO.- Excluir de cualquier beneficio de este fallo a MARIA EULALIA MORENO FRANCO y DORA YURLEY MORENO, por lo señalado en el capítulo de legitimación en la causa de la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- Las sumas liquidadas devengarán intereses moratorios desde cuando quede ejecutoriada la sentencia definitiva.

SÉPTIMO.- Denegar las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO.- Disponer que se dé cumplimiento a la sentencia dentro del término y reglas señalados en los artículos 189 y 192 del CPACA.

NOVENO.- Sin costas en esta Instancia, por lo atrás motivado.

DÉCIMO.- Ordenar la devolución de los valores del excedente de lo consignado para gastos procesales, si lo hubiere.

DÉCIMO PRIMERO.- Ejecutoriada esta sentencia y para su cumplimiento expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando a lo largo del proceso. Líbrense las demás comunicaciones de ley.

DÉCIMO SEGUNDO.- Désele a conocer a las partes y sus apoderados, lo mismo que al señor Agente del Ministerio Público la presente decisión, siguiendo las reglas establecidas en el artículo 203 del CPACA.

DÉCIMO TERCERO.- Cumplido lo anterior, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NELSON MANUEL BRICEÑO CHIRIVÍ
Juez