|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420150025300** |
| DEMANDANTE | **ANA ELISA CORDOBA CORDOBA** |
| DEMANDADO | **LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO 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 **REPARACION DIRECTA** iniciado por **ANA ELISA CORDOBA CORDOBA** contra **LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL.**

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

“(…) **Primera.** Se declare que la NACIÓN COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL, es administrativamente responsable por los daños ocasionados a mis mandantes, a través de las lesiones causadas a su hijo y hermano, el señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA durante su permanencia en las filas del Ejército Nacional, para la PRESTACION DEL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO.

**Segunda.** Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la NACIÓN COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL, a indemnizar de manera integral los perjuicios padecidos por mis poderdantes, de conformidad con lo que se pruebe en el proceso.

**Tercera.** Condenar en consecuencia, a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL, a pagar, como reparación del daño ocasionado, a favor de los actores, por los perjuicios morales, materiales y de vida de relación, las siguientes sumas de dinero:

PERJUICIOS MORALES:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| A FAVOR DE | No. SML | VALOR | VALOR TOTAL |
| 1 Ana Elisa Córdoba Córdoba (madre) | 100 | $644,350 | $64,435,000.00 |
| 2 Olimpo Plaza (padre) | 100 | $644,350 | $64,435,000.00 |
| 3 William Plazas Córdoba (hermano) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| 4 Yon Jairo Plazas Córdoba (hermano) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| 5 Fanny Plazas Córdoba (hermana) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| 6 Miryan Plazas Córdoba (hermana) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| 7 Sonia Plazas Córdoba (hermana) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| TOTAL | | | $289,957,500.00 |

Los daños morales son los infligidos a las creencias, los sentimientos, la dignidad, la estima social, a la salud física o psíquica, es decir, a los que la doctrina mayoritaria ha denominado derechos de personalidad o extra-patrimoniales, o bien, el menoscabo o lesión a un interés no patrimonial provocado por el hecho dañoso, es decir, por el acto antijurídico.

La noción de daño moral se desarrolla en base a dos presupuestos: la naturaleza del interés lesionado y la extra-patrimonialidad del bien jurídico afectado.

Estos perjuicios morales o subjetivos que se reclaman corresponden a la aflicción o quebrantamiento moral padecidos por la víctima y sus familiares, consecuencia del daño infringido, los cuales son ciertos y reales, y que, según la doctrina y la jurisprudencia, se presumen e infieren, dada la relación vinculante entre el actor y el daño ocasionado. Su intensidad resulta difícil o imposible de calcular; sin embargo, su existencia no se cuestiona y así lo reconocen las legislaciones modernas.

2.) PERJUICIOS MATERIALES:

2.1 Lucro cesante presentes consolidados, equivalente a:

A favor de los señores ANA ELISA CORDOBA CORDOBA y OLIMPO PLAZA, padres del lesionado y quienes recibían ayuda económica de él; la suma de CUATRO MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL PESOS ($4.242.000), estimativo razonado que a la presentación de esta demanda, corresponde a la aplicación de:

(1 + ¿)n - 1 S S = Ra x -

i

En donde:

S = Es la indemnización a obtener:

Ra = Es la base de liquidación, que para el caso que nos ocupa, corresponde al porcentaje del salario devengado por un cabo tercero ($950.225) y aplicables en este caso por asimilación[[1]](#footnote-1), más un incremento del 25% por factor prestacional toda vez que su reconocimiento opera en adición por disposición de la ley, menos el 25% correspondientes a gastos propios de manutención, lo cual arroja un monto de ($890.836) por la discapacidad laboral del señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA, esto es, el 32.95% de conformidad con el ACTA MÉDICO LABORAL No 66812, de fecha 18 de febrero de 2014, registrada en la Dirección Sanidad del Ejército Nacional.

i = Interés puro o técnico, 0.004867

n = Número de meses que comprende el periodo indemnizable, que para el presente caso serán 14 meses, tiempo transcurrido desde el momento de la evaluación médico laboral y hasta la presentación de esta demanda.

2.2 Por Lucro cesante futuro:

Conforme a la aplicación de:

(1 + t)n - 1

S = Ra x

i (1 + ¿)n

Donde:

S = Es la indemnización a obtener:

Es la base de liquidación, que para el caso que nos ocupa, corresponde al porcentaje del salario devengado por un cabo tercero ($950.225) y aplicables en este caso por asimilación[[2]](#footnote-2), más un incremento del 25% por factor prestacional toda vez que su reconocimiento opera en adición por disposición de la ley, menos el 25% correspondientes a gastos propios de manutención, lo cual arroja un monto de ($890.836) por la discapacidad laboral presumible de OLIMPO PLAZAS CORDOBA, esto es, el 32.95% .

i = Interés puro o técnico, 0.004867

n = Número de meses que comprende el periodo indemnizable, que corresponderá al número de meses de expectativa de vida de cada uno de los reclamantes, conforme a los estipulado por la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA.

Ahora, teniendo en cuenta la disminución de la capacidad laboral del señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA, correspondió al 32.95% como ya se mencionó, resulta de manifiesto cuanto ha sido la intensidad del daño, aún más si tenemos en cuenta que la gravedad de las lesiones que presenta han ido en aumento progresivo, con la consecuencia de encontrarse cada vez más discapacitado y con menos posibilidades de acceso al campo laboral y, desde luego, privado del disfrute cabal de su calidad de vida anterior, recibiendo, por lo tanto, perjuicios de orden moral, material, fisiológicos y de vida de relación que, también han afectado de manera indirecta a los miembros de su familia, en especial sus padres quienes antes, recibían ayuda económica por parte de él.

Significa, en términos financieros y de supervivencia, conforme a las tablas de mortalidad, expedidas por la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA, que:

Para la señora ANA ELISA CORDOBA CORDOBA, quien cuenta con 71 años, su expectativa de vida, se extiende hasta 16.6 años más (199.2 meses), por lo que el monto del perjuicio por lucro cesante se estima en la suma de TREINTA Y SIETE MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL PESOS ($37.383.000).

Para el señor OLIMPO PLAZA, quien cuenta con 67 años, su expectativa de vida, se extiende hasta 16.1 años más (193.2 meses), por lo que el monto del perjuicio por lucro cesante se estima en la suma de TREINTA Y SEIS MILLONES SETECIENTOS CINCO MIL PESOS ($36.705.000).

De manera subsidiaria, solicito liquidar los perjuicios anteriores sobre un salario mínimo legal mensual vigente.

3 Daños a la Salud.

Nuestro H. Consejo de Estado manifestó: "En los casos de daño a la salud, la Sala estableció que no se puede limitar su reconocimiento y liquidación al porcentaje certificado de incapacidad, sino que se deben considerarse las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima, como por ejemplo los casos estéticos o lesiones a la función sexual, que difícilmente se consideran constitutivos de incapacidad."

3.1 PERJUICIOS DE VIDA DE RELACIÓN

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| A FAVOR DE | No. SML | VALOR | VALOR TOTAL |
| 1 Ana Elisa Córdoba Córdoba (madre) | 100 | $644,350 | $64,435,000.00 |
| 2 Olimpo Plaza (padre) | 100 | $644,350 | $64,435,000.00 |
| 3 William Plazas Córdoba (hermano) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| 4 Yon Jalro Plazas Córdoba (hermano) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| 5 Fanny Plazas Córdoba (hermana) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| 6 Miryan Plazas Córdoba (hermana) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| 7 Sonia Plazas Córdoba (hermana) | 50 | $644,350 | $32,217,500.00 |
| TOTAL | | | $289,957,500.00 |

Para la Corte Suprema de Justicia este perjuicio está contenido en el "...daño a la vida en relación que se traduce en afecciones que inciden en forma negativa sobre su vida exterior, concretamente alrededor de su ACTIVIDAD SOCIAL NO PATRIMONIAL" (...)

De esta manera, la Corte afirma que el daño a la vida de relación es un derecho a la persona, el cual debe ser reconocido por el ordenamiento. Sobre el tema la Corte hace referencia a aspectos determinantes como su distinción del daño moral, al afirmar que "a diferencia del daño moral que corresponde a la órbita subjetiva, intima o interna del individuo, el daño a la vida de relación constituye una afección a la esfera exterior de la persona que puede verse alterada en mayor o menor grado, a causa de una lesión infligida a los bienes de la personalidad o a otro tipo de intereses jurídicos, en desmedro de lo que la Corte en su momento denominó "actividad social no patrimonial"

En síntesis el daño a la vida en relación es un daño autónomo, que se refleja en la vida social de una persona, lo cual no excluye la posibilidad de que sean reconocidos otro tipo de perjuicios.

De esta manera, y acudiendo al desarrollo existente, la Corte Suprema advierte la importancia de esta figura al amparar su reconocimiento, el cual se debe dar acudiendo a los principios de equidad y de justicia que inspiran nuestro ordenamiento jurídico.

La vida de relación que en este caso se subraya como perjuicio causado a mis mandantes, resulta evidente, por cuanto que la lesión no solamente perjudica de alguna forma, el desenvolvimiento de la vida externa del afectado dentro de lo que constituye su discapacidad médico laboral y demás condiciones o circunstancias de tipo social y recreativas, que lo privan de ciertas satisfacciones, sino que también tal situación afecta indirectamente a sus familiares.

**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 193 del CPACA y, 283 y 284 del Código General del Proceso.

**Quinta.** La condena respectiva será actualizada aplicando los ajustes del IPC, de conformidad con lo previsto en el art. 187 del CPACA (Ley 1437 de 2011).

**Sexta.** Se reconozcan los intereses moratorios desde la fecha de la ejecutoria de la sentencia hasta su pago, conforme a lo contemplado en el artículo 192 del CPACA.

**Séptima.** La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia que se dicte a instancias de esta demanda, en los términos del art. 192 y siguientes del CPACA (Ley 1437 de 2011).

**Octava.** 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, suministrando "Nombre, documento de identificación, número de tarjeta profesional y datos de dirección y teléfono" del suscrito apoderado, a la Subsecretaría Jurídica del EJÉRCITO NACIONAL o a la autoridad que para el momento de producirse la sentencia haga sus veces.

**Novena.** Disponer igualmente que por secretaría de ese Despacho Judicial, se expida al suscrito apoderado FOTOCOPIA AUTENTICA DE LA SENTENCIA, CON CERTIFICACIÓN DE SU FECHA DE EJECUTORIA, SER PRIMERA COPIA Y PRESTAR MERITO EJECUTIVO, COMO DEL PODER CONFERIDO INFORMANDO QUE AUN SE ENCUENTRA VIGENTE. (…)”

* + 1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
       1. El Señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA fue vinculado a la institución - EJERCITO NACIONAL- para la prestación del servicio militar obligatorio, habiéndolo hecho en buenas condiciones, lo cual se presume, porque de lo contrario, no hubiese sido declarado apto para el servicio.
       2. Tal como lo evidencian los medios de prueba documentales que se acompañan, la calidad militar de OLIMPO PLAZAS CORDOBA, esto es, como conscripto, está cabalmente demostrada.
       3. Durante la jornada militar, debido a los pesados ejercicios de instrucción y operativos que le  
          fueron impuestos, en las distintas etapas que cubrieron toda su permanencia, sufrió en su integridad  
          psicofísica periódicos quebrantos de salud que han deteriorado de manera considerable su calidad de  
          vida. Y es ello así que, según lo manifestado por mis mandantes y que así deberá probarse en el  
          proceso, tales lesiones sobrevinieron EN EL SERVICIO POR ACCION DIRECTA DEL ENEMIGO, EN  
          EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO O CONFLICTO INTERNACIONAL
       4. Antes de ingresar a la Institución OLIMPO PLAZAS CORDOBA, gozaba de muy buen estado de salud, y se desempeñaba en labores varias, devengando algunos ingresos que le permitían su propia manutención y aportar económicamente a su hogar para llevar, en condiciones normales y dignas, una buena calidad de vida, la cual ya no disfrutan, como consecuencia del daño recibido.

Así, los hechos aquí narrados se concretan y materializan en el ACTA MÉDICO LABORAL No 66812 de fecha 18 de febrero de 2014, registrada en la DIRECCION DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, con los índices lesiónales allí determinados, su CALIFICACION DE INVALIDEZ y la DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL del 32.95% con lo que se demuestra, el señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA, salió de la institución con lesiones psicofísicas, situación disímil a la que presentaba al momento de su incorporación a la institución.

* + - 1. Se precisa, por lo tanto, que debido a la naturaleza y particular circunstancia en que se encontraba OLIMPO PLAZAS CORDOBA como conscripto, en calidad de depósito y bajo el cuidado y protección de las autoridades superiores del ente castrense, dentro de ese lapso de la prestación del servicio militar obligatorio y por el carácter continuado y permanente que caracteriza ese tipo de daño y conducta oficial, que va desde su incorporación hasta su retiro efectivo o licenciamiento.
      2. Finalmente, los demandantes se han visto en la obligación de abandonar algunas de sus actividades cotidianas para poder acompañar y apoyar tanto económica como sicológicamente al señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA, lo que genera un constante detrimento de sus patrimonios.
  1. **LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

El apoderado de la **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL** contestó la demanda extemporáneamente, por lo que no se tendrá en cuenta.

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**
     1. El apoderado de la **PARTE ACTORA** reitera los argumentos de la demanda, con énfasis especial en considerar que la entidad demandada "de todas maneras está incursa en responsabilidad administrativa y, por lo mismo, comprometida a resarcir integralmente a mis procurados.

A esa conclusión es preciso llegar por tratarse de una responsabilidad claramente objetiva que está encuadrada dentro de los parámetros del artículo 90 de la C.N, que le impone al Estado, por razón de los hechos y los daños causados, la obligación ineludible de satisfacer económicamente los agravios irrogados, por virtud de esa conducta.

Este hecho es mucho más justificable, tratándose de los conscriptos, quienes por su condición militar y por soportar una carga pública, cual es la prestación del servicio militar obligatorio, tienen derecho, por imperio de la ley y a semejanza de todos los ciudadanos, a ser indemnizados, cuando son víctimas involuntarias por daños sufridos a su salud, como consecuencia directa del servicio que le han prestado al Estado, daños que por lo demás no se estaba en la obligación de soportar.

En el proceso, se corrobora esta situación de daños a su salud, durante la prestación del servicio militar obligatorio, según se indica, en principio, en el acta de Junta Médico Laboral Militar No. 66812 del 18 de febrero de 2014, que le asignó al lesionado el 32.95% de DML y, posteriormente, por evolución y progresividad negativa en sus condiciones integrales de salud, fue dictaminado pericialmente el 4 de marzo de 2016, con el 81.96% de DML, con adecuación plena a lo dispuesto por el numeral 2, artículo 48 del CGP, en concordancia con el artículo 218 y siguientes del CPACA, dictamen pericial que, igualmente, fue aportado oportunamente el 21 de abril de 2016, antes de ser realizada la audiencia inicial, esto es, el 8 de marzo de 2018, con apego a lo normado en el artículo 212ejusdem.

Respecto de este medio probatorio contenido en el dictamen pericial, cabría la observación puntual de no estarse, en puridad de verdad, en situación de extemporaneidad, como así ruego a la señora Juez reconsiderar, dándole el mérito y valor probatorio que legalmente corresponde, además de apreciarse, ser plenamente idóneo y eficaz, por excelencia, conforme a las reglas de la sana critica probatoria, con el ítem de ser exaltado por el precedente jurisprudencial, como se verá luego, en grado altamente superior por los principios garantistas allí contenidos que no revisten las actas médico laborales mencionadas, ya que no gozan como aquel de los principios de publicidad y contradicción que justifiquen su desconocimiento y desplazamiento.

Estas, aunque no podrían igualmente desecharse, en el marco probatorio, bien podrían asumirse como medio de prueba documental, por su explicable importancia, pues a partir de allí deviene la evidencia y claridad manifiesta a la justicia sobre el origen del daño a la salud sufrido por el conscripto en el curso de su trayectoria militar y fuera de esta, como de sus consecuencias directas padecidas, solo perceptibles, diagnosticadas y cuantificadas, a la conclusión de dicha carga pública de manera integral y dentro de la perspectiva de tratarse de unos nuevos hechos con clara y manifiesta influencia de aquella instancia militar que, naturalmente, habrían de variar, evolucionar, modificarse y presentar una nueva situación, en este caso, de manifiesta gravedad, que no podría compararse en su dimensión con la que sobrevino en sus orígenes y que solo con base en una nueva pericia tal hecho relevante en el cambio de sus condiciones de salud, se constituyen en la única herramienta para probarlo y demostrarlo de manera suficiente y plena, conforme al mandato legal.

* + 1. La apoderada de **la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL** no presentó alegatos de conclusión.
    2. El **MINISTERIO PUBLICO** no conceptúo.
  1. **CONSIDERACIONES**
  2. **ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES:**

Aunque que esta demanda se había rechazado en un primer momento por caducidad y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante providencia del 5 de octubre de 2016 había decidido revocar dicha decisión toda vez que no se evidenciaba el conocimiento del daño del señor Olimpo Plazas Córdoba sino hasta la elaboración del acta de junta médica laboral No. 66812, se señaló que esto era sin perjuicio de que el juez determinara la realización de actividades o tratamientos médicos con anterioridad a la emisión de la misma y procediera a pronunciarse nuevamente en una decisión de fondo.

Revisado el material probatorio observa el despacho que a folios 103 a 105 del cuaderno de pruebas 2, obra exámenes de audiometría de la Clínica Medilaser de fechas 22, 23 y 24 de enero de 2013 en el que se anota como observaciones la hipoacusia bilateral, es decir, que a partir de esta fecha el demandante tuvo conocimiento de la hipoacusia bilateral que padecía.

De conformidad con lo anterior, la caducidad para el presente medio de control se contará a partir de esta fecha, es decir, el 22 de enero de 2013. Por lo tanto, el demandante contaba hasta el 23 de enero de 2015 para presentar la demanda. No obstante, teniendo en cuenta que operaba la suspensión del término de caducidad en razón a la solicitud de conciliación prejudicial radicada el 19 de enero de 2015 cuando faltaban 3 días para que venciera el término para presentar la demanda y fue declarada fallida el 3 de marzo de 2015, la fecha límite que se tenía para presentar la demanda vencía el 6 de marzo de 2015 y como quiera que la presentó el 4 de marzo de 2015, encuentra el despacho que fue presentada dentro del término.

* 1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo establecido en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca establecer si la si la demandada NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL debe responder por las PRESUNTAS lesiones causadas al señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA DURANTE LA PRESTACIÓN DE SU SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

***¿Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL por las lesiones causadas a OLIMPO PLAZAS CORDOBA 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)[[3]](#footnote-3) 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[[4]](#footnote-4).

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[[5]](#footnote-5); 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[[6]](#footnote-6)

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[[7]](#footnote-7), 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**:
        1. El señor PLAZAS CORDOBA OLIMPO **prestó su servicio militar obligatorio como soldado regular del 25 de junio de 1992 al 31 de diciembre de 1993**[[8]](#footnote-8).
        2. En el informativo administrativo por lesiones de fecha 8 de febrero de 1993 se indicó “Hechos ocurridos **el día 08 de febrero de 1993**, cuando fue atacada la Base Militar de la Araracuara por parte de subversivos de las FARC, **resultando herido el SLR. PLAZAS CORDOBA OLIMPO CM 83238773, con trauma en los oídos, herida por arma de fragmentación (granada) penetrante en abdomen, herida por esquirla en hombro derecho y en múltiples partes del cuerp**o. Estos hechos sucedieron en cumplimiento de operaciones de Orden Público.”[[9]](#footnote-9)
        3. En el resumen de **la historia clínica** del Hospital Militar Central **del 8 de febrero de 1993 al 15 de febrero de 1993** se señaló “Paciente de 22 años, remitido por presentar HPA (Herida Por Artefacto) de fragmentación en cuadrante superior derecho de abdomen, no trae hoja de remisión. ANTEC; sin importancia. EXFISICO; Regulares condiciones generales. TA 90/60. FC90xm. Mucosa oral semiseca. C/P; RsCsRs NORMALES, mv disminuido en bases pulmonares. Abdomen; Herida suturada de 8cms en HCD e hipogastrio se retiran puntos de piel, se observan dos puntos separados en aponeurosis. Defensa muscular voluntaria. TRectal; Ampolla rectal con escasa MF con sangre. **ID; Herida por arma de fragmentación penetrante a abdomen. Es llevado a cirugía, se realiza laparotomía y resección de segmento de colon transverso con anastomosis** T/T. Se halló hemoperitoneo de 1500 CC lesión de colon transverso por fragmento con tres oficios de perforación, hematoma subseroso, hematoma de meso adyacente.Manejo médico con clindamicin, gentamicina y analgésico. **El paciente evoluciona satisfactoriamente, por lo cual se da salida, con control por consulta externa.**”[[10]](#footnote-10)
        4. Los días **2 y** **4 de febrero de 2012** asistió a Consulta externa a la Clínica Medilaser por dermatología[[11]](#footnote-11)
        5. El **1 de agosto de 2012** el Juzgado Segundo Penal del Circuito – Garzón **tutela el derecho fundamental de petición del señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA** y **ordena que teniendo como soporte la historia clínica y los exámenes y procedimientos médicos que reposan en el Hospital Militar de Bogotá, en donde fue atendido con ocasión de su accidente, determine el grado de afección de su capacidad física, motriz y laboral** y si de igual manera tiene derecho a obtener el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, una indemnización o la prestación de servicios asistenciales en salud, de acuerdo con la actividad que desempeñaba como miembro de dicha institución. Decisión que fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial – Neiva mediante providencia del 19 de septiembre de 2009[[12]](#footnote-12)
        6. Los días **22, 23 y 24 de enero de 2013** se le realizaron exámenes de audiometría en el que se anota como observaciones la hipoacusia bilateral[[13]](#footnote-13)
        7. El **1 de febrero de 2013** la Dirección de Sanidad da orden de referencia para la Junta médica laboral[[14]](#footnote-14)
        8. El **28 de enero de 2013** se anota como impresión diagnostica pterigion en la Historia clínica de consulta externa de oftalmología[[15]](#footnote-15).
        9. El **18 de marzo de 2013**[[16]](#footnote-16)se llevó a cabo el estudio de electro diagnóstico.
        10. En el acta de Junta Medica Laboral No. 66812 de fecha febrero 18 de 2014 se anotó *“(…) A- DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:* ***1) OCURRIO EN COMBATE POR ACCION DIRECTA DEL ENEMIGO CON ARMA DE FRAGMENTACIÓN CON GRANADA RECIBIENDO IMPACTO GENERALIZADO PREDOMINIO AUDITIVO Y ABDOMINAL VALORADO Y TRATADO POR DERMATOLOGÍA CX GENERAL CON LAPAROTOMÍA EXPLORATORIA CON RAFIA DE COLON CON ANASTOMOSIS POTENCIALES EVOCADOS AUDITIVOS AUDIOMETRÍA TONAL SERIADA QUE DEJA COMO SECUELAS A) CICATRICES EN ECONOMÍA CORPORAL CON MODERADO DEFECTO ESTÉTICO SIN LIMITACIÓN FUNCIONAL - B) HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL OD 36 DB - C) HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL OI 46 DB - D) CONSTIPACIÓ****N – 2) PTERIGION BILATERAL VALORADO Y TRATADO POR OFTALMOLOGÍA ACTUALMENTE CONTROLADO- 3) AMETROPÍA VALORADO Y TRATADO POR OFTALMOLOGÍA CON AGUDEZA VISUAL EN AMBOS OJOS 20/20 ACTUALMENTE CONTROLADO FIN DE LA TRASCRIPCIÓN. (…)* ***LE PRODUCE UNA DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL TREINTA Y DOS PUNTO NOVENTA Y CINCO POR CIENTO (32.95%****) (…)* ***LESION-1 OCURRIÓ EN EL SERVICIO POR ACCIÓN DIRECTA DEL ENEMIGO, EN EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO, O CONFLICTO INTERNACIONAL LITERAL (C)*** *(AT) AFECCION-2 SE CONSIDERA ENFERMEDAD COMÚN, LITERAL (A) (EC) AFECCIONES-3 SE CONSIDERA ENFERMEDAD COMÚN, LITERAL (A) (EC) (…)”*[[17]](#footnote-17)
     2. Procederemos entonces a dar respuesta al interrogante planteado ***¿Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL por las lesiones causadas a OLIMPO PLAZAS CORDOBA durante la prestación del servicio militar obligatorio?***

Estudiado el caso observa el despacho que aunque se encuentran demostrados dos de los elementos de la responsabilidad objetiva, esto es, el **daño** consistente en las lesiones sufridas por el señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA y el **hecho** que produjo el resultado dañoso, esto es, el ataque que sufrió la Base Militar de la Araracuara cuando el señor PLAZAS se encontraba prestando el servicio militar obligatorio, no se encuentra demostrado la **relación de causalidad** entre el hecho y el daño.

En efecto, si bien el acta de la Junta Medico Militar da cuenta de un **daño**, esto es, las secuelas que ahora padece el señor OLIMPO PLAZAS CORDOBA, cicatrices en economía corporal con moderado defecto estético sin limitación funcional, **hipoacusia neurosensorial OD 36 DB, hipoacusia neurosensorial OI 46 DB** y constipación, y el informativo administrativo por lesión del **hecho dañoso**, esto es, que el día 08 de febrero de 1993 fue atacada la Base Militar de la Araracuara por parte de subversivos de las FARC resultando herido el SLR. PLAZAS CORDOBA OLIMPO, lo cierto es que en el **resumen de la historia clínica** de la atención médica prestada en el Hospital Militar **del 8 al 15 de febrero de 1993**, cuando prestaba su servicio militar obligatorio y fue herido por artefacto de fragmentación, no se observa que el señor haya referido que tuviera algún problema en los oídos, menos que haya sido atendido por esta patología y que ahora diera cuenta de las hipoacusias que presenta el señor PLAZAS en ambos oídos, es decir, que no se encuentra demostrada la **relación de causalidad entre el hecho y el daño**.

Ahora, aunque en el acta de Junta Médica Laboral se indicó que las secuelas de cicatrices en economía corporal con moderado defecto estético sin limitación funcional, **hipoacusia neurosensorial OD 36 DB, hipoacusia neurosensorial OI 46 DB** y constipación, esto es, la lesión – 1 **ocurrió en el servicio por acción directa del enemigo, en el restablecimiento del orden público, o conflicto internacional literal** (C), **el hecho de que hayan transcurrido más de 20 años desde que se presentó el hecho dañoso (8 de febrero de 1993) hasta la realización la Junta Médica (febrero 18 de 2014), en el que se desconoce que sucedió con el señor PLAZAS, en que trabajaba, que actividad desarrollaba o si tuvo algún accidente que pudiera haber dado origen a la hipoacusia, originan en esta operador judicial duda sobre si esta hipoacusia consultada hasta el 22 de enero de 2013, tiene como origen el hecho dañoso de que fue víctima el señor PLAZAS el 8 de enero de 1993,** cuando prestaba su servicio militar obligatorio.

Además, no obra prueba de que el señor PLAZAS haya asistido a algún centro médico a consultar por problemas en los oídos por más de 20 años, pues aunque se solicitaron las otras historias clínicas del señor PLAZAS, el apoderado de la parte demandante manifestó en la audiencia de pruebas que esa era la única historia clínica que obraba, y **solo fue hasta 22, 23 y 24 de enero de 2013 que el señor PLAZAS consulta, se le practican los exámenes de audiometría y se establece que padece hipoacusia bilateral**.

Así las cosas, como quiera que no se probó el tercer elemento de la responsabilidad objetiva, esto es, la relación de causalidad entre el hecho y el daño, las pretensiones deberán ser 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[[18]](#footnote-18), 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: Declárense no probada** la excepción de CADUCIDAD de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** **Niéguense** las pretensiones de la demanda

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

**CUARTO:** **Fíjense** como agencias en derecho de los apoderados de la parte demandada la suma de **$616.620**[[19]](#footnote-19)

**QUINTO:** 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. 'Decreto 1796 de 2000, Capítulo II, artículo 39, Parágrafo 1 "La base de liquidación de la pensión del personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio será el sueldo básico de un cabo tercero o su equivalente en la Policía Nacional" [↑](#footnote-ref-1)
2. Decreto 1796 de 2000, Capítulo II, artículo 39, Parágrafo 1 "La base de liquidación de la pensión del personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio será el sueldo básico de un cabo tercero o su equivalente en la Policía Nacional" [↑](#footnote-ref-2)
3. *“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-3)
4. 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-4)
5. 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-5)
6. 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-6)
7. *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-7)
8. Folio 175 del c1. [↑](#footnote-ref-8)
9. Folio 78 del cd visible a folio 236 del c1. [↑](#footnote-ref-9)
10. Folio 76 del c2. [↑](#footnote-ref-10)
11. Folios 102 y 111 del c2. [↑](#footnote-ref-11)
12. Folios 222 a 232 del c1. [↑](#footnote-ref-12)
13. Folios 105 a 105 del c2. [↑](#footnote-ref-13)
14. Folios 108 del c2. [↑](#footnote-ref-14)
15. Folios 106 a 107 del c2. [↑](#footnote-ref-15)
16. Folios 109 a 110 del c2. [↑](#footnote-ref-16)
17. Folios 60 a 65 del c2. [↑](#footnote-ref-17)
18. 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-18)
19. Valor aproximado al 0.1% del total de las pretensiones solicitadas por la parte actora $ 616.620.000 ($289.957.500 daño moral + $36.705.000 daño material + $289.957.500 daño a la salud) [↑](#footnote-ref-19)