|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., veintisiete (27) de junio de dos mil dieciocho (2018)** |
| REFERENCIA | Expediente No. 11001333603420150091400 |
| DEMANDANTE | DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON Y OTROS |
| DEMANDADO | NACION- MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL |
| MEDIO DE CONTROL | **REPARACIÓN DIRECTA** |
| ASUNTO | **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA** |

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de REPARACIÓN DIRECTA iniciado por DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON, NOHORA NELLY PATACON LAVERDE y DIANA SHIRLEY PATACON en contra de la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –EJERCITO NACIONAL.

**1. ANTECEDENTES:**

* 1. **La DEMANDA**
     1. **PRETENSIONES**

*“(…)* ***1.*** *Que se declare administrativa y extracontractualmente responsables a LA NACION-MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL, por los perjuicios ocasionados a la parte demandante con motivo de las heridas e incapacidad laboral sufridas por el señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON , en hechos ocurridos el día 19 de Marzo del 2015 , en Tolemaida , el señor soldado bachiller DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON en desarrollo del curso de unidades básicas de lancero en la prueba de la roca al saltar al rio y caer siente un dolor en la espalda el cual no informa en el momento, pasados los días y después de jurar bandera persiste el dolor por ende fue llevado a la EPS y atendido en el momento en este lugar posteriormente presento los exámenes en el Hospital Militar de Tolemaida donde fue tratado por el ortopedista según la epicrisis le diagnosticaron lumbago con ciática . Es importante señalar que al momento de presentarse los hechos el demandante ostentaba la calidad de soldado regular dentro de la fuerza.*

***2.*** *Condenar Administrativamente a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL a pagar a favor del señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON a título de perjuicios materiales, en calidad de lesionado con motivo de las secuelas padecidas y la consecuente incapacidad laboral, la suma de CINCUENTA Y UN MILLON OCHOCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS ONCE PESOS MCTE ($51.874.511 ) con motivo de las secuelas padecidas y la consecuente incapacidad laboral, los siguientes montos teniendo en cuenta las presentes bases de liquidación:*

***LUCRO CESANTE CONSOLIDADO O DEBIDO:*** *Se calcula con base en el salario mínimo legal vigente, es decir, $644.350, más un 30% de carga prestacional ($193.305.00) para un total de $837.655.00, la fecha de ocurrencia de los hechos 19 de marzo del 2015 y la fecha de presentación de la demanda, es decir, 19 de octubre del 2015 , para un tiempo de 7 meses. Del resultado que arroje el cálculo se sacará el 30 % correspondiente, como se dijo, al cálculo de pérdida de capacidad laboral. Estos datos se aplican en la fórmula que se plasma seguidamente:*

*S= R (1+i)"-1 / I*

*Dónde:*

*S = suma correspondiente al lucro cesante consolidado*

*R = salario base de liquidación $837.655.00*

*i = 0,004867*

*n = 8 meses*

*S=$5949897*

*30% S= $1784969*

***LUCRO CESANTE FUTURO:*** *Se calcula con base en el salario mínimo legal vigente, es decir, $644.350, más un 30% de carga prestacional ($193.305.00) para un total de $837.655.00, la vida promedio del lesionado a la fecha de ocurrencia de los hechos, es decir, 730 meses, menos los 7 meses ya liquidados en el lucro cesante consolidado, para un total de 723 meses. Del resultado que arroje el cálculo se sacará el 60% correspondiente, como se dijo, al cálculo de pérdida de capacidad laboral. Estos datos se aplican en la fórmula que se plasma seguidamente:*

*S = R (1+i) n-1 / ¡ (1+i)n*

*Dónde:*

*S = suma correspondiente al lucro cesante futuro*

*R = salario base de liquidación $837.655.00*

*i = 0,004867*

*n = 723 meses*

*S = $166.965.143*

*30 % S = $50.089.542*

*Es así como el estimado objetivo de los perjuicios de orden material es de CINCUENTA Y UN MILLON OCHOCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS ONCE PESOS MCTE ($51.874.511)*

***3.*** *Condenar administrativamente a LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL a pagar a título de perjuicios morales: A) A DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON en calidad de lesionado, el equivalente en pesos de SESENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES VIGENTES a la fecha de la ejecutoria de la sentencia. B) A NOHORA NELLY PATACON LAVERDE en calidad de madre del lesionado, el equivalente en pesos de SESENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES VIGENTES a la fecha de la ejecutoria de la sentencia. C A DIANA SHIRLEY PATACON en calidad de hermana del lesionado, el equivalente en pesos de TREINTA SALARIOS MINIMOS LEGALES VIGENTES a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.*

***4.*** *Condenar administrativamente a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL, a pagar a título de daños a la salud: A) A DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON en calidad de lesionado, el equivalente en pesos de SESENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES VIGENTES a la fecha de la ejecutoria de la sentencia al padecer unas secuelas que lo acompañaran toda su vida. (…)”*

* + 1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
       1. El señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON fue vinculado al Ejercito Nacional como soldado regular.
       2. La vida del señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON antes de su ingreso al Ejercito transcurría en completa calma.
       3. El señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON se encontraba prestando el servicio militar obligatorio en el Escuela de paracaidismo militar.
       4. El día 19 de marzo del 2015, el señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON se encontraba efectuando el ejercicio de salto de la piedra al rio.
       5. Al saltar al rio Sumapaz de la altura de más de 5 metros sintió un fuerte tirón en la espalda, que por poco hace que no saliera del agua.
       6. El señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON se reincorporó y caminó por otro buen tramo, aunque sentía intensos dolores en sus piernas y espalda que fueron empeorando con el paso de los minutos
       7. Es importante señalar que al momento de presentarse los hechos, el demandante ostentaba la calidad de soldado regular dentro de la fuerza.
       8. Debido a que la lesión lejos de mejorar empeoraba, el accionante acudió a su EPS ya que en el Batallón se burlaban y le decían que esto era para hombres
       9. Al acudir allí se descubre una **lesión lumbar** y de inmediato la madre del actor avisa a la entidad y saca la cita por el Hospital Militar angustiada
       10. Se solicita el informe de la lesión con fecha 10 de agosto del 2015
       11. El mismo es emitido el día 6 de octubre del 2015
       12. DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON se encontraba en cumplimiento de actividades propias del servicio producto de órdenes superiores, como consta en el informe rendido por el Comandante de la escuela de paracaidismo
       13. En el Informe realizado por el Comandante INFORME ADMINISTRATIVO DE LESIONES No 075693 del 6 de octubre del 2015 señor Capitán VILLARAGA HERNANDEZ SERGIO, se establece la fecha y las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos, ASI " "el señor soldado bachiller DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON en la cual manifiesta que en desarrollo del curso de unidades básicas de lancero en la prueba de la roca al saltar al rio y caer siente un dolor en la espalda el cual no informa en el momento, pasados los días y después de jurar bandera persiste el dolor por ende fue llevado a la EPS y atendido en el momento en este lugar posteriormente presento los exámenes en el Hospital Militar de Tolemaida donde fue tratado por el ortopedista según la epicrisis le diagnosticaron **lumbago con ciática**
       14. El Informe expedido por el Capitán SERGIO VILLARAGA establece que los hechos **se presentaron en el cumplimiento de labores del servicio**.
       15. Los hechos causaron al señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON lesiones que afectan su integridad física.
       16. La fuerza ha proporcionado el tratamiento médico y quirúrgico requerido por DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON.
       17. Según los decretos que reglamentan las incapacidades laborales de\ personal del Ejército Nacional, Decreto N° 94 de 1989 y Decreto N° 1796 del 2000, las Fuerzas Militares elaboraran acta de Junta Medico Laboral en donde se determinen las secuelas que afectan al lesionado y la disminución de la capacidad laboral.
       18. El actor convivía con su madre y hermana quienes al formar un núcleo familiar estable sufre como propio el dolor y las lesiones padecidas por el señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON.
       19. Cabe anotar que el señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON se encontraba en perfecto estado de salud al momento de ingresar al Ejercito Nacional, pues es conocido por todos que con anterioridad al inicio de la prestación del servicio militar, el personal es sometido a un riguroso examen físico para determinar su aptitud física y mental.
       20. Cuando el joven DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON ingresó a las filas del Ejército Nacional estaba en perfectas condiciones de salud, por lo tanto la entidad que lo recibe debe devolverlo a su familia y a la sociedad en las mismas condiciones. Se crea así una obligación de resultado, pues el Ejército Nacional se compromete a que el joven ejerza unas determinadas funciones del servicio, para así terminar la prestación sano y salvo.
       21. Existe una relación de causalidad entre el actuar de la administración, el daño y los perjuicios causados al demandante.
  1. **La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

El apoderado de la **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL** afirmó:

*“(…) ME OPONGO categóricamente a esta pretensión, por falta de los requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado de conformidad con los parámetros jurisprudenciales, constitucionales legales y probatorios, pues la Nación Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, no es responsable administrativamente de las heridas y supuesta lesión que sufrió el SLR DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON el día 19 de Marzo de 2015 cuando prestaba el servicio militar en desarrollo del curso de unidades básicas de lancero (…)”*

Propuso como **excepciones**:

|  |  |
| --- | --- |
| **TITULO**  **CONTENIDO** | **CONTESTACIÓN A LAS EXCEPCIONES** |
| **INEXISTENCIA DEL DAÑO E INIMPUTABILIDAD AL ESTADO**  Como se ha sostenido a lo largo de esta contestación, el hecho por el que se convoca a la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional consiste la LESION del SLR DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON.  Si en efecto hubiere ocurrido un evento extraordinario es necesario tener en cuenta que en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, imperioso es hablar de los requisitos que deben existir a la hora de reclamar del ente estatal la reparación de daños. Así, la jurisprudencia del Consejo de Estado y la doctrina han establecido en primer término derivado del artículo 90 superior la existencia de un daño antijurídico, lo cual implica que aquella persona respecto de quien sobrevino, no tenía el deber jurídico o la "carga" de soportarlo.  Al respecto debe tenerse en cuenta que esos daños toman fuerza cuando de conformidad con los pronunciamientos del Consejo de Estado se presentan circunstancias en las que se imponen cargas superiores, existe una falla por parte de la entidad o se ha expuesto al sujeto a una situación de riesgo excepcional. Ha dicho la referida corporación, en providencia de 2 de marzo de 2000, que:[[1]](#footnote-1)  En el caso concreto, lo primero que debe ponerse de presente es que la entidad que represento en nada contribuyó a la producción del daño, que por el contrario, este se presentó como consecuencia de una situación extraordinaria que nunca fue comunicada por el actor para prestar de forma inmediata el servicio médico que se requería, por lo tanto los padecimientos del demandante son culpa exclusiva de él mismo y del deber propio del autocuidado. A la fecha el soldado no presenta Junta Medico Laboral lo anterior con el fin de determinar si existe daño actual en la misma.  Es claro que a los jóvenes que ingresan al Ejercito Nacional en condiciones físicas y medicas óptimas, y acorde al profundo desarrollo Jurisprudencial que ha tenido la figura de la Conscripción, se genera en principio una obligación de devolver al conscripto en las mismas condiciones que ingreso al interior de la Institución; lo que no es cierto es que por CUALQUIER SUCESO incluyendo las conductas propias o de terceros, recaiga en cabeza de la Administración la obligación inexorable de resarcir un daño que desde su génesis no le es atribuible, por la sencilla razón que su HECHO GENERADOR, es una actuación ajena a su esfera de actuaciones.  Con respecto a la responsabilidad patrimonial del Estado, deprecada del Articulo 90 superior "...El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...". Y ha sido amplio el ramo de pronunciamientos del Honorable Consejo de Estado, al edificar con claridad los tres elementos esenciales para la existencia de Responsabilidad Estatal a saber: DAÑO ANTIJURIDICO, IMPUTABILIDAD DEL DAÑO (hecho generador en cabeza de la Administración), Y NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO ANTIJURIDICO Y LA ACTUACION DOLOSA Y OMISIVA DEL ESTADO. Resulta entonces necesario analizarlos, a la luz de los hechos sustento de la demanda.  Se observa el lleno de los presupuestos necesarios para la materialización del eximente de responsabilidades de CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA aunado a un hecho extraño. En el presente asunto tenemos que la lesión del SLR DAVID SANTIAGO BALTAN  PATACON, no obedeció a un actuar directo de la entidad que represento, sino que fue ocasionada por el lesionado, al no informar de manera inmediata sus dolencias para ser valoradas y tratadas por los galenos de la institución de acuerdo con el informativo administrativo por lesiones aportado y notificado personalmente, pues pudo haberse tomado acciones inmediatas respecto de su salud y no después de mucho tiempo.  El hecho dañino que aduce el precitado apoderado está relacionado evidentemente con un hecho ajeno a la institución que se ocasiona por una falta de cuidado del mismo actor. Si bien el citado acto administrativo constituye un indicio de que la lesión se dio prestando el servicio militar, no es una prueba plena y única para llegar a la conclusión que la actividad que desarrollaba el soldado al ocurrir el accidente degenera a) de una acción, omisión o extralimitación de la administración, o b) de un rompimiento del equilibrio de la igualdad de las cargas públicas frente a sus compañeros o incremento del riesgo en su persona.    Por último, consideramos necesario precisar en que la prestación del servicio militar NO PUEDE CONSIDERARSE COMO DAÑO o CAUSA DE HECHO DAÑINO, ya que, tal como se ha venido explicando, es una obligación constitucional. En la Carta Política se ha estipulado como obligación de todos los colombianos, el deber "de tomar las armas cuando la necesidad pública lo exija" para defender la independencia nacional y las instituciones, responsabilidad que resulta por entero compatible con la obligación de los ciudadanos de "respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales", "defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica" y "propender al logro y mantenimiento de la paz", concretadas en el artículo 95 Superior.  En el caso del servicio militar, según lo preceptuado por el artículo 216 constitucional, éste se encuentra concebido como una forma de responsabilidad social que se conserva entre la sociedad civil y el Estado. Dicho de otra manera: es la posibilidad de que el ciudadano participe en la tarea de asegurar la convivencia pacífica de los habitantes del territorio colombiano, sin que ello propiamente implique una vulneración a los derechos de los particulares, en la medida en que su esencia materializa el ejercicio de la solidaridad ciudadana en un servicio especial e impostergable que requiere, en todos los tiempos, la sociedad.  Así mismo, y en esta línea de responsabilidad del Estado, el operador jurídico debe elaborar un "juicio de imputabilidad" que le permita encontrar un título jurídico diferente de la simple causalidad material que justifique la decisión a tomar. Es por ello que dentro del nuevo modelo jurisprudencial de desarrollo, se parte de un concepto objetivo de acción y, por ende, la atribución táctica de la misma ostenta igual naturaleza (imputación objetiva).  Respecto de la imputabilidad del daño el Honorable Consejo de Estado- Sección Tercera en sentencia 18 de febrero de 2010, expediente 18274, señala que:  "Los ingredientes normativos (imputación táctica e imputación jurídica) tienen como propósito controlar la incertidumbre que genera el empleo de las teorías causales propias de las ciencias naturales, frente a la asignación de resultados de las ciencias sociales. Por lo tanto, la imputación táctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuando un resultado en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación táctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, va que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano táctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios a partir de la verificación de una culpa (falla); o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas."(Subrayado fuera de texto) | Frente a esta excepción cabe anotar que la entidad es responsable, debido a la orden impartida, la cual contenía un mandato de hacer y hacer con celeridad, como es sabido, w *"el señor soldado bachiller O AVIO SANTIAGO BALTAN PATACON en desarrollo del curso de unidades básicas de lancero en la prueba de la roca al saltar al rio y caer siente un dolor en la espalda Y en el Hospital Militar de Tolemaida donde fue tratado por el ortopedista según la epicrisis le diagnosticaron lumbago con ciática ".*  Como bien lo anota el abogado de la entidad demandada por eso el informe de lesiones se califica en literal B EN EL SERVICIO POR CAUSA Y RAZON DEL MISMO, pues es el comandante y nadie más que el quien sabe cómo ocurren los hechos y califica la lesión |
| **CULPA EXCLUSIVA DE LA VÌCTIMA**  La existencia de la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad, responde al principio según el cual nadie puede sacar provecho de su propia culpa o negligencia[[2]](#footnote-2)  En consecuencia, cuando el actuar de la víctima fue la causa eficiente del daño, surge una circunstancia que rompe el nexo causal, y por ende desdibuja la responsabilidad del Estado. Igualmente, se ha sostenido que dicha figura se deriva de una violación de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado.  Para que opere como excluyente de responsabilidad, la culpa de la víctima debe reunir los siguientes requisitos:   1. Debe existir una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño, es decir, que el actuar del administrado haya incidido de manera directa y exclusiva en la producción del resultado dañoso, pues de no ser así, el Estado seguirá siendo responsable, y en caso de que haya contribuido en alguna medida, pero no de manera exclusiva y determinante, se configurará la concurrencia de culpas. 2. El hecho de la víctima debe ser ajeno y no imputable al ofensor, pues si éste con su actuar desencadena el hecho, lo propicia o lo impulsa, entonces no podrá exonerarse de responsabilidad a la Administración. 3. El hecho de la víctima debe ser ilícito y culpable.   Sobre la eximente de culpa exclusiva de la víctima ha expresado el Consejo de Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez .Bogotá D.C., Veintiocho (28) De Abril De Dos Mil Diez (2010). Radicación Número: 50001-23-31-000-1999-04962-01(18562). Actor: Henry Velásquez Castro Y Otros. Demandado: Nación-Ministerio De Defensa-Policía Nacional.:[[3]](#footnote-3)  De acuerdo con lo anterior, el Juez debe analizar minuciosamente las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las cuales se dieron los hechos, a fin de determinar, en primer lugar, si en efecto existió por parte del Administrado una conducta inequívoca que provocara y justificara la reacción del Agente, aspecto éste que se relaciona directamente con la siguiente causal eximente de responsabilidad que se verá a continuación.  En el caso de los conscriptos, que es el que nos ocupa, dado que su vinculación a las fuerzas armadas no obedece por regla general a la liberalidad del sujeto, sino al llamado imperativo que el Estado le hace para que ingrese a filas, es a partir de ese momento que el joven queda bajo su custodia y protección, y en consecuencia adquiere la carga de, una vez terminado el servicio, devolverlo a sus padres y familiares en similares condiciones físicas y síquicas a aquéllas que presentaba en el momento de la incorporación al ejército.  En el presente caso no puede endilgarse responsabilidad administrativa de la entidad demandada, en tanto que como se vio lo ocurrido en el asunto sub lite obedece a una CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA, ello por cuanto el mismo no tuvo el suficiente cuidado al realizar los ejercicios en el entrenamiento al lanzarse al rio causándose él mismo la lesión y ocultar a sus superiores los dolores que sentía en el momento en que salió del agua, es más, siguió escondiendo por días sin ninguna razón sus padecimientos físicos, lo cual no permitió que los galenos de la entidad pudieran tratar su dolor y brindarle un tratamiento a tiempo. Cabe resaltar que el SLR estaba haciendo una actividad común igual que sus compañeros cayéndose única y exclusivamente él.  Al respecto de la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva en esta clase de procesos, ha manifestado el CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil diez (2010). Radicación número: 05001-23-26-000-1992-01671-01(18799). Actor: ASDRUBAL AGUDELO LOPEZ Y OTROS. Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA.  Sea lo primero señalar, que para que la conducta de la víctima pueda exonerar de responsabilidad a la entidad demandada, la misma debe ser causa determinante en la producción del daño y ajena a la Administración:[[4]](#footnote-4) | Por medio del presente escrito me dirijo muy respetuosamente a su despacho con el fin de descorrer la excepción planteada por el apoderado de la demandada en su contestación, así.  La excepción propuesta radica en la CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA, y frente a esta debo manifestar que como se anota claramente en el informe administrativo de lesiones No 075693 del 6 de octubre del 2015 que determina que los hechos fueron producto de un accidente de trabajo, ya que si mi mandante hubiese contravenido normas de seguridad del batallón, leyes u órdenes superiores el informe administrativo de lesiones habría sido elaborado en literal D " actos contra la ley, reglamento y órdenes superiores", calificación que no da lugar a pago de indemnización o pensión alguna, y no lo habría calificado en literal B en el servicio por causa y razón del mismo, accidente de trabajo o enfermedad profesional, calificaciones estas tipificadas en el D 1796 del 2000 Articulo 24. |
| **AUSENCIA DE MATERIAL PROBATORIO QUE PERMITA ENDILGAR RESPONSABILIDAD** **AL ESTADO**  Al respecto debe observarse que el derecho a presentar pruebas y a controvertirlas se traduce, en un derecho a la prueba, mejor aún, en un derecho a probar los hechos que determinan la consecuencia jurídica a cuyo reconocimiento, en el caso litigado, aspira cada una de las partes.  Se trata de una aquilatada garantía de acceso real y efectivo a los diferentes medios probatorios, que le permita a las partes acreditar los hechos alegados y, desde luego, generarle convencimiento al juez en torno a la pretensión o a la excepción. Al fin y al cabo, de antiguo se sabe que el juez debe sentenciar conforme a lo alegado y probado (iuxta allégala ef probata ¡udex ¡udicare debet), razón por la cual, quienes concurren a su estrado deben gozar de la sacrosanta prerrogativa a probar los supuestos de hecho del derecho que reclaman, la que debe materializarse en términos reales y no simplemente formales, lo cual implica, en primer lugar y de manera plena, hacer efectivas las oportunidades para pedir y aportar pruebas.  Resulta claro que el daño debe ser probado por quien lo sufre para obtener indemnización. La jurisprudencia colombiana invocando el texto del artículo 177 del Cogido de Procedimiento Civil - Ahora 167 del Código General del Proceso -, ha sido enfática en afirmar que "el legislador tiene establecido que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen". No basta entonces, que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, es necesario que las mismas cuenten con el debido respaldo probatorio.  En relación con la carga probatoria el Honorable Consejo de Estado ha manifestado:[[5]](#footnote-5)  De acuerdo a lo antes expuesto y a las pruebas aportadas por la parte demandante, es totalmente claro que la responsabilidad de las lesiones y padecimientos que tiene el señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON y que ahora solicita se le indemnicen, recaen directamente sobre él, y en ninguno de los documentos aportados se vislumbra que la responsabilidad de dichas lesiones estén a cargo del estado o sean imputables a la entidad que represento.  Por lo expuesto anteriormente, sírvase señor Juez, declarar probados los fundamentos jurídicos de la defensa, y como consecuencia de ello, negar las pretensiones de la demanda.  **INEXISTENCIA DE ACERVO PROBATORIO FRENTE AL DAÑO Y SU TASACION**  De los documentos aportados se vislumbra que el demandante resultó afectado por un accidente ocurrido cuando prestaba el servicio militar y que una vez la entidad se enteró de la situación médica del soldado (tardíamente por CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA) se le ha prestado la atención médica, sin mayor traumatismo. Sin embargo no se observa que el señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON haya sido valorado por la Junta Medica pues no se aporta al plenario el Acta de Junta Médica o Acta del Tribunal Médico Laboral, para que se pueda establecer un grado de incapacidad laboral, la clase de lesiones y las posibles secuelas, trámite administrativo totalmente del resorte del actor.  El artículo 19 del Decreto 1796 de 200 que preceptúa:  "CAUSALES DE CONVOCATORIA DE JUNTA MÉDICO-LABORAL Se practicará Junta Médico-Laboral en los siguientes casos:[[6]](#footnote-6)  Es así como para demostrar los daños ocasionados a un soldado en calidad de conscripto sobre la su humanidad, es indispensable convocar a la Junta Médico Laboral Militar pues es a partir de su dictamen que realmente se fija por expertos la disminución de la capacidad laboral a la que fue sometido el soldado durante la prestación de su servicio militar, lo anterior sin perjuicio del eximente de responsabilidad y/o concurrencia de culpas que lograra probar la entidad.  Finalmente, al no estar el Acta de Junta Médica Laboral, no se sabe cuál es porcentaje de pérdida de la capacidad y por lo tanto se torna imposible tasar en debida forma los supuestos perjuicios sufridos por el actor. | frente a esta excepción nos encontramos con que se aportó el informe administrativo de lesiones no 075693 del 6 de octubre del 2015 con el cual se demuestra las circunstancias de tiempo, modo y lugar de las lesiones además del literal asignado en el mismo es decir en el servicio por causa y razón del mismo, frente a la responsabilidad de la entidad  Frente al daño se solicitó válidamente los dictámenes periciales que deberán practicar tanto la fuerza como la junta regional, si estima así pertinente el juez, pues es la oportunidad para llagar aun pruebas a este proceso |
| **EXCEPECIÒN GENÈRICA**  Para que la judicatura dé por probadas aquellas que dentro de su real saber y entender encuentre en el presente proceso |  |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**
     1. El apoderado de la **PARTE ACTORA** manifiesta que se deben acceder a las pretensiones de la demanda concluye que el Ministerio de Defensa es responsable de las lesiones sufridas por su poderdante en la medida que se encuentra probado el daño, a través de la historia clínica y la junta médica laboral a la junta regional de invalidez que establecen las lesiones, secuela y la disminución de la capacidad laboral. Además el daño le fue infringido al demandante durante la realización de funciones propias del servicio, el cual excede el conjunto de las cargas que debía asumir el señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON a la hora de ingresar a la fuerza para prestar el servicio militar. Por lo anterior solicita se condene a la entidad demandada al pago de perjuicios tanto materiales como a la salud y morales solicitadas de acuerdo al daño demostrado.
     2. La apoderada de **la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** no presentó alegatos de conclusión
  2. El ministerio publico representado por la PROCURADURIA JUDICIAL 82-1 no conceptuó

1. **CONSIDERACIONES**
   1. **ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES**

* En relación con las excepciones de **INEXISTENCIA DEL DAÑO E INIMPUTABILIDAD AL ESTADO y AUSENCIA DE MATERIAL PROBATORIO QUE PERMITA ENDILGAR RESPONSABILIDAD AL ESTADO** no goza de esta calidad, en atención a que los hechos que se aducen como fundamento de la misma, no la conforman, limitándose simplemente a negar o contradecir los supuestos de hecho en que los demandantes sustentan su acción. En este sentido, el término “excepción”, está reservado para aquéllos únicos casos en que tal instrumento de defensa, se traduce en la acreditación de hechos y razones distintos, encaminados a excluir, enervar o dilatar las pretensiones.
* En cuanto a la excepción de **CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA** propuesta por la parte demandada, por tratarse de un eximente de responsabilidad, se estudiará sólo en el evento en que aquella se configure. Por ende, se procederá a determinar si en el sub examine si se verifican todos y cada uno de los presupuestos que permitan la responsabilidad de las demandadas.
* En relación con la excepción **GENÉRICA o LA INNOMINADA** planteada por la demandada, sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.
  1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo establecido en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca establecer si la demandada NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL debe responder o no por las presuntas lesiones ocasionadas a DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON el 19 de Marzo del 2015, mientras prestaba servicio militar obligatorio.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

***¿Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCTIO NACIONAL por las lesiones causadas a* DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON *durante la prestación del servicio militar obligatorio?***

Para dar respuesta a este interrogante deben tenerse en cuenta estos puntos:

El servicio militar es una obligación constitucional (art. 216)[[7]](#footnote-7) que surge como contraprestación de los derechos que se reconocen a las personas y que se hace necesario para la eficaz garantía de los mismos.

En relación con los militares al servicio del Estado, la jurisprudencia ha diferenciado entre los soldados que voluntariamente ingresan a las filas o profesionales y los que prestan el servicio militar obligatorio, conscriptos, destacando que mientras que el soldado voluntario se vincula laboralmente al Ejército, el conscripto es llamado a prestar el servicio militar obligatorio, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la ley 48 de 1993, y puede hacerlo a través de distintas modalidades de incorporación:

1. soldado regular: quien no terminó sus estudios de bachillerato y debe permanecer en filas un período entre 18 y 24 meses;
2. soldado bachiller, quien debe prestar el servicio por 12 meses y, además de su formación militar y demás obligaciones inherentes a su calidad de soldado, deberá ser instruido y dedicado 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;
3. auxiliar de policía bachiller, quien debe prestar el servicio por 12 meses, y
4. soldado campesino, quien es asignado para prestar el servicio militar obligatorio en la zona geográfica donde reside, por un período de 12 a 18 meses.

Por tanto, el conscripto, según lo establecido en el artículo 48 del decreto 2048 de 1993, es el joven que se ha inscrito para definir su situación militar dentro de los términos, plazos y edad establecidos en la Ley 48 de 1993.

En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado frente a quienes se encuentren prestando el servicio militar obligatorio, se ha considerado que si bien la Constitución impone el cumplimiento de ese deber a los particulares, “derivado de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social”, para “defender la independencia nacional y las instituciones públicas”, el Estado debe garantizar que no haya menoscabo con ocasión del mismo, puesto que se beneficia con la prestación de ese servicio. Por eso, cuando una persona ingresa al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud, debe dejar el servicio en condiciones similares, criterio a partir del cual se establece 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[[8]](#footnote-8).

Entonces, es deber del Estado ofrecer al conscripto las medidas de protección que se requieran para reintegrarlo a su familia en las mismas condiciones en que ingresó y por ello debe brindarle no sólo la preparación y adiestramiento en el aspecto militar y de defensa personal que precisa para enfrentar los peligros que comporta el ejercicio de su actividad, sino también la atención médica y sicológica que requiera. Así mismo, las labores o misiones que se les encomienden, deben ser proporcionales a ese grado básico de instrucción, además de representar un mínimo riesgo para su vida e integridad personal, salvo que la situación específica de necesidad de defensa del Estado exija algo distinto[[9]](#footnote-9); por lo que por regla general, ante cualquier daño que sufra, se presume que su causa está vinculada con la prestación del servicio y libertades inherentes a la condición de militar.

Por eso se ha dicho que frente a quien se halla en una situación de especial sujeción como la de los conscriptos, el Estado tiene dos tipos de obligaciones:

1) De hacer, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se recluta, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad, y

2) De no hacer, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda vulnerar o poner en peligro los derechos que no estén limitados por su situación especial[[10]](#footnote-10)

Por otro lado, es importante no olvidar que en los casos de accidente o lesiones, de conformidad con el Decreto Ley 0094 de 1989 en el artículo 35[[11]](#footnote-11), el Comandante o Jefe respectivo debe rendir un informe administrativo donde serán calificadas las condiciones de modo, tiempo y lugar en las que sucedieron los hechos de conformidad con la siguiente calificación:

* En el servicio, pero no por causa y razón del mismo.
* En el servicio por causa y razón del mismo.
* En el servicio por causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público.
* En actos contra la Ley, el Reglamento o la orden Superior.

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, se ha dado aplicación a 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 públicas; 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 peligrosos; pero, en todo caso, se ha considerado que el daño 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.

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**
     1. Conforme al material probatorio aportado se **encuentran PROBADOS los siguientes hechos**:
* DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON[[12]](#footnote-12) es hijo de NOHORA NELLY PATACON LAVERDE[[13]](#footnote-13) y hermano de DIANA SHIRLEY PATACON[[14]](#footnote-14).
* DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON prestó su servicio militar obligatorio del 11 de diciembre de 2014 al 11 de diciembre de 2015[[15]](#footnote-15)
* El **19 de febrero de 2015[[16]](#footnote-16)** se realizó un examen médico al soldado DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON encontrándolo apto para prestar el servicio.
* En el informativo administrativo por lesiones No. 075693 del 6 de octubre de 2015[[17]](#footnote-17) se anotó *“(…) el* ***19 de marzo de 2015*** *DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON en desarrollo del curso de unidades básicas de lancero, en la prueba de la roca al saltar al rio y caer siete dolor en la espalada, el cual no informa en el momento, pasados los días y después de jurar bandera persiste el dolor, por ende fue llevado a la EPS y atendido en el momento en ese lugar, posteriormente presento los exámenes en el hospital mitrar de Tolemaida donde fue tratado por el ortopedista, según la epicrisis le diagnosticaron* ***LUMBAGO CONCIATICA*** *(…)”* La lesión se calificó en el literal***b en el servicio por causa y razón del mismo.***
* **El 15 de julio de 2015[[18]](#footnote-18)** DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON fue atendido en el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA por una lumbalgia de 4 meses de evolución de inicio insidioso axial, de características mecánicas, difusa que se exacerba con la actividad física, intensa y persistente, sin propagación dermatomerica y se diagnostica **OSTEOCONDROSIS DE LA COLUMNA VERTEBRAL** del adulto dándole 10 días de incapacidad.
* En declaración recibida en este despachoDAVID SANTIAGO BALTAN PATACON manifestóque en marzo 19 de 2015 estaba haciendo el curso de lancero de unidades básicas en TOLEMAIDA y mientras hacía el salto de la roca que es saltar desde 18 metros de altura al rio SUMAPAZ, saltó y sintió que el chaleco salvavidas que tenía le golpeó la espalda, quedó sin vos pero aun así alzó las manos y se dirigió a la orilla, le comunicó al dragoneante y sus compañeros que se golpeó en la espalda y le dijeron que era normal. Al ingresar al agua no se golpeó con nada más, después del hecho siguió haciendo otras pruebas y el médico que los atendía le suministraba complejo *b* o pastillas pues era normal que los soldados sufrieran calambres, pero directamente no fue al dispensario pues no se lo autorizaba; mientras estuvo de permiso fue al médico particular le hicieron una radiografía y ahí le identificaron la lesión en la espalda, regresó a seguir con su servicio y llevó su historial, allí le indicaron que tenía una hernia discal, informa que no puede alzar peso, no puede estar mucho tiempo de pie o sentado debe hacer pausas activas y no puede hacer deporte de alto impacto.
* El señorDAVID SANTIAGO BALTAN PATACON tiene el 13 % de pérdida de capacidad laboral conforme a la Junta Médica Militar[[19]](#footnote-19), prueba de la que se había prescindido por no haberse aportado dentro de los plazos dados para que fuera allegada y que finalmente fue aportada durante el traslado que se dio dentro del presente proceso para alegar, por lo que el despacho lo tendrá en cuenta.

**2.3.2** Entramos entonces a dar respuesta al interrogante planteado ***¿Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCTIO NACIONAL por las lesiones causadas a* DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON *durante la prestación del servicio militar obligatorio?***

La jurisprudencia ha establecido que la responsabilidad del Estado surge cuando se configura un daño, el cual debe ser antijurídico, esto es, que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo y que le sea imputable a la administración.

En el presente caso el **daño antijurídico** consistente en las lesiones sufridas por el señor **DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON** se encuentra demostrado con el informe administrativo por lesión, la historia clínica y el acta de la Junta médica Laboral

En relación con la **imputación** corresponde determinar si la lesión sufrida por el uniformado puede ser atribuida a la entidad demandada.

Para este operador judicial es claro que el daño antijurídico le resulta atribuible a la entidad demandada en principio bajo el régimen de daño especial, teniendo en cuenta las relaciones de especial sujeción que existen entre el Estado y los soldados conscriptos, pues como ya se ha dicho, el vínculo que surge entre el soldado conscripto y el Estado deviene del cumplimiento de un deber constitucional, y como la voluntad del conscripto se ve doblegada por el imperium del Estado al someterlo a la prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de una carga o un deber público, surge para el Estado la obligación de responder por los daños que pueda sufrir éste mientras esté bajo su protección.

Así las cosas, considera el Despacho que el señor **DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON** entró a prestar el servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud tal y como lo demuestra el examen de incorporación[[20]](#footnote-20) y sufrió un accidente durante la presentación del servicio militar, cuando *en desarrollo del curso de unidades básicas de lancero, en la prueba de la roca al saltar al rio y caer sintió dolor en la espalada*, por lo que la entidad estaría llamada a responder en virtud de la responsabilidad objetiva por daño especial.

Ahora, en cuanto a un posible eximente de responsabilidad CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA, esto es, que el señor **DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON** haya sido el directo generador de su lesión y que ésta se haya debido a la falta de precaución y cuidado al realizar los ejercicios en el entrenamiento al lanzarse al rio, causándose él mismo la lesión y ocultar a sus superiores los dolores que sentía en el momento en que salió del agua, escondiendo por días sin ninguna razón sus padecimientos físicos, lo cual no permitió que los galenos de la entidad pudieran tratar su dolor y brindarle un tratamiento a tiempo, además de que el SLR estaba haciendo una actividad común igual que sus compañeros cayéndose única y exclusivamente él, observa el despacho que no se encuentran demostrados los hechos que aduce el demandado.

En efecto, no se probó que el señor **DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON** se encontrara haciendo algún tipo de actividad distinta a la de sus compañeros que representara un riesgo mientras hacía los ejercicios de lanzarse al río; inclusive, se desconoce si hubo falta de adecuación de elementos de seguridad para este tipo de actividades (arnés u otro elemento), caso en el cual estaríamos hablando de una falla en el servicio.

En consecuencia, demostrada la responsabilidad de la demandada procederá el despacho a realizar la correspondiente tasación de la indemnización.

* 1. **DAÑOS E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS:**

Demostrada como está la responsabilidad de la Administración procede el Despacho a estudiar las pretensiones de la demanda:

* + 1. **PERJUICIOS MORALES**

A propósito de los daños morales, la doctrina ha considerado que éstos son “*esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona. Que no son entonces daños propiamente dichos, y que por otra parte, constituyen un sacrificio de intereses puramente morales, que justifican una extensión del resarcimiento, esta vez con función principalmente satisfactoria*”.

La indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado.

El Consejo de Estado mediante providencia proferida dentro del expediente No. 36149, unificó la jurisprudencia sobre elreconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de lesiones, de acuerdo a la gravedad de la lesión por pérdida de capacidad laboral y al grado de parentesco de los perjudicados.

Agregó que respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, se encuentra suficientemente establecido que el juez debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos.

Teniendo en cuenta el porcentaje de incapacidad del 13%[[21]](#footnote-21) se reconocerá en salarios mínimos legales mensuales vigentes[[22]](#footnote-22) asi:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **PERSONA** | **PARENTESCO** | **SMLMV** | **$** |
| DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON | Victima | 20 | $15´624.840 |
| NOHORA NELLY PATACON LAVERDE | madre | 20 | $15´624.840 |
| DIANA SHIRLEY PATACON | hermana | 10 | $7´818.420 |
| TOTAL | | 50 | $39´062.100 |

* + 1. **DAÑO A LA SALUD**

La jurisprudencia ha venido decantando el concepto de este tipo de perjuicio a través del tiempo, pasando del “daño fisiológico” al “daño a la vida de relación”, para luego acoger, el de “alteración grave a las condiciones de existencia” y llegar al hoy denominado “daño a la salud”, el cual abarca todas las categorías dispersas que se indemnizaban por separado en el anterior concepto, tales como, el perjuicio fisiológico y daños externos como el estético, el daño a las relaciones sexuales, familiares y sociales, evitando el subjetivismo judicial que conllevaba al enriquecimiento sin causa de las víctimas.

Como su nombre lo indica, esta clase de daño implica que la víctima no ha fallecido, pues el perjuicio está directamente relacionado con las secuelas que le haya dejado la lesión física sufrida por ella, y la alteración tanto de las condiciones en que se desarrollaba en su vida familiar y laboral, como en la pérdida de goce y disfrute de los placeres de vida y la imposibilidad de relacionarse normalmente con sus semejantes[[23]](#footnote-23).

Aunque se allegó el acta de Junta Médica en la que se señala que el señor DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON padece una DISCOPATIA LUMBAR QUE LE DEJA COMO SECUELA UNA LUMBALGIA MECÁNICA CRÓNICA, ESCOLIOSIS LUMBAR IZQUIERDA ACTUALMENTE CONTROLADO, que ésta le produjo una disminución de la capacidad laboral del **13** %, este hecho por sí solo no demuestra que se hay producido un daño a la salud; es necesario demostrar que dichas secuelas le hayan afectado el goce y disfrute de la vida y le hayan impedido relacionarse normalmente con los demás, por lo que no se reconocerá monto alguno por este tipo de perjuicio.

* + 1. **PERJUICIOS MATERIALES:**

El perjuicio material en la modalidad de **lucro cesante** es la ganancia o provecho que el actor dejó de percibir como consecuencia del evento dañoso.

Según el Código Civil es la ganancia o el provecho que deja de reportarse (art. 1614). Este daño como cualquiera otro debe indemnizarse, si se prueba, y en lo causado. La explicación que se da a esa regla se apoya en otro principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima; si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima; por ello el daño es la medida del resarcimiento.

Para que haya lugar a la reparación de un perjuicio es necesario que la existencia del mismo se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético[[24]](#footnote-24). Cuando el perjuicio aún no se ha consolidado puede realizarse un cálculo de probabilidad de su existencia a partir de las condiciones que se presentan en el momento en que se causó el daño[[25]](#footnote-25).

La indemnización por lucro cesante se divide en vencida y futura. La primera abarca desde la fecha en que se causó el daño hasta la fecha de esta sentencia y la segunda desde el día siguiente de la sentencia hasta la fecha probable de vida de la víctima.

Aplicando la fórmula utilizada reiteradamente por la jurisprudencia, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica, multiplicada por el índice de precios al consumidor del mes anterior a la sentencia, dividido por el índice de precios al consumidor vigente en el mes del hecho dañino, conforme a las certificaciones del DANE más el 25% de la misma como valor de las prestaciones sociales.

En el caso concreto, la renta base será el salario mínimo legal vigente a la fecha en que sufrió la lesión, pero en la proporción en la que se tuvo la pérdida de capacidad laboral, esto es, el **13** %, así:

Salario para la época de los hechos (10 de agosto de 2015) = $644.350

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Ra = | R | Indice final |  |
| Indice incial |  |
|  |  |  |  |
| R = | | Suma a actualizar | $ 83.765,50 |
| Indice final = | | mayo de 2018 | 142,06016 |
| Indice inicial = | | agosto de 2015 | 122,9 |
|  | Ra = | **$ 96.824,58** | |
|  |
|  | 25%Ra= | **$ 24.206,14** | |
|  | Ra+25%Ra = | $ 121.030,72 |  |

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
| i | | |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |
| En donde: | | | | | | |  |
| S = | suma buscada de la indemnización debida o consolidada | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | |  |
| i = | interés legal; | | | | | |  |
| n = | número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia. | | | | | |  |

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
| i | | |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |
| S = | suma buscada de la indemnización debida o consolidada | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | | $ 121.030,72 |
| i = | interés legal; | | | | | | 0,004867 |
| n = | número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia. | | | | | | 34 |
|  |  |  |  |  |  |  |  |
|  | Ra = | $ 121.030,72 | | | |  |  |
|  | i = | 0,004867 | | | |  |  |
|  | n = | 34,000000 | | | |  |  |
|  | 1+i = | 1,004867 | | | |  |  |
|  | (1+i)ⁿ = | 1,179483 | | | |  |  |
|  | S = | **$ 4.463.327,40** | | | |  |  |

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
|  | | | n |  |  |
|  |  |  | i | (1+i) | |  |  |
| En donde: | | | | | | |  |
| S = | suma buscada de la indemnización futura | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | |  |
| i = | interés legal; | | | | | |  |
| n = | número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y los meses hasta la vida probable del joven | | | | | |  |

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
|  | | | n |  |  |
|  |  |  | i | (1+i) | |  |  |
| S = | suma buscada de la indemnización debida o consolidada | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | | $ 121.030,72 |
| i = | interés legal; | | | | | | 0,004867 |
| n = | número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y los meses de vida probable | | | | | | 661,920000 |
|  |  |  |  |  |  |  |  |
|  | Ra = | $ 121.030,72 | | | |  |  |
|  | i = | 0,004867 | | | |  |  |
|  | n = | 661,920000 | | | |  |  |
|  | 1+i = | 1,004867 | | | |  |  |
|  | (1+i)ⁿ = | 24,872190 | | | |  |  |
|  | S = | **$ 23.867.806,44** | | | |  |  |

|  |  |
| --- | --- |
| TOTAL LUCRO CESANTE | **$ 28.331.133,84** |

* 1. Se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que remite al Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso[[26]](#footnote-26)

Sobre este punto los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso establecen que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y para la fijación de las agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

Por último, mediante Acuerdo No. 1887 de 2003, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura establece las tarifas de agencias en derecho, señalando en su capítulo III, Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, numeral 3.1.2. En los asuntos de primera instancia, inciso segundo, de los procesos con cuantía, que se condenará a la parte vencida en juicio hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

De conformidad con lo anterior, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y gestión realizada por el apoderado de la parte actora, se fijará como agencias en derecho el **1%** de las pretensiones reconocidas en la presente sentencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,**

**FALLA:**

**PRIMERO: Declárense no probadas las excepciones** propuestas por la demandada NACION- MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, por los motivos antes expuestos.

**SEGUNDO: Declárese administrativamente responsable** al NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL de los perjuicios causados a la parte actora por las razones expuestas en la parte motiva.

**TERCERO: Condénese** a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL a indemnizar los perjuicios causados así:

* Para **DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON** en calidad de victima
  + el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes que ascienden a la suma de QUINCE MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATRO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA PESOS ($15´624.840), POR DAÑO MORAL
  + VEINTIOCHO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y UN MIL CIENTO TREINTA Y TRES MIL PESOS CON OCHENTA Y CUANTO CENTAVOS ($ 28.331.133,84) A TÍTULO DE LUCRO CESANTE.
* Para **NOHORA NELLY PATACON LAVERDE** en calidad de madre de la víctima, **20** salarios mínimos legales mensuales vigentes que ascienden a la suma de QUINCE MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATRO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA PESOS ($15´624.840) a título de daño moral.
* Para **DIANA SHIRLEY PATACON** en calidad de hermana de la victima a título de daño moral, **10** salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de SIETE MILLONES OCHOCIENTOS DIECIOCHO MIL CUATROCIENTOS VEINTE PESOS ($7´818.420), a título de daño moral.

**CUARTO: Niéguense las demás pretensiones de la demanda**

**QUINTO:** Se **condena en costas** a la parte demandada NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, liquídense por secretaria.

**SEXTO: Fíjense** como agencias en derecho del apoderado de la parte actora la suma de **$673.932,4**[[27]](#footnote-27)

**SEPTIMO: Notifíquese** a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

**OCTAVO: Expídanse** por la Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso.

**NOVENO:** Por secretaria **líbrense las comunicaciones** necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del C.P.A.C.A y 329 del C.G.P.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**

Juez

NNC

1. "... Atendiendo a los 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 públicas ; el de falla probada cuando ¡a 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 peligrosos; pero, en todo caso, ha considerado que el daño 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, por rompimiento del nexo causal..." [↑](#footnote-ref-1)
2. "Es sabido que nadie puede alegar su propia culpa en su beneficio, ni mucho menos para trasladársela a la administración. Al respecto puede consultarse la sentencia del Consejo de Estado del 21 de octubre de 1999, Consejero Ponente: Germán Rodríguez Villamizar. Expediente: 11815. En tal oportunidad, se discutía el caso de la muerte de un menor por electrocución por unas redes de conducción eléctrica a las cuales los demandantes se habían conectado de manera fraudulenta. El Consejo de Estado, sostuvo: "(...jEs un principio conocido dentro de nuestro ordenamiento jurídico que aquel que comete un acto ilícito no puede obtener provecho de éste (...)Mol podría patrocinar la Sala este tipo de comportamiento ilegal, so pena de resultar, en últimas, indemnizando los daños generados en conductas contrarias a la ley, como la referida en este proceso, por cuanto lo ilícito, lo ilegítimo, lo irregular, no constituye, ni puede ser fuente de enriquecimiento indebido." [↑](#footnote-ref-2)
3. "2.2- El hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad o causal excluyente de imputación. Al respecto consultar, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia proferida ell 1 de febrero de 2009, Exp. 17.145. .

   Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la victiman constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración (i) su irresistibilidad: (¡i ) su imprevisibilidad y (iii) su

   exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta Sección ha sostenido lo siguiente:

   "En cuanto tiene que ver con (i) la irresistibilidad como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo üpues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible, caso de un terremoto o de un huracán

   (artículo 64 del Código Civil) algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos o bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados.

   Por lo demás, si bien la mera dificultad no puede constituirse en verdadera imposibilidad, ello tampoco debe conducir al entendimiento de acuerdo con el cual la imposibilidad siempre debe revestir un carácter sobrehumano; basta con que la misma, de acuerdo con la valoración que de ella efectúe el juez en el caso concreto, aparezca razonable, como lo indica la doctrina:

   (da imposibilidad de ejecución debe interpretarse de una manera humana y teniendo en cuenta todas las circunstancias: basta que la imposibilidad sea normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de la vida. -Nota original en la sentencia Citada: ROBERT, André, Les responsables, Bruselas, 1981, p. 1039, citado porTAMAYO JARAMILLO, Javier, Tratado de responsabilidad civil, cit., p. 19..

   En lo referente a (¡i) la imprevisibilidad, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual "no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia. -Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 20 noviembre de 1989, Jurisprudencia y Doctrina, tomo XIX, Bogotá, Legis, p. 8., toda vez que "[PJrever, en el lenguaje usual, significa ver con anticipación. -Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 26 mayo de 1936, Gaceta Judicial, tomo XLIII, p. 581., entendimiento de acuerdo con el cual el agente causante del daño sólo podría invocar la configuración de la causa extraña cuando el hecho alegado no resulte imaginable antes de su ocurrencia, cuestión de suyo improbable si se tiene en cuenta que el demandado podría prefigurarse, aunque fuese de manera completamente eventual, la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho aluda a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que éste deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.

   Sin embargo, el carácter imprevisible de la causa extraña también puede ser entendido como la condición de "imprevisto" de la misma, esto es, de acontecimiento súbito o repentino, tal y como lo expresan tanto el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, como el artículo 64 del Código Civil. -Nota original en la sentencia Citada: Cuyo tenor literal es el siguiente: "Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.". y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la cual "[I] imprevisible será cuando se trate de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia.-Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 26 de enero de 1.982, Gaceta Judicial, tomo CLXV, p. 21.. La recién referida acepción del vocablo "imprevisible" evita la consecuencia ala cual conduce el entendimiento del mismo en el sentido de que se trata de aquello que no es imaginable con anticipación a su ocurrencia, toda vez que esta última comprensión conllevaría a que la causa extraña en realidad nunca operase, si se tiene en cuenta que prácticamente todos los sucesos que ocurren a diario ya han sido imaginados por el hombre.

   No está de más señalar, en cualquier caso, que la catalogación de un determinado fenómeno como imprevisible excluye, de suyo, la posibilidad de que en el supuesto concreto concurra la culpa del demandado, pues si éste se encontraba en la obligación de prever la ocurrencia del acontecimiento al cual se pretende atribuir eficacia liberatoria de responsabilidad y además disponía de la posibilidad real y razonable de hacerlo, entonces los efectos dañinos del fenómeno correspondiente resultarán atribuibles a su comportamiento culposo y no al advenimiento del anotado suceso. Culpa e imprevisibilidad, por tanto, en un mismo supuesto táctico, se excluyen tajantemente.

   Así pues, resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia. En la dirección señalada marcha, por lo demás, la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema

   de Justicio, la cual ha matizado la rigurosidad de las exigencias que, en punto a lo "inimaginable" de la causa extraña, había formulado en otras ocasiones:

   Í...J

   Y, por otra parte, en lo relacionado con (iii) la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exteriora su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración [ al menos con efecto liberatorio pleno de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, Expediente No. 16.530..

   Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de aquélla tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima. Si no se realiza esa prueba, el hecho de la víctima, cuando sea culposo y posea un vínculo de causalidad con el daño, produce una simple exoneración parcial: división de responsabilidad que se efectúa teniendo en cuenta la gravedad de la culpa de la víctima. Henri y León Mazeaud, Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Segunda. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1960, págs. 332 y 333". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de mayo dos (02) de dos mil siete (2007); Expediente número: 190012331000199800031 01; Radicación: 24.972.

   Aproximándonos más al caso sub judice, en aquellos eventos en los cuales se discute la culpa exclusiva de la víctima, en un escenario en el que el hecho dañoso provino de la reacción de los agentes de las Fuerzas de Seguridad del Estado, puede concluirse de diversos pronunciamientos del Órgano de Cierre de esta jurisdicción, que dicha figura opera como causal eximente de responsabilidad, sólo cuando: i) exista una amenaza cierta originada en hechos particulares y manifiestos; ii) se de una resistencia armada por parte de la víctima y iii) exista un riesgo o puesta en peligro de la vida y demás derechos de los agentes del Estado o de un tercero. Así se infiere del siguiente apartado de la sentencia que se cita a continuación:

   "En otros términos, no se acreditó la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad, ya que no se estableció una amenaza cierta basada en hechos particulares y manifiestos por parte de esta última a la vida del conductor del vehículo al que ingresó aparatosamente, como tampoco a los ocupantes del carro escolta.

   "De las pruebas acopiadas no pudo deducirse que los delincuentes hubieran ofrecido resistencia armada o que hubieran puesto en riesgo o peligro inminente la vida de alguna de las personas involucradas en los confusos hechos (ni la de víctima directa, como tampoco la de los miembros de la escolta de la Senadora Córdoba), más bien indican que precipitada y culposamente el escolta, en una evidente falla del servicio, y movido por suposiciones abstractas, se precipitó a usar inconsulta y desproporcionadamente su arma de dotación oficial, estando en servicio activo. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 11 de febrero de 2009. Consejera Ponente: Ruth Steiia Correa Palacio. Expediente: 17318. [↑](#footnote-ref-3)
4. "Por tanto, es necesario examinar si el comportamiento de la víctima fue causa única o concausa en la producción del daño, o si, por el contrario, tal actividad no fue relevante en el acaecimiento de éste. En efecto, la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, puede conducir a la exoneración total o parcial de la responsabilidad administrativa, dependiendo de la trascendencia y grado de participación del afectado en la producción del daño.

   "Ahora bien, no toda conducta asumida por la víctima constituye factor que destruya el nexo de causalidad existente entre el hecho y el daño, toda vez que para que ¡a culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

   Ij Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si la culpa del afectado resulta la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total... Ahora bien, si la actuación de la víctima deviene causa concurrente en la producción del daño, se producirá una liberación parcial por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil.

   2) El hecho de la víctima no debe ser imputable a la administración, toda vez que si el comportamiento de aquella fue propiciado o impulsado por la administración, de manera tal que no le sea ajeno a ésta, no podrá exonerarse de responsabilidad a la entidad demandada. Sentencia del 28 de febrero de 2002, exp. 13.011. En el mimo sentido, sentencias de 18 de abril de 2002, exp. 14.076, de 30 de julio 1998, exp. 10.981 y de 29 de enero de 2004, exp. 14.590, entre muchas otras.." [↑](#footnote-ref-4)
5. "En este sentido, y respecto a la carencia de pruebas que establezcan la veracidad de los hechos alegados en la demanda, la Sala observa que en el presente caso la parte actora no asumió la carga probatoria que le correspondía. No debe olvidarse, que es un principio de derecho probatorio, el que para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones o favorable a las razones de defensa del ente demandado, es menester demostrar en forma plena y completa los .actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho, o nace la obligación, máxime si ninguna de las partes goza en el proceso colombiano de un privilegio especial, de que se tengan por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de éstas deberá acreditar sus propias aseveraciones. Todo esto en virtud también de que el Art. 177 del C de P. Civil, que consagra el principio de la carga de la prueba, terminantemente nos dice que: Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...".

   En el presente caso, en el expediente no hay prueba suficiente que permita precisar de manera clara y concreta la manera cómo sucedieron los hechos, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que estos se desarrollaron, ni mucho menos la causa de ellos. Pues, se repite, nada hay en concreto que haga pensar que miembros efectivos de la Policía Nacional acantonada en el Municipio de Peque Antioquia hayan sido los autores de los disparos que causaron la muerte de SERGIO AICARDO VASQUEL En el proceso si bien se demostró su muerte, no hay elementos de juicio suficientes que conduzcan inequívocamente a establecer la responsabilidad de la entidad demandada, pues únicamente se tiene conocimiento de hechos aislados que culminaron desafortunadamente con la muerte violenta de la víctima.

   Siendo así las cosas, por deficiencia probatoria no es posible atribuir responsabilidad alguna a la Administración Pública, pues es necesario demostrar cuál fue la actividad del ente demandado que guarde estrecho nexo de causalidad con el daño antijurídico, y la razón misma de la imputación del daño.

   Bajo esta perspectiva, aunque en el recurso de apelación se asegura que en el expediente obra prueba indirecta constitutiva de indicios que conducen a la certeza sobre la existencia del hecho irregular de la administración, la Sala considera que no existe prueba alguna, ni directa ni indirecta que permita concluir que miembros de la Policía Nacional hubieran dado muerte al señor SERGIO AICARDO." (Negrilla tuero de texto) [↑](#footnote-ref-5)
6. Cuando en la práctica de un examen de capacidad sicofísica se encuentren lesiones o afecciones que disminuyan la capacidad laboral.

   2. Cuando exista un informe administrativo por lesiones.

   3. Cuando la incapacidad sea igual o superior a tres (3) meses, continuos o discontinuos, en un (i) año contado a partir de la fecha de expedición de la primera excusa de servicio total.

   4. Cuando existan patologías que asilo ameriten

   5. Por solicitud del afectado

   PARAGRAFO.- Si después de una Junta Médico-Laboral definitiva la persona continúa al servicio de la Institución y presenta más adelante lesiones o afecciones diferentes, éstas serán precisadas y evaluadas mediante nueva Junta Médico-Laboral.

   De otro lado el artículo 15 del Decreto 1796 del 2000, establece las competencias de la Junta Médica - Laboral así:

   "I Valorar y registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afecciones diagnosticadas.

   2 Clasificar el tipo de incapacidad sicofísica y aptitud para el servicio, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando asilo amerite.

   3 Determinar la disminución de la capacidad psicofísica.

   4 Calificar la enfermedad según sea profesional o común.

   5 Registrar la imputabilidad al servicio de acuerdo con el Informe Administrativo por Lesiones.

   ó Fijar los correspondientes índices de lesión si hubiere lugar a ello.

   7 Las demás que le sean asignadas por Ley o reglamento". (Negrilla fuera de texto) [↑](#footnote-ref-6)
7. *“La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las fuerzas militares y la Policía Nacional. Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo”.* [↑](#footnote-ref-7)
8. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil diez (2010). Radicación número: 76001-23-31-000-1995-02632-01(18717). Actor: HUGO LONDOÑO VELASQUEZ Y OTROS. Demandado: NACION- MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL. Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA [↑](#footnote-ref-8)
9. Sentencia del veinticinco (25) de mayo de dos mil once (2011), Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08789-01(15838, 18075, 25212 acumulados), Actor: JOSE IGNACIO IBAÑEZ DIAZ Y OTROS, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. [↑](#footnote-ref-9)
10. Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil (2000)- CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE - Radicación número: 13329 [↑](#footnote-ref-10)
11. *Artículo 35º. - Informe Administrativo. En los casos de accidentes o lesiones, las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que sucedieron los hechos serán calificadas por el Comandante o Jefe respectivo, según sea el caso, conforme a lo siguiente: En el servicio, pero no por causa y razón del mismo. En el servicio por causa y razón del mismo. En el servicio por causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público. En actos contra la Ley, el Reglamento o la orden Superior*.” [↑](#footnote-ref-11)
12. Nació el 29 de septiembre de 1996 [↑](#footnote-ref-12)
13. Folio 3 del c2 [↑](#footnote-ref-13)
14. Folio 4 delc2 [↑](#footnote-ref-14)
15. Folio 73y 143 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-15)
16. Folio 148 y 149 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-16)
17. Folio 154 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-17)
18. Folios 90-93 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-18)
19. Folio 195 -199 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-19)
20. Pues la base de la incorporación al servicio militar obligatorio implica el lleno de ciertos requisitos para considerar al conscripto apto para prestar ese servicio y la parte demandada no demostró lo contrario. [↑](#footnote-ref-20)
21. |  |  |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
    | REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES | | | | | |
    |  | **NIVEL 1** | **NIVEL 2** | **NIVEL** 3 | **NIVEL** 4 | **NIVEL 5** |
    | **GRAVEDAD DE LA LESIÓN** | Víctima directa y relaciones  afectivas conyugales y paterno-filiales | Relación afectiva  del 2o de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva  del 3o de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4o de consanguinidad o civil. | Relaciones afectivas no familiares -  terceros damnificados |
    |  | **S.M.L.M.V.** | **S.M.L.M.V.** | **S.M.L.M.V.** | **S.M.L.M.V.** | **S.M.L.M.V.** |
    | Igual o superior al 10% e inferior al 20% | 20 | 10 | 7 | 5 | 3 |

    [↑](#footnote-ref-21)
22. SMLMV para el 2018 es $781.242 [↑](#footnote-ref-22)
23. Bogotá, D.C., primero (1) de marzo de dos mil seis (2006)- CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO- Radicación número: 52001-23-31-000-1995-06529-01(13887) [↑](#footnote-ref-23)
24. Así se ha considerado entre muchas otras, en sentencias del 19 de octubre de 1990, exp: 4333; del 17 de febrero de 1994; exp: 6783 y del 10 de agosto de 2001, exp: 12.555. [↑](#footnote-ref-24)
25. Se ha reconocido la existencia del perjuicio futuro, con fundamento en las condiciones existentes en el momento en el cual se causó el daño, entre otras, en sentencias de la Sección del 19 de junio de 1989, exp: 4678; 7 de mayo de 1993, exp: 7715 y del 5 de septiembre de 1994, exp: 8674. [↑](#footnote-ref-25)
26. *“(…). 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.”* [↑](#footnote-ref-26)
27. 1% de la condena

    |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- |
    | **DEMANDANTE** | **CONDICIÓN** | **morales** | **Lucro cesante** |
    | **DAVID SANTIAGO BALTAN PATACON** | **Lesionado** | $15´624.840 | **$ 28.331.133,84** |
    | **NOHORA NELLY PATACON LAVERDE** | **Madre** | $15´624.840 | **$0** |
    | **DIANA SHIRLEY PATACON** | **Padre** | $7´818.420 | **$0** |
    | TOTAL | | **$39´062.100** | **$ 28.331.133,84** |
    | **$67´393.233,84** | |

    [↑](#footnote-ref-27)