|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D. C., cinco (5) de junio de dos mil dieciocho (2018)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420150094100** |
| DEMANDANTE | **KILLER KID CADENA BUCURU; MERY BUCURU; CINDY KATHERINE CADENA BUCURU** |
| DEMANDADO | **LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL** |
| MEDIO DE CONTROL | **REPARACIÓN DIRECTA** |
| ASUNTO | **FALLO 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 REPARACION DIRECTA iniciado por KILLER KID CADENA BUCURU, MERY BUCURU y CINDY KATHERINE CADENA BUCURU en contra de LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL.

* 1. **ANTECEDENTES:**
	2. **LA DEMANDA**
		1. **PRETENSIONES**

*“(…)* ***Primera:*** *QUE SE DECLARE A LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL, solidariamente responsables de los perjuicios materiales y morales, causados por FALLA DEL SERVICIO POR OMISION de la institución al no tener la debida diligencia para evitar hechos como los ocurridos en el caso de mi prohijado, porque en razón a la mala estructuración de la rutina diaria le causo pérdida de capacidad laboral, sufriendo un deterioro en su estado de salud, las cuales no presentaba cuando ingreso a la Institución hoy demandada y que adicionalmente no le atendieron adecuadamente la enfermedad postergando con ello el tratamiento médico en detrimento de su salud.*

***Segunda:*** *En consecuencia, condenar a pagar al EJÉRCITO NACIONAL -MINISTERIO DE DEFENSA, como reparación del daño ocasionado, a favor del demandante, o a guien represente legalmente sus derechos, por los perjuicios morales, inmateriales y materiales causados, las siguientes sumas de dinero:*

***1. PERJUICIOS MORALES:***

*1 La suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del Señor KILLER KID CADENA BUCURU como víctima de los hechos gue se describirán en este medio de control de Reparación Directa.*

*2. La suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la Señora MERY BUCURU en calidad de madre de KILLER KID CADENA BUCURU por los padecimientos y aflicciones gue sufrió a raíz de los padecimientos de su hijo como víctima de los hechos que se describirán en este medio de control de Reparación Directa.*

*La suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del Señor DIOGENES CADENA SUAREZ en calidad de padre de KILLER KID CADENA BUCURU por los padecimientos v aflicciones gue sufrió a raíz de los padecimientos de su hijo como víctima de los hechos gue se describirán en este medio de control de Reparación Directa.*

*La suma de cien (100) salarios ggmínimos legales mensuales vigentes a favor del Señor CINDY KATHERINNE CADENA BUCURU en calidad de hermana de KILLER KID CADENA BUCURU por los padecimientos y aflicciones gue sufrió a raíz de los padecimientos de su hermano como víctima de los hechos gue se describirán en este medio de control de Reparación Directa.*

***2. PERJUICIOS MATERIALES:***

***A) DAÑO EMERGENTE:***

*La suma de cinco millones ($5.000.000) de pesos moneda corriente, que tuvo que cancelar mi poderdante para llevar a cabo esta conciliación al Dr. Néstor Raúl Nieto Gómez de acuerdo con el contrato de prestación de servicios profesionales que se anexa con la presente Demanda.*

*Daño emergente futuro: Que el tratamiento que requiere mi poderdante para recuperar su salud sea asumido por la Institución, específicamente le sean brindados todos los medicamentos, análisis, citas con especialistas, terapias, procedimientos a que haya lugar con el fin de que mi prohijado recupere la buena salud con la que contaba al momento de ingresar a prestar el servicio militar.*

***B) LUCRO CESANTE:***

*Que se reconozca y cancele por parte de la Entidad, como valor indemnizatorio por el lucro cesante, los sueldos, dejados de percibir desde el momento de su retiro el 29 de septiembre de 2010 hasta la fecha de su asignación de pensión a los 20 años de servicio, es decir un monto de 1.200.000 por año la suma de $14.400.000 por quince años para obtener la pensión a los veinte años de servicio, un total de $ 216.000.000., por promedio de vida según el Dañe, para los hombres en Colombia es de 74 años, lo cual daría un lucro cesante de 432.000.000 millones, para un gran total de 648.000.000 millones de pesos como indemnización*

***3. PERJUICIOS INMATERIALES:***

***EL DAÑO A LA SALUD:***

*Una estimación realizada de acuerdo al arbitrio iuris de acuerdo con la incapacidad gue se determinó o se llegare a determinar puesto gue aún se encuentra en valoración de secuelas, hasta 400 smlv, con las pruebas aportadas con esta solicitud. La prueba del perjuicio y la explicación fáctica y jurídica se va a desarrollar a lo largo de este escrito:*

***Cuarta.*** *Que como consecuencia de la condena en abstracto que eventualmente haya de proferirse, según las circunstancias probatorias del proceso, se disponga dar cumplimiento a lo preceptuado por los artículos 307 y 308 del Código de Procedimiento Civil.*

***Quinta.*** *La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A. y se reconocerán los intereses legales más la corrección monetaria desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta cuando se le dé cabal cumplimiento a la sentencia que le ponga fin al proceso.*

***Sexta.*** *Expedir, por Secretaría del Tribunal, copia o fotocopia auténtica con constancia de notificación y ejecutoria, con destino a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, de conformidad con el artículo 195 del C.P.A.CA, para que este Despacho dentro de los 10 días siguientes a su recibo, la remita a la pagaduría del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL y a la jefatura de Presupuesto de la EJERCITO NACIONAL o a la autoridad que corresponda al momento de dictarse la sentencia condenatoria, para el trámite presupuestal respectivo.*

***Séptima.*** *Que para los efectos y cumplimiento de esta sentencia se me reconozca personería jurídica y la Entidad demandada dé cumplimiento a lo establecido por la Ley. (…)”*

* + 1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
			1. El 6 de septiembre de 2010 ingresa el joven KILLER KID CADENA BUCURU como alumno de la escuela de Suboficiales del Ejército Nacional, se le realizaron diversos exámenes de carácter físico, psicológico e intelectual, los cuales aprobó satisfactoriamente, demostrando que para la fecha se encontraba APTO para ingresar al Ejercito Nacional de Colombia.
			2. El ciclo para ascender al rango de Suboficial del Ejército Nacional se divide en cuatro etapas, siendo la primera etapa superada por el joven Cadena Bucurú sin inconveniente alguno
			3. Ingresa a la segunda etapa como Brigadier y conforma el Batallón de Alumnos 2 (BAAL2), en la Compañía Bárbula, a finales de septiembre de 2011,etapa en la cual los entrenamientos eran a diario y cada vez se hacían más extensos y arduos, a orden de los Dragoneantes y los Comandantes debían llegar del entrenamiento directamente para las duchas, motivo por el cual a finales de septiembre del año 2011 en cumplimiento de las ordenes y mientras se encontraba en entrenamiento el convocante KILLER KID CADENA BUCURU sintió un corrientazo que lo tendió al suelo y en consecuencia quedo con pérdida de movilidad en el cuerpo, especialmente en la pierna izquierda, continuo realizando la rutina diaria como si nada pasara pero inmediatamente después de la ducha comenzaba a sentir cosquilleo por la cara y dolor de cabeza, sin ser reparado y atendido su problema de salud por parte del aquí demandado.
			4. Con el paso de los días el dolor se hacía más fuerte los analgésicos no le mermaban el dolor, adicionalmente comenzó a percatarse de que su cara estaba sufriendo desviación a nivel de ojo izquierdo y de boca, motivo por el cual se alarma y acude al dispensario de la Escuela, en donde el doctor le indica que se trata de una conjuntivitis y le formula DIPIRONAS Y DICLOFENACOS para el dolor.
			5. A la semana aproximadamente comienza a perder la sensibilidad en el lado izquierdo de su cara y el ojo más desviado, y el Sargento que estaba de servicio en la compañía no le concede el permiso de dirigirse al HOSMIR
			6. El 19 de octubre de 2011 al no soportar más el dolor se dirige a donde el Sargento Primero que estaba de servicio y este al percibir su aspecto físico lo envía al HOSMIR en compañía del enfermero.
			7. Lo atiende la Dra. General y esta inmediatamente lo remite a un Optómetra, motivo por el cual se percatan que no se trata de ninguna infección y deciden enviarlo al Hospital Militar de Bogotá
			8. Se remite a la ciudad de Bogotá en ambulancia, cuando ingresa al Hospital Militar de Bogotá es valorado por el Neurólogo e indica que se debe hospitalizar porque debe practicarse exámenes en vista de lo que le sucedía, al día siguiente le informan que presenta una fuerte crisis de parálisis facial, por lo cual le ordenan una serie de terapias y medicamentos, le dan de alta y le generan incapacidad, la cual no puede cumplir a cabalidad, toda vez que el director del Batallón 2, el Sr.TC Jairo Antonio Granados Ruiz le ordena presentarse a la escuela el siguiente lunes, fecha en la cual no había terminado su incapacidad.
			9. En el dispensario de la Escuela el joven Cadena Bucurú procede a solicitar las citas de terapias médicas para recuperar su salud, empero no fue posible culminar dichas terapias toda vez que la Compañía entraba a un terreno o campaña la cual era requisito para el ascenso a la última etapa de Dragoneante. El TC Jairo Antonio Granados Ruiz a pesar de conocer su condición de salud le ordena ingresar al terreno.
			10. En terreno evidentemente no se observa mejoría alguna y consecuentemente se ve retrasado y en duda el ascenso.
			11. Días antes de la ceremonia de ascenso lo envían a Bogotá para que continúe con su proceso de ascenso ya que puede estar cerca del tratamiento médico y mejorarse en tiempo ay que su estadía allí será por dos meses.
			12. A pesar de realizarse el tratamiento médico adecuado en su salud no se percibe ninguna mejoría; por el contrario, el médico de la especialidad de Neurología le indica que los exámenes practicados revelan que padece una ISQUEMIA CEREBRAL TRANSITORIA, motivo por el cual al realizarle los exámenes de la ficha médica para ascender a la siguiente etapa emiten concepto de la especialidad de neurología y por tal razón es requerido por sanidad del ejército para Junta Médica.
			13. El 15 de agosto de 2012 se expidió Acta de Junta Médica Laboral N° 54039 de la Dirección de Sanidad Ejercito Nacional - Fuerzas Militares de Colombia, con base en la ISQUEMIA CEREBRAL, y le determinan una disminución de la capacidad laboral del (31.5%), en la cual se dictaminó:

*“(…) CAPITULO VI CONCLUSIONES:*

*A- DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:*

*"1) ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR ISQUEMICA VALORADO Y TRATADO POR NEUROLOGIA CON MEDICAMENTOS Y TERAPIA FISICA QUEDANDO COMO SECUELA A) HEMIPARESIA IZQUIERDA. FIN DE LA TRANSCRIPCION.*

*B) clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad psicofísica para el servicio.*

*INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL*

*NO APTO-PARA ACTIVIDAD MILITAR*

*C) evaluación de la disminución de la capacidad laboral.*

*"LE PRODUCE UNA DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL TREINTA Y UNO PUNTO CINCO POR CIENTO (31.5%)".*

*D) imputabilidad del servicio.*

*AFECCION - 1 SE CONCIDERA ENFERMEDAD COMUN. LITERAL (A) (EC) (…)”*

* + - 1. El 30 de octubre de 2012 fue retirado del servicio activo por pérdida de la capacidad de alumno régimen académico como consta en la OAP N° 2080.
			2. No siendo conforme con el dictamen de la Junta Medico Laboral No 54039 del 15 de Agosto de 2012, acudió al Tribunal Medico Laboral en el cual se revocó la Junta Medica anterior para restablecer la evaluación, mediante Acta de Tribunal Medico Laboral N° 5269 MDNSG-TML-41.1, con fecha de 24 de septiembre de 2013 en el que se estableció que tiene una pérdida de capacidad laboral del (52 %) de la siguiente manera:

*“(…) VI. DECISIONES*

*Por las razones anteriormente expuestas, el Tribunal Medico Laboral de Revisión Militar y de Policía decide por unanimidad MODIFICAR, los resultados de la Junta Medica Laboral No 54039 del 15 de agosto de 2012, realizada en la ciudad de Bogotá, y en consecuencia resuelve:*

*A) Antecedentes – lesiones – afecciones – secuelas*

*1. Antecedente de evento cerebrovascular isquémico que deja como secuela a. Hemiparesia Izquierda.*

*C) Evaluación de la disminución de la capacidad laboral*

*Presenta una disminución de la capacidad laboral de:*

*Actual: CINCUENTA Y DOS POR CIENTO (52.00%).*

*Total: CINCUENTA Y DOS POR CIENTO (52.00%).*

*D) Imputabilidad del servicio.*

*1. Literal A. En el servicio pero no por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad común (…)”*

* + - 1. El 9 de abril de 2014 mediante Resolución N° 1512 emitida por la Directora Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, se le negó la pensión de invalidez con fundamento en que el Decreto 4433 en su artículo 33 establece: *"(…)* ***RECONOCIMIENTO Y LIQUIDACION DE LA PENSION DE INVALIDEZ DEL PERSONAL DE ALUMNOS DE LAS ESCUELAS DE FORMACION.*** *Cuando, mediante Junta Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía,* ***al personal de alumnos de las Escuelas de Formación de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares****, y de Oficiales y miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, se les determine una disminución de la capacidad laboral igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) ocurrida durante el servicio, tendrán derecho a partir de la fecha de retiro, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público le pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan (...)"*, (negrilla y subrayado ajeno)
			2. El apoderado del Ex-Alumno Killer Kid Cadena Bucurú interpuso recurso de reposición contra la Resolución N° 1512 del 09 de abril de 2014, notificada personalmente el día 24 de abril de 2014, solicitando se reconociera la pensión de invalidez ya que mediante Acta de Tribunal Medico Laboral de Revisión Militar y de Policía N° 5269 MDNSG-TML-41.1 emitida por las Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares de Colombia - Ejercito Nacional, dictaminó una disminución de la capacidad laboral del 52% al Ex-Alumno del Ejército Nacional KILLER KID CADENA BUCURU
			3. Que el 4 de junio ele 2014 mediante Resolución 2672, notificada al actor personalmente el 17 de junio de 2014, expedida por la Directora Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, en el resuelve confirma la Resolución N° 1512 del 09 de abril de 2014, a través de la cual se declaró que no hay lugar al reconocimiento y pago de suma alguna por concepto de pensión por invalidez a favor del ex-Alumno del Ejército Nacional KILLER KID CADENA BUCURU.
			4. Con el paso de los años y ante la falta de atención médica por parte del Ejército Nacional, el estado de salud del actor ha sido abandonado y en consecuencia no se ha visto mejoría en su salud debido al abandono y descuido por parte de la Institución Castrense. Pese a que adquirió la enfermedad en el ejercicio de su labor la Institución Castrense no se hizo responsable de prestar los servicios de salud posteriormente a su retiro
			5. Es menester tener en cuenta que se presentó negligencia al momento de ser atendido inadecuadamente por el Dispensario Médico ya que no se trataba de una conjuntivitis como se lo quisieron tratar en comienzo, y a sabiendas de que requería un tratamiento médico este le fue obstruido por los superiores y no le fue llevado a cabo, prefirió la aquí demandada proseguir con el curso para ascenderlo a oficial, que pensar en proteger a su salud y vida, que a la postre sufre detrimento profundo hasta llegar a una pérdida de la capacidad del más del cincuenta por ciento que dictamino el tribunal médico.

Por lo anteriormente expuesto se reitera que es procedente la acción de reparación directa en aplicación a los principios de equidad y al acceso de justicia.

* 1. **LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

**1.1.3.1.** El apoderado de la parte demandada **LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL** se opone a todas y cada una de las pretensiones esbozadas en el escrito de demanda en consideración a que no existe responsabilidad del Ministerio de Defensa Nacional, no existe prueba de que la enfermedad mental del demandante haya sido a consecuencia del servicio como alumno de la escuela de formación y al no existir responsabilidad del Ministerio de Defensa Nacional no es el llamado a indemnizar a los aquí demandantes.

**1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

* + 1. El apoderado de la parte **DEMANDANTE** manifiesta que en primera instancia cabe resaltar que el apoderado entro con un completo y goce de su salud tanto física como mental, estando haciendo curso de oficial en sus cuatro etapas en los baños sufrió un corrientazo y posteriormente empezó a sentirse la hemiparesia y la parte cerebral que empezó a quedar comprometida, existen más o menos 29 folios que se anexaron a la demanda, en la cual demuestra el proceso que tiene precisamente de la lesión cerebrovascular, todo el tratamiento que ha hecho el Hospital Militar, pues obviamente fue en actos del servicio con ocasión y desarrollo de los mismos que presentó esa situación, eso se recoge con la Junta Medica Laboral 54039 de agosto 15 de 2012, en la cual se le da un 31.5% de discapacidad y dice diagnostico positivo de las lesiones o enfermedad cerebrovascular isquémica, valorado y tratado por neurología, con medicamentos y terapia física quedando como secuela hemiparesia izquierda, si miramos la transcripción fidedigna que se hace a la Junta Medica ella establece que hay una enfermedad y quedan secuelas las cuales a la fecha no fueron tratados, no tuvo tratamiento clínico, no tuvo un tratamiento adecuado, esto fue en agosto 15 de 2012. Posteriormente, el 24 de septiembre de 2013, un años después se lleva a Tribunal Médico y confirma y reafirma la situación a tal punto que le da una incapacidad superior al 52.0% en la cual establece precisamente la enfermedad cerebrovascular y establece no apto para actividad militar, no aplica la reubicación laboral por estar retirado, entonces como lo retiraron precisamente no tiene reubicación laboral pero es una persona que en el servicio fue precisamente donde se le causaron las lesiones que narra la Junta Médica y el Tribunal Medico que son la prueba fidedigna que son precisamente el nexo causal que establece que entre la prestación de ese servicio militar y la lesión que es el daño, existe el nexo causal que es pendiente de la enfermedad, que no ha sido tratada, lo que constituye la falla. Mi poderdante no alcanzo a pensión porque los suboficiales tienen que pensionarse con el 75%. En ese orden de ideas también está probada la lesión en toda la foliatura de la historia clínica, los perjuicios tanto morales como materiales.
		2. El apoderado de la parte demandada **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL** señala que se ratifica en la contestación de la demanda quedo probado que efectivamente ingreso al ejército para adelantar curso que como consecuencia estand dentro del servicio desarrollo una patología fue atendido dentro del servicio, que esta patología ameritó Junta Medica Laboral y que como consecuencia de ello la dirección de sanidad le califico una merca del 31.5%, que posteriormente fue convocado tribunal médico y a través de acta 24 de septiembre de 2013 y se decidió revocar y darle una pérdida de capacidad laboral del 52.0% de la disminución de la capacidad psicofísica. Ahora una bien vistas las pruebas, se puede concluir en primer lugar, que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha diseñado una línea jurisprudencial de responsabilidad objetiva para aquellas personas que se encuentran bajo la custodia y el cuidado de la administración que se encuentran con esa forma o imposición obligatoria de acudir al servicio que ese no es el caso que nos ocupa en la medida en que se encontraba voluntariamente como alumno en la Escuela de Suboficiales de las Fuerzas Militares Ejercito nacional, luego el régimen de responsabilidad aplicable es el régimen de responsabilidad subjetiva para ello entramos a verificar si hay una falla del servicio de manera que se presentó de manera tardía el servicio, o no se presentó o por el contrario se presentó de manera defectuosa, para ello es importante precisar que no se probó dentro del proceso que efectivamente existiera una falla en el servicio por cuanto el demandante dividió el caso en dos aspectos a saber el primero tratarse de una responsabilidad medica en la medida en que no hubo una atención oportuna y que no s ele dio el tratamiento adecuado para la patología que presento, lo que no logro demostrar, lo que si probo es que se le presto la atención medica necesaria y que se le realizo la respectiva Junta y Tribunal Militar. Luego por eso no está llamada a prosperar esa falla. Ahora bien frente a la patología en sí, si es responsable la demandada, si hay un hecho dañoso pues el señor tiene una merma de al capacidad laboral del 52.0% ya si lo determino la Junta Medico laboral, la imputabilidad esta llamada al proceso y frente al nexo causal no hay, porque tal como lo indico la Junta Medico Laboral era una enfermedad común, por lo cual hay rompimiento del nexo causal, no es como alumno de la escuela que desarrollo la patología sino que se pudo desarrollar en cualquier otra parte. El corrientazo no fue la causa sino una síntoma de la patología, así lo determinó la Junta Medico Laboral y el Tribunal Militar.
		3. El **MINISTERIO PÚBLICO** representado por la procuraduría judicial 82-1 no conceptuó.
1. **CONSIDERACIONES**
	1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**

Conforme a lo establecido en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca **establecer si la demandada NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL debe responder por las presuntas lesiones causadas a KILLER KID CADENA BUCURU cuando era alumno de la escuela de Suboficiales del Ejército Nacional**.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

**¿*Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL por las presuntas lesiones causadas a KILLER KID CADENA BUCURU cuando era alumno de la escuela de Suboficiales del Ejército Nacional?***

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

A partir de la expedición de la Constitución Política en 1991, todo debate sobre la responsabilidad del Estado debe resolverse con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de dicha normatividad, según el cual éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Bajo este entendido existen unos regímenes de imputación de responsabilidad como son:

- R**ESPONSABILIDAD POR FALLA EN EL SERVICIO**, dentro del cual la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de 3 elementos fundamentales: Un hecho, un daño y un nexo de causalidad entre los 2 primeros. Incumbe al actor probar cada uno de los elementos, y el demandado puede exonerarse probando su diligencia.

- **RESPONSABILIDAD POR RIESGO EXCEPCIONAL**, cuando el daño es causado por actividades o cosas que exponen a los administrados a un riesgo grave y anormal, le es imputable a la administración. Al actor le corresponde probar los supuestos de hecho que permiten la operancia de la aplicación del riesgo, es decir, le incumbe acreditar la existencia del daño, y que aquél fue generado como consecuencia de de la realización directa de una actividad que entraña peligro. El demandado sólo puede exonerarse mediante la prueba de la fuerza mayor, el hecho exclusivo de la víctima o el hecho exclusivo del tercero.

Así las cosas el riesgo se constituye en suficiente factor de imputación del daño, lo cual no excluye que eventualmente se pudiera incurrir en una falla del servicio.

- **RESPONSABILIDAD FRENTE A LOS ALUMNOS**, por el deber de cuidado que debe existir de los maestros hacia sus alumnos. En este caso el demandando se exonera si se demuestra que actuó con absoluta diligencia o que el hecho se produjo por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.

Por ende, al demandante le basta probar el daño antijurídico.

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**
		1. Conforme al material probatorio aportado se **encuentran PROBADOS los siguientes hechos**:
* El señor KILLER KID CADENA BUCURU ingresó como alumno Suboficial de la Escuela Militar de Suboficiales el 6 de septiembre de 2010 y fue desacuartelado por perdida de la calidad de alumno a partir del 12 de octubre de 2012[[1]](#footnote-1)
* Al señor KILLER KID CADENA BUCURU se le brindó atención médica[[2]](#footnote-2).
* En el acta de Junta Medica Laboral No. 54039 se anotó que el paciente presentó enfermedad cerebrovascular isquémica valorado y tratado por neurología con medicamentos y terapia física quedando como secuela a) hemiparesia izquierda, que le deja una incapacidad permanente parcial que le produce una disminución de la capacidad laboral del 31.5% la calificación de la lesión fue calificada con la afección 1, esto es, se considera enfermedad común.[[3]](#footnote-3)
* En el acta de Tribunal Medico Laboral se decidió modificar los índices por la secuela de hemiparesia izquierda que presenta, considerándose que es mayor a la calificada, en tal sentido, decide aumentar lo asignado y calificar la disminución de la capacidad laboral a 52.0%[[4]](#footnote-4).
	+ 1. Procederemos entonces a dar respuesta al interrogante planteado **¿*Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL por las presuntas lesiones causadas a KILLER KID CADENA BUCURU cuando era alumno de la escuela de Suboficiales del Ejército Nacional?***

Estudiado el caso observa el despacho que si bien el actor padeció un accidente cerebrovascular isquémico cuando era alumno de la escuela de Suboficiales del Ejército Nacional que requirió valoración y cuidado médico, y que le produjo una pérdida de capacidad laboral del 52%, por lo que en principio habría lugar a la condena en virtud de la responsabilidad objetiva pues era alumno de la escuela y se encontraba bajo su responsabilidad, lo cierto es que este daño no es atribuible a la entidad demandada, por tratarse de una enfermedad de origen común, tal y como quedó señalado en el acta de la Junta Medico Laboral, luego no está probada la antijuridicidad del daño.

De otra parte, en cuanto a una posible falla por una atención tardía o inadecuada no existe ninguna prueba dentro del plenario que dé cuenta de que el señor KILLER KID CADENA BUCURU no haya sido atendido oportunamente, por el contrario, de acuerdo a la historia clínica se le prestó la atención médica que requirió según la patología que presentó. Tampoco se encuentra demostrado que los procedimientos que se le practicaron no fueran los indicados para el tipo de afección que padecía o que se hubiera cometido algún error en la atención médica.

Por último, tampoco se probó que el señor CADENA hay sido sometido a un riesgo excepcional y que éste le haya causado la patología que presentó, esto es, el accidente cardiovascular isquémico.

Así las cosas, como quiera que no se demostró la presunta responsabilidad por falla en el servicio o riesgo excepcional, pero sí se logró probar el eximente de responsabilidad de fuerza mayor dentro de la responsabilidad objetiva por guarda, pues el accidente cerebrovascular que padeció es una enfermedad de origen común, las pretensiones serán denegadas.

* 1. Se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la PARTE ACTORA de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimientos Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que remite al Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso.

En efecto, elartículo 188 de la Ley 1437 de 2011 señala *“Condena en costas. 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.”*

Por su parte, 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[[5]](#footnote-5), 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, se fija como agencias en derecho el **0.1%** de las pretensiones solicitadas dentro del proceso.

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: Niéguense** las pretensiones de la demanda

**SEGUNDO:** Se **condena en costas** a la parte actora, liquídense por secretaria

**TERCERO:** **Fíjense** como agencias en derecho de los apoderados de la parte demandada la suma de **$1.277.993,6**[[6]](#footnote-6)

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**

Juez

MSGB

1. Folios 19 y 20 del c2. [↑](#footnote-ref-1)
2. Folios 22 al 50 del c2. [↑](#footnote-ref-2)
3. Folios 10 y 11 c2. [↑](#footnote-ref-3)
4. Folios 14 a 18 del c2. [↑](#footnote-ref-4)
5. El Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 para este proceso no es aplicable. *“(…)* ***ARTÍCULO 7º.*** *Vigencia. El presente acuerdo rige a partir de su publicación y se aplicará respecto de los procesos iniciados a partir de dicha fecha. Los comenzados antes se siguen regulando por los reglamentos anteriores sobre la materia, de manera especial los contenidos en los Acuerdos 1887 de 2003, 2222 de 2003 y 9943 de 2013 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (…)”* [↑](#footnote-ref-5)
6. Valor aproximado al 0.1% del total de las pretensiones solicitadas por la parte actora $1.277.993.600 ( 624.993.600 (800 SMLMV MORALES Y DAÑO A LA SALUD) + 648.000.000 (LUCRO CESANTE) + 5.000.000 (LUCRO CESANTE)) [↑](#footnote-ref-6)