|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420170019300** |
| DEMANDANTE | **JOSE LUIS SAENZ FLOREZ Y OTROS** |
| DEMANDADO | **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO 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 porJOSE LUIS SAENZ FLOREZ en contra de LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL.

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

*“(…)* ***PRIMERA:*** *Que se declare administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsables a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA y al EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA por los daños causados al joven José Luis Sáenz FLÓREZ por los hechos ocurridos el día 28 de marzo del año 2015.*

***SEGUNDA:*** *Que se declare que se encuentra acreditado que los daños alegados por los demandantes son imputables a NACION - MINISTERIO DE DEFENSA y al EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA, por lo que, está demostrado que en cumplimiento de las funciones como conscripto, resultó gravemente lesionado JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ.*

***TERCERA:*** *Como consecuencia de lo anterior, que se condene a la NACION -MINISTERIO DE DEFENSA y al EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA de manera solidaria, a favor de los accionantes, o a quien represente legalmente sus derechos, por los perjuicios morales y materiales causados como consecuencia de la responsabilidad administrativa y patrimonial que le asiste a las entidades convocadas de acuerdo con la siguiente liquidación de perjuicios en consonancia con el criterio de la justicia restaurativa que debe girar en torno a "la eficacia de los derechos de los asociados del Estado Social de Derecho..."[[1]](#footnote-1), en consonancia con lo estipulado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que indica que "dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales"*

*REHABILITACIÓN.*

*En observancia del principio de reparación integral contenido en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, las entidades convocadas tratando de restituir los derechos fundamentales afectados a mi mandante con las conductas deploradas y que dan origen a esta convocatoria deberá desplegar las conductas tendientes a la rehabilitación física, neurológica y sicológica de* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ.***

*COMPENSACIÓN Y REPARACIÓN*

*Perjuicios Extra Patrimoniales. Que las entidades demandadas paguen a mis representados las siguientes sumas de dinero:*

*Perjuicios Morales. Que se concretan en el dolor, pesadumbre, el sufrimiento que ha padecido y continúa padeciendo, cada uno de los miembros de esta familia; impotencia y demás sentimientos de afecto que surgieron en mis representados con la trágica realidad de haber recibido en una condición de discapacidad que no le permitió continuar con la prestación del servicio militar, a uno de sus hijos que dejaron para el servicio a la patria, pero que por una orden sin medidas de protección, sin medidas de seguridad, sin cumplir con las condiciones requeridas para la actividad que realizarían por la ubicación arriesgada que tuvieron que ocupar, pero que debía cumplir en su actividad como conscripto, se vio abocado a sufrir un accidente de tránsito con graves secuelas para JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, sin que a la fecha el Ejército Nacional siquiera le hubiera garantizado la cobertura en salud, ni la calificación por la Junta Médica, lo cual ha llevado a esta familia a sufrir desde el día del accidente y día a día el abandono por parte de su ejército en las graves secuelas que día a día se presentan y que aún se pueden presentar dada su condición clínica y neurológica.*

*VICTIMA DIRECTA.- Para el Actor* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ:*** *La cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales al actor o el mayor valor que considerare el tallador.*

*VICTIMAS INDIRECTAS.- Para cada uno de los padres de* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, LUIS EDUARDO SAENZ ORTIZ*** *y* ***ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE:*** *la cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales o el mayor valor que considerare el tallador, teniendo en cuenta la afectación emocional que la incapacidad mayor al 50%, de su hijo representó y representará, al ver a su hijo totalmente dependiente de sus padres sin poder disfrutar la vida como un joven y mañana un profesional lo hubiera hecho.*

*VICTIMAS INDIRECTAS Para cada una de las hermanas de* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ,*** *la cantidad de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, o el mayor valor que considerare el tallador, teniendo en cuenta la afectación emocional que la incapacidad mayor al 50% de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, su hermano.*

*Daño a la Vida de Relación. Perjuicio constituido, en razón de las circunstancias de la relación del ser humano con el mundo exterior, la merma del desarrollo de actividades cotidianas y el truncamiento del proyecto de vida como persona, como persona, entre otros.*

*VICTIMA DIRECTA Para el Actor* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ.*** *La suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV), determinado por la imposibilidad de disfrutar la vida y vivirla en los términos de desarrollo personal y libertad a la que tendría como ser humano pero que gracias a la imprudencia de su superior quien lo colocó en una peligrosa situaciones de riesgo, hoy no lo puede hacer.*

*VICTIMAS INDIRECTAS.- Para cada uno de los padres de* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, LUIS EDUARDO SAENZ ORTIZ*** *y* ***ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE.*** *La cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales a cada uno de los actores, determinado por la imposibilidad de disfrutar la vida en familia y disfrutar el desarrollo personal y libertad a la que tendría derecho como ser humano JOSE LUIS, gracias a la formación moral, ética y académica que se esforzaron por ofrecerle, pero que gracias a la imprudencia de su superior quien coloco en una peligrosa situación de riesgo, hoy no lo puede hacer.*

*VICTIMAS INDIRECTAS.- Para cada una de las hermanas de* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, MARIA PAULA SAENZ FLÓREZ y CAROLINA SAENZ FLÓREZ.*** *La cantidad de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes a cada una de las actoras, determinado por la imposibilidad de disfrutar la vida en familia y disfrutar el desarrollo personal, autonomía y libertad a la que tendría derecho como ser humano JOSE LUIS, con quien ya no pueden compartir en la construcción individual de sus ideales, sino para acompañar y apoyar a JOSE LUIS.*

*Daño a la Salud. Como consecuencia de la grave afectación que sufrió la vida de* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ,*** *cambiando sus condiciones de existencia en su calidad con secuelas funcionales, neurológicas y físicas.*

*Este perjuicio se concreta en la vulneración del derecho a la salud y a la integridad física del joven* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ,*** *el cual ha sido explicado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 12 así: "el derecho de toda persona al disfrute del nivel más alto posible de salud"[[2]](#footnote-2); y objeto de múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional, al definirlo como "la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser"[[3]](#footnote-3).*

*Los perjuicios por concepto del daño a la salud se tasan a favor de* ***JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ*** *en cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por daño a la salud en relación a lo sufrido con relación al accidente de tránsito en función de su oficio constitucional*

*Pérdida de oportunidad- A favor de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ; la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por la pérdida de oportunidad de estudiar, ser una persona útil a su familia, a la sociedad después de cumplimiento de su servicio militar obligatorio, adicional a la falta de aplicación de la Junta Medico Laboral para determinar la disminución de capación psicofísica necesaria para determinar su disminución de capacidad psicofísica y reconocimiento de prestaciones por accidente laboral.*

*Perjuicios Patrimoniales.*

*Lucro Cesante o Consolidado: Al momento del accidente, JOSE LUIS contaba apenas con 18 años de edad, era bachiller, técnico, siendo su vida probable de acuerdo con las tablas de la Superfinanciera, 59,4 años. Lo que permite inferir con aplicación de las fórmulas financieras aceptada jurisprudencialmente que permite la actualización de la suma periódica pasada:*

*S = Ra (1 + i)n -1 i*

*Donde:*

*Ra= Renta actualizada n= Número de periodos (meses) i= interés técnico*

*Un valor por este concepto equivalente a $16.704.838,185 o el mayor valor que resultare probado dentro del proceso.*

*Lucro Cesante Futuro: Valores que deberán ser liquidados al momento de la sentencia de conformidad con la siguiente formula financiera aceptada jurisprudencialmente:*

*S = Ra x (1 + i)n -1*

*i (1 + i)n*

*Un valor superior por este concepto a $144.064.224,045 o el mayor valor que resultare probado dentro del proceso.*

***CUARTO:*** *Que se ordene a los demandados el pago de las condenas a favor de los demandantes, debidamente indexadas*

***QUINTO:*** *Que se ordene a los demandados el pago de intereses moratorios de las condenas a favor de los demandantes desde la ejecutoria de la Sentencia.*

***SEXTO:*** *Que se condene en costas y agencias en Derecho a los demandados. (…)”*

* + 1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
       1. El joven JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ CC. 1073707520 fue declarado apto, incorporado a las filas para la prestación del servicio militar obligatorio en el Batallón de Policía Militar No. 15 "Bacatá, habiendo terminado su bachillerato técnico previamente con excelentes notas y resultados académicos.
       2. Para la fecha 28 de marzo de 2015, día en el que se encontraba obedeciendo y cumpliendo órdenes en el ejército de su servicio militar, en las primeras horas de la mañana por orden superior, su grupo se dispuso a montar un puesto de control vehicular al inicio de la semana santa, siendo ubicados por su superior en un punto que generaba grandes riesgos por la condición de la vía, sin la protección ni las medidas preventivas necesarias para proteger la vida de los jóvenes que sus superiores jerárquicos en la entidad militar habían dispuesto para esta tarea.
       3. La incorporación para la prestación del servicio militar de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, obedeció al cumplimiento de la carga pública, obligándose el estado a responder cuando un riesgo excepcional sobrepasa aquel al cual en condiciones normales de prestación del servicio estaría sometido, siendo la ubicación en el lugar para el puesto de control un riesgo para la vida y la integridad de quienes fueron dispuestos por sus superiores jerárquicos en la prestación del servicio militar para este control en carretera-
       4. A las 06:15 horas habiéndose ubicado en el lugar señalado por su superior jerárquico, cumpliendo labores atinentes al servicio militar y ejecutando órdenes dentro del puesto de control vehicular se presentó un accidente automovilístico al ser atropellado por un vehículo particular que transitaba.
       5. El informe de accidente de tránsito de la dirección de la Dirección de tránsito y transporte que el vehículo involucrado en el accidente es un Chevrolet Aveo LS, modelo 2007, de placa BZP de Zipaquirá que estaba siendo conducido por RAUL ALEJANDRO SALAMANCA LARA con C.C. 80.550.566 de Zipaquirá.
       6. Como consecuencia del accidente fue ingresado el mismo día 28 de marzo de 2015 a las 6:53 am por urgencias al Hospital UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA E.S.E, donde ante la evidencia del trauma craneoencefálico, se asegura vía aérea para brindar soporte de mayor complejidad cerebral, y se remite a centro hospitalario de mayor complejidad ante la gravedad de su condición y el riesgo que las lesiones presentaban para su vida.
       7. El 28 de marzo de 2015 a las 8:27 horas, es ingresado a la CLÍNICA UNIVERSIDAD DE LA SABANA donde el registro clínico indica que ingresa con diagnóstico de trauma cráneo cefálico severo, trauma facial, escalpe con herida afrontada, trauma tejidos blandos, donde entra en Glasgow 6/15 donde es intubado. Se le realiza tomografía Axial Computada de Cráneo, tórax, de abdomen, cervical, como hallazgo importante fractura por aplastamiento de cuerpo vertebral C3, sin evidencia de compromiso medular, es ingresado a UCI. Donde se interconsulta por cirugía general, neurocirugía, cuidado crítico, donde se conceptúa que "NO CURSA PATOLOGIA QUIRURGICA POR CIRUGIA GENERAL".
       8. Para dicho día 28 de marzo de 2015, aproximadamente a las 8:20 am cuando su señora madre, ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE se encontraba saliendo de un turno de trabajo de 12 horas recibió una llamada a su celular que correspondía a un integrante de las fuerzas armadas del batallón en el que había sido reclutado su hijo en el mes de noviembre quien solicitaba hablar con la mamá del soldado JOSE LUIS SAENZ.
       9. La señora ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE, confirmó ser la persona requerida y preguntó el motivo de la llamada con lo cual me contesta que su hijo había sido accidentado por un automóvil y que se requería de su presencia con los documentos de su hijo en la CLÍNICA LA SABANA.
       10. De inmediato solicitó información acerca del estado de salud de su hijo y la respuesta que le fue ofrecida fue no tener conocimiento porque los médicos no decían nada, lo cual demuestra el grave estado de salud por el que su hijo estaba cursando, hasta el punto que ni siquiera le indicaban si estaba vivo o muerto.
       11. De esta manera empieza el viacrucis de la familia, pues ni siquiera les dan más información y por el contrario en palabras de la madre de JOSE LUIS, le cortaron la llamada, "Dejándola con un sufrimiento y la angustia más terrible del mundo, en un estado de inestabilidad y desespero sin saber qué hacer, No contaba con dinero en ese momento para dirigirse a ningún lado, ni minutos en su celular para realizar una llamada a su cónyuge.
       12. En estas condiciones y ante la terminación intempestiva la llamada telefónica que le habían realizado tuvo que empezar a rogarle a todos los pasajeros de la buseta que le regalaran un minuto de celular para hacer una llamada urgente pero todo el mundo se negó, solo el conductor de la buseta viéndola en ese estado de angustia detuvo la buseta y le prestó el celular y así en ese momento llamó a su esposo.
       13. De igual manera la señora ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE, llamó al número desconocido del cual le habían realizado la llamada, donde le contesto la persona que la había contactado anteriormente y le volvió a preguntar por el estado de salud de su hijo y la respuesta según la angustiada madre fue: " No señora yo no sé, lo único que yo le puedo decir es que él fue quien llevó la peor parte del accidente y que en ese momento le estaban tomando un tac de cráneo" y de nuevo le cortó la llamada.
       14. La señora ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE trabajadora de la salud tenía muy claro lo que podía estar pasando con su hijo.
       15. Tan pronto llegaron a la clínica los dos padres de JOSE LUIS en compañía de su tío, informan textualmente que "Era un solo tapete de personas del ejército eso era algo impresionante" y con el primero que se encontraron fue con el Coronel MALCOM, a quién le preguntaron por el estado de salud de JOSE LUIS y palmoteándole en el hombro le respondió: "El muchacho está bien, el muchacho está bien, tiene un edema cerebral pero el muchacho está bien".
       16. Desde el primer momento estaba negando la gravedad de lo que estaba sucediendo pero de inmediato la señora ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE, le dijo: "Mire con lo que yo vengo vestida", pues salía de su turno y llevaba puesto su uniforme de trabajo y le aclaró que ella era auxiliar de enfermería, motivo por el cual no le podía decir que si JOSE LUIS se encontraba con un edema cerebral, se encontraba bien.
       17. Tampoco le indicó donde estaba su hijo y tuvo que salir a buscarlos en toda la institución de salud, en reanimación un médico le indicó:
* Que la condición era crítica, que se encontraba muy mal y que el edema era muy grande y que no podría indicarle a su madre cuál sería su evolución.



* Que presentaba aplastamiento de la 3ra vértebra, lo que le indicaba a la Sra. ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE que su hijo no se iba a volver a mover siquiera un dedo el resto de su vida, y
* Que aparte de eso tenía múltiples fracturas.
  + - 1. Cuando la señora ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE, encuentra a su hijo, estaba en una condición terrible, e indica la preocupada madre que "de los sentimientos más terribles que pueda tener una mamá en la vida es tener que ver a un hijo así", "estaba ventilado, aún estaba lleno de sangre pues por el accidente su cabecita parecían que por el edema sus ojos estuvieran desorbitados, la manito, su piernita enyesada, con sonda vesical y nasogástrica", El estado general pésimo y muy mal no reaccionaba a ningún estímulo.
      2. Solo hasta el mediodía, se hace presente el neurocirujano el doctor Muñoz del Hospital Militar, llega a la clínica y procede a hablar con su madre manifestándole que, que palabras de su madre, "no fue cualquier cosa que fue un trauma craneoencefálico severo que hay edema bastante grande pero que ni compromete cirugía, que el edema va a seguir cediendo"...."compromisos de salud a futuro todos los que se puedan presentar en un accidente así pero que el confía que con el paso del tiempo las cosas van mejorar que no se piensa realizar traslado al hospital militar porque lo primero que iban a hacer.
      3. Para el 29 de marzo de 2015 reporta signos vitales estables, donde es extubado y se indica que en observación por 24 horas de post extubación y remitir al Hospital Militar Central, con fractura en pierna derecha y tobillo derecho que requieren inmovilizar y reducción, con tratamiento quirúrgico para osteosíntesis de tobillo.
      4. En la fecha 30 de marzo de 2015, no es valorable fuerza muscular muy disminuida en hemicuerpo izquierdo y tras segunda valoración que se solicita radiografía de fémur derecho y mano izquierda, que es manejado quirúrgicamente con osteosíntesis.
      5. Para la fecha 31 de marzo de 2015 se autoriza quitar collarín y pendiente traslado al área de hospitalización continua en manejo conjunto con ortopedia.
      6. Al tercer día de estar allí es trasladado al servicio de hospitalización en ese servicio ya una persona podía quedarse con JOSE LUIS, siendo obligatorio el acompañamiento permanente y a pesar de las dificultades que como padres en condición de empleado tenia, era muy importante para ellos poder estar pendientes y toda su familia lo estuvo rodeando, acompañándolo, incluso tíos y primos.
      7. Durante los primeros días de estar en el servicio de hospitalización JOSE LUIS ya empezaba a abrir sus ojos, a mantenerse despierto y empezó a comer, empezó a hablar nada coherente, muy desorientado, muy agitado, y no reconocía a quienes lo visitaban, con pérdida total de su memoria, lo cual afectó gravemente a su familia en el ámbito emocional.
      8. De manera casi permanente se encontraba en estado de somnolencia, le informaban a los médicos, quienes le realizaban estímulos dolorosos y ni aun así JOSE LUIS respondía.
      9. Se llevan a JOSE LUIS al Hospital Militar y en el cantón norte se detiene, según indica su madre, siendo valorado allí por una doctora quien de manera apresurada y al parecer irresponsable manifestando veía ninguna necesidad de llevar a JOSE LUIS al Hospital Militar y que se lo llevaran para su casa.
      10. Dice la madre que JOSE LUIS que "en ese momento cambiaron toda la versión de colaboración y compromiso de parte de ellos a "miren a ver ustedes que hacen"". Sin que realmente su estado le permitiera al menos una hospitalización en casa.
      11. En este momento JOSE LUIS presenta un grave retroceso en su evolución pues no había presentado estados de autoagresión ni de agresión a los demás y desorientación tan fuertes como los que empezó a tener en medio de toda la discusión. Relata la madre que "finalmente accedieron a llevaron al hospital militar donde desde el ingreso fue bastante complicado y la atención por no decir más fue pésima e inhumana en el servicio de urgencias; logran dejar a JOSE LUIS en una camilla y para este momento el nulo ya está en una crisis de ansiedad terribles muy alterado no obedece ordenes muy conflictivo" y a partir de aquí "empieza JOSE LUIS con un déficit mental con alteración grave de la conciencia, incrementando el dolor y la ansiedad que tenía aun con el accidente tan reciente e inicia una etapa nueva y muy dolorosa tanto para JOSE LUIS como para la familia.
      12. Posteriormente, de fecha 01/04/2015 a 08/04/2015 con traslado pendiente a Hospital Militar Central, valoración urología, pendiente cirugía por parte de ortopedia, controles con neurología, se considera que se beneficiaría de tratamiento ambulatorio y se considera dar salida con resonancia magnética ambulatoria.
      13. Con su salida, se genera incapacidad médica de 30 días según reporte médico de fecha 08 de abril del 2015, con diagnóstico de evento de tránsito en calidad de peatón, trauma craneoencefálico moderado y contusión general.
      14. Igualmente, para la fecha de 09 de octubre de 2015 se notifica acta de examen de evaluación y notificación de retiro por terminación de servicio militar realizado por médico general, con la observación de "no apto" situación que le da derecho a la realización de Junta Medico Laboral y al reconocimiento de valores por accidente laboral, situación que no ha sido tramitada hasta el momento por el Ejército Nacional
      15. Desde esa fecha se encuentra el joven JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ en controles y terapias físicas, donde solo hasta el 22 enero de 2016 retiran material de osteosíntesis del tobillo derecho, quedando con algunas secuelas en la movilidad que están pendientes de valoración. Sin embargo desde hace aproximadamente 8 meses se encuentra desprotegido del servicio de salud al no haberse definido por la Junta Médica su condición de salud.
      16. Desde la fecha del accidente y día a día al ver las graves secuelas que evidenciaban en los nuevos días, los familiares que integran su núcleo familiar se han visto gravemente afectados, al ver como la vida de JOSE LUIS cambio en un segundo y cegó todas sus aspiraciones y su autonomía y desenvolvimiento en la sociedad cuando servía a la patria, quedando sin expectativas de superación personal, académica, profesional y dependiendo de sus allegados para realizar cualquier actividad por fuera de los linderos de sus casa, sus capacidades cognitivas están gravemente afectados y era una persona de apenas de 18 años que solo esperaba llegar a la universidad para su formación profesional.
      17. Su vida familiar, afectiva y relaciones de este núcleo familiar cambiaron notablemente en medio de la tristeza y la desesperanza por las lesiones definitivas e irreparables que sufre hoy JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, a pesar de que previamente siempre disfruto de una excelente calidad de vida gracias a sus condiciones de salud física y mental que le permitirían un vida plena en lo personal, familiar y social, que le permitió graduarse como bachiller con excelentes notas, aspirando a ingresar a la universidad una vez cumpliera con su obligación con el estado, pero que luego de ser vinculado al Ejercito su vida se deterioró y cambio drásticamente.
      18. El riesgo que tuvo que asumir JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ por la orden negligente e imprudente que le impartió su superior jerárquico no constituye un riesgo de uno de aquellos que se asumen en la prestación del servicio militar.
      19. Las lesiones que generaron las graves secuelas que hoy padece JOSE LUIS se presentaron mientras cumplía labores de control ordenados por el ejército.
      20. En el presente caso se encuentra que la víctima directa al momento del accidente, se encontraba ejerciendo sus funciones por haber sido previamente incorporado a las filas para la prestación del servicio militar obligatorio en el Batallón de Policía Militar No. 15 "Bacatá y las graves lesiones padecidas se generaron por causa y razón del servicio, cuando efectuaba operaciones impuestas por el superior en el área donde ocurrió el accidente como consta en el material probatorio que se adjunta. Las lesiones sufridas por JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, daño especial por relaciones de especial sujeción, solo puede ser atribuidas a las demandadas, bajo el régimen de responsabilidad objetiva, fueron causadas en la prestación del servicio del servicio militar y con ocasión del mismo.
      21. Hoy JOSE LUIS, por las lesiones neurológicas, no puede estudiar, no puede trabajar, pues su memoria reciente no le permite recordar los procesos que le pueden ser indicados.
      22. Hoy, JOSE LUIS, por las lesiones neurológicas, no puede salir solo a la calle, no puede permanecer solo en su casa.
      23. De manera reiterada se ha solicitado a través del derecho de petición al ejército nacional, la copia de la historia clínica, la junta médica que califique la condición física y de invalidez de JOSE LUIS SAENZ, la definición de la situación militar, pero no se ha obtenido repuesta a dichos derechos de petición.
      24. Como consecuencia de la vulneración al derecho fundamental que le asiste a JOSE LUIS SAENZ FLOREZ de presentar peticiones respetuosas, fue presentada una acción de tutela que fue tramitada ante el Juzgado Sexto Penal Municipal Mixto con Función de Control de garantías de Soacha, despacho que mediante fallo del 13 de febrero de 2017, Resolvió:

PRIMERO: TUTELAR el Derecho fundamental de petición invocado por el señor JOSE LUIS SAENZ FLOREZ, vulnerado por la accionada EJERCITO MILITAR UNIDAD DE SANIDAD SERVICIOS MEDICOS conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO; ORDENAR al Representante Legal del EJERCITO NACIONAL de lo deprecado DE SANIDAD. SERVICIOS MEDICOS y/o quien haga sus veces que, en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, de respuesta a todos y cada uno de los seis (6) numerales presentados por el accionante, en el derecho de petición radicado en sus oficinas el 22 de diciembre de 2016.

TERCERO. En cumplimiento de lo deprecado en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, se instará al Representante Legal de la accionada para que dentro de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de la presente decisión informe sobre el cumplimiento de la misma, así como el nombre, identificación, cargo, y domicilio del funcionario que debe dar cumplimiento a la misma y de su superior jerárquico.

CUARTO. NOTIFIQUESE el presente fallo a las partes involucradas conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO. En caso de no ser impugnado este fallo, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión conforme al Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991".

* + - 1. A la fecha, el EJERCITO NACIONAL UNIDAD DE SANIDAD. SERVICIOS MEDICOS y/o quien haga sus veces, no ha dado cumplimiento a la orden impartida por el despacho.
      2. En cumplimiento del requisito de procedibilidad se acudió ante la procuraduría a fin de adelantar la conciliación prejudicial, despacho que suspendió la audiencia inicialmente programada, requiriendo a las entidades hoy demandadas para que se procediera a la calificación a través de la Junta Médica correspondiente del estado de salud de JOSE LUIS SAENZ FLOREZ, sin embargo tampoco se dio por las requeridas, motivo por el cual no fue posible llegar a un acuerdo conciliatorio.
  1. **LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

El apoderado de la parte demandada **NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL** se opuso a todas y cada una de las pretensiones consignadas en el escrito de la demanda por no advertirse responsabilidad patrimonial alguna por un daño que si bien es tangible materialmente, no puede ser imputable bajo ninguna circunstancia a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, ante la existencia de un eximente de responsabilidad.

Propuso las siguientes excepciones:

|  |  |
| --- | --- |
| **EXCEPCION AUSENCIA DE MATERIAL PROBATORIO**  **INEXISTENCIA DE ACERVO PROBATORIO FRENTE A LA CAUSA DETERMINANTE** | 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 allegata et probata iudex iudicare 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:  "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 VASQUEZ. 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. "2 (Negrilla fuera de texto)  De acuerdo a lo antes expuesto y a las pruebas aportadas por la parte demandante, es totalmente claro que la responsabilidad de las lesiones que sufrió el señor JOSE LUIS SAENZ FLOREZ y que ahora solicita se le indemnicen, recaen directamente sobre un TERCERO, ajeno totalmente a la Institución, 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. |
| **EXCEPCIÓN HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO** | El hecho de un tercero como causal de exoneración consiste en la intervención exclusiva de un agente jurídicamente ajeno al demandado, en la producción de un daño. Para que el hecho de un tercero tenga poder exoneratorio, dicha conducta debe reunir las mismas características de imprevisibilidad e irrestibilidad que se requieren para la fuerza mayor y el caso fortuito. Así mismo, la intervención del tercero debe ser esencial para la producción del perjuicio.  El Consejo de Estado en diversa jurisprudencia se ha manifestado diciendo que:  "Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad -fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima- 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; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado. 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.3"  Teniendo como base el Informativo Administrativo por Lesión No. 54 del 28 de marzo de 2014, se observa que el día 04 de Septiembre de 2014, el señor RAFAEL ALEJANDRO SALAMANCA LARA , arrolló con su VEHICULO CHEVROLET de placas BZP 695, al soldado JOSE LUIS SAENZ FLOREZ, causándole una serie de lesiones en su cuerpo.  Obsérvese su Señoría, que si bien la lesión del soldado JOSE LUIS SAENZ FLOREZ se produce prestando el servicio militar, esta fue ocasionada por un TERCERO como lo es el señor RAFAEL ALEJANDRO SALAMANCA LARA, quien conducía un Vehículo Chevrolet de placas BZP 695. Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que se configura un eximente de responsabilidad como es HECHO DE UN TERCERO y por lo tanto la Entidad no es la llamada a responder por los daños o perjuicios que sufrió el SLB. JOSE LUIS SAENZ FLOREZ.  Ahora bien, el hecho de un tercero, por regla general, como lo ha aceptado la doctrina, no requiere para su configuración que se pruebe su imprevisibilidad e irresistibilidad. "La irresistibilidad y la imprevisibilidad son, por lo general, consideradas como necesarias para que haya fuerza mayor; pero no para que el hecho de la víctima sea una causa liberatoria. Desde el momento en que el hecho no es imputable al demandado, eso basta. No cabría obligar al demandado, según se dice, a precaverse contra los hechos de la víctima, como no cabe obligarse a que se prevenga en contra de los acontecimientos naturales "(...)"[[4]](#footnote-4) Por lo expuesto, no están llamadas a prosperar las pretensiones del actor. |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN** 
     1. El apoderado de la parte **DEMANDANTE** manifestó que José Luis Sáenz Flórez ingreso al Ejército Nacional en cumplimiento del deber constitucional previsto en el artículo 216 de la Constitución Política de Colombia, fue incorporado al servicio militar obligatorio y estaba bajo el cuidado y custodia del estado como conscripto. Debe valorarse, señora Juez que por regla general, la responsabilidad estatal en el caso de lesiones de conscriptos debe definirse en razón a la estrecha relación de sujeción que surge entre el particular (soldado no voluntario) y la Institución (Ejército Nacional), porque quien es sometido por imperio de la Ley asume una posición de riesgo, que significa que el estado deberá responder por los daños que le sean causados relacionados con la ejecución de la carga pública relacionada con el servicio militar.

Del mismo modo, las lesiones y secuelas físicas, mentales y emocionales que padece hoy el ex soldado del Ejército Nacional, se produjeron en la ejecución de órdenes e instrucciones impartidas por su superior jerárquico en desarrollo del servicio militar para el cual fue incorporado, ello implica que hay causalidad directa entre estas y la ejecución de su deber constitucional y legal de servir a la patria

* + 1. El apoderado de la parte demandada **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL** señaló que los hechos expuestos no tienen sustento probatorio suficiente para que se indique la existencia de un actuar imprudente y negligente por parte del agente de la institución; por el contrario se observa una culpa exclusiva y determinante de un tercero, pues si bien la lesión del soldado JOSE LUIS SAENZ FLOREZ se produce prestando el servicio militar, esta fue ocasionada por un TERCERO como lo es el señor RAUL ALEJANDRO SALAMANCA LARA, quien conducía un Vehículo Chevrolet de placas BZP 695. Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que se configura un eximente de responsabilidad como es HECHO DE UN TERCERO y por lo tanto la Entidad no es la llamada a responder por los daños o perjuicios que sufrió el SLB. JOSE LUIS SAENZ FLOREZ, por lo que solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.
    2. El **MINISTERIO PÚBLICO** representado por la procuraduría judicial 82-1 no conceptuó.

1. **CONSIDERACIONES**
   1. **ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES**
      1. En cuanto a las excepciones de **EXCEPCION AUSENCIA DE MATERIAL PROBATORIO - INEXISTENCIA DE ACERVO PROBATORIO FRENTE A LA CAUSA DETERMINANTE** propuesta por la demandada NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL, no están llamadas a prosperar ya que no gozan de esta calidad. Lo anterior, 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, es claro que la sola negación o contradicción de los supuestos fácticos y/o jurídicos en que se apoyan las pretensiones formuladas en la demanda, constituyen una simple no aceptación de éstos, pero no excepciones en el sentido propio, estricto y restringido del término.

En efecto, si bien en sentido amplio, cualquier actividad que desarrolle el demandado tendiente a obtener decisión total o parcialmente contraria a las pretensiones formuladas, constituye genéricamente un medio de defensa, en el referido sentido restringido, 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 excluirlas, enervarlas o dilatarlas. Es esta última la acepción que, en derecho colombiano, tal y como se desprende de las normas que regulan la antedicha institución, acogen tanto el CPCA como el CGP, aplicable a la materia.

* + 1. Respecto de la excepción **HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO**, 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.
  1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**

Conforme a lo establecido en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca **establecer si la demandada NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL debe responder por los presuntos perjuicios ocasionados a los demandantes con las presuntas lesiones causadas al señor** **JOSE LUIS SAENZ FLOREZ, durante la prestación del servicio militar obligatorio.**

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

**¿*Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL por las presuntas lesiones causadas a JOSE LUIS SAENZ FLOREZ 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)[[5]](#footnote-5) 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[[6]](#footnote-6).

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[[7]](#footnote-7); 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[[8]](#footnote-8)

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[[9]](#footnote-9), 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**:
* En el acta del 17 de diciembre de 2014, por medio de la cual se entregan 31 conscriptos, se anotó que el señor SAENZ FLOREZ JOSE LUIS era apto[[10]](#footnote-10)
* En el informativo administrativo por lesión se señaló: *“(…) teniendo en cuenta el informe No. 0925 rendido por el señor capitán Linares Vargas Luis Hernán, comandante de la compañía Hungría, narra los hechos ocurridos el día 28 de marzo del 2015; siendo las 06:15 horas aproximadamente, mientras se encontraban organizando el puesto de control ordenado por la décima tercera brigada; para la campaña VIAJE SEGURO EL EJERCITO ESTA EN LA VIA, se encontraba el señor SLB SAENZ FLOREZ JOSE LUIS identificado con cedula de ciudadanía 1.073.707.520 quien se encontraba sobre la berma fuera de la vía para el control vehicular, cuando un vehículo particular Chevrolet aveo negro de placas BZP 695 conducido por el señor SALAMACA LARA RAFAEL ALEJANDRO CC. 80550566, quien transitaba a alta velocidad perdió el control atropellando al mencionado soldado. De inmediato se prestan los primeros auxilios y se remiten al hospital la Samaritana de Zipaquirá donde le diagnosticaron herida en el cuero cabelludo- trauma craneoencefálico severo, se ligan vasos sangrantes, afrontamiento de herida craneal tipo escalpe región temporal izquierda de 12 centímetros de longitud aproximadamente por 5 mm de profundidad, edema en mano derecha, estado neurológico y mental con deterioro neurológico importante, herida latero posterior izquierda de 5 cm a nivel del octavo arco costal entre línea axilar media posterior, fractura por aplastamiento de cuerpo vertebral C3 posterior, fractura de peroné pie derecho. (…)”[[11]](#footnote-11)*
* En el informe de accidente de tránsito se indicó que eran las 06:35 de la mañana el 28 de marzo de 2015, que es un atropellamiento, que la vía era recta con un sentido; el estado de la vía era bueno, las condiciones eran secas, que estaba bien señalizada y se anotó como hipótesis del accidente de tránsito la 116 por parte del conductor, esto es, exceso de velocidad[[12]](#footnote-12).
* En el acta de 9 de octubre de 2015, por medio de la cual se realiza el examen de evacuación se señaló que el señor SAENZ FLOREZ JOSE LUIS no es apto para prestar el servicio militar obligatorio toda vez que presenta Trauma Cráneo Encefálico Severo, más secuelas neurológicas, más fractura de peroné derecho[[13]](#footnote-13).
* En la ficha médica se informó por parte de psicología que el paciente presenta alteración psicomotora y alteración del comportamiento posterior a TCE por accidente, evidencia cambios comportamentales, en ocasiones agresivo o miedoso, persiste en dormir largos periodos de tiempo. Bajo tratamiento integral a la fecha secuelas por traumatismo en la cabeza. Solicita consejo neurológico[[14]](#footnote-14).
* En el dictamen de la Junta Regional de calificación de Invalidez le estableció una pérdida de capacidad laboral del 44.60% y en el control de dictamen la ponente de la junta expuso que las secuelas eran irreversibles; que se le calificó como una persona con lesiones en accidente de tránsito y no como soldado, pero ello no tendría mayor incidencia, porque lo que le genera mayor grado de pérdida es el trauma cráneo encefálico sufrido en el accidente de tránsito y no es relevante el que hubiera sido soldado, única actividad realizada.
  + 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 JOSE LUIS SAENZ FLOREZ 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 JOSE LUIS SAENZ FLOREZ se encuentra demostrado con el informe administrativo por lesión y las historias clincias.

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.

En efecto, considera el despacho que el señor JOSE LUIS SAENZ FLOREZ entró a prestar el servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud[[15]](#footnote-15) y fue arrollado por un vehículo cuando se encontraba organizando el puesto de control ordenado por la Décima Tercera Brigada para la campaña VIAJE SEGURO TU EJÉRCITO ESTÁ EN LA VÍA, por lo que la entidad estaría llamada a responder en virtud de la responsabilidad objetiva por daño especial.

Además, tanto en el Informativo Administrativo se indicó que la lesión ocurrió en el servicio por causa y razón del mismo.

Ahora, argumenta la parte demandada que se configuro la causal eximente de responsabilidad HECHO DE UN TERCERO pues si bien la lesión del soldado JOSE LUIS SAENZ FLOREZ se produjo prestando el servicio militar, aquélla fue ocasionada por un TERCERO como lo es el señor RAUL ALEJANDRO SALAMANCA LARA, quien conducía el Vehículo Chevrolet de placas BZP 695.

Revisado el informe de accidente de tránsito observa el despacho que efectivamente se logró establecer como causal de hipótesis del accidente de tránsito la No. 116 por parte del conductor, esto es, exceso de velocidad; luego, se encontraría demostrado el eximente de responsabilidad HECHO DE UN TERCERO. Además, la vía era recta, con un sentido, el estado de la vía era bueno, las condiciones eran secas, la vía estaba bien señalizada, eran las 06:35 de la mañana.

No obstante, el eximente de responsabilidad no es EXCLUSIVO Y EXCLUYENTE, es decir, no se logró descartar del todo la responsabilidad de la entidad demandada, pues de no haber estado allí el señor JOSE LUIS SAENZ FLOREZ no hubiera sido arrollado por el vehículo, configurándose así una concurrencia de culpas.

En consecuencia, demostrada la responsabilidad de la demandada, procederá el despacho a tasar la correspondiente indemnización reducida en un 50 % por la concurrencia de culpas.

* 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 INMATERIALES**
       1. **PERJUICIOS MORALES[[16]](#footnote-16)**

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 que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral para el presente caso es del 44.60%[[17]](#footnote-17) y la reducción del 50% por la concurrencia de culpas, se reconocerá las siguientes sumas de dinero:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **NOMBRE** | **PARENTESCO** | **SMLMV[[18]](#footnote-18)**  **Reducido en un 50%** | **VALOR EN PESOS** |
| JOSÉ LUIS SÁENZ FLOREZ | Victima | 40 | $33´124.640 |
| ÁNGELA MARIA FLOREZ MONSALVE | Madre | 40 | $33´124.640 |
| LUIS EDUARDO SÁENZ ORTIZ | Padre | 40 | $33´124.640 |
| CAROLINA SÁENZ FLOREZ | Hermanos | 20 | $16´562.320 |
| MARIA PAULA SÁENZ FLOREZ | 20 | $16´562.320 |
| TOTAL | | 160 | $132´49+8.560 |

* + - 1. **DAÑO A LA SALUD**[[19]](#footnote-19).

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 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[[20]](#footnote-20).

En el presente caso se logró demostrar que la lesión sufrida por JOSE LUIS SAENZ FLOREZ afectó su relación familiar y social en la medida en que presentó alteraciones mentales y comportamentales, debido al trauma craneoencefálico moderado a severo que sufrió por el accidente de tránsito.

Así las cosas, teniendo en cuenta que en providencia proferida dentro del expediente No. 36149, el Consejo de Estado unificó la jurisprudencia sobre el reconocimiento y liquidación de este tipo de perjuicio y que el señor JOSE LUIS SAENZ FLOREZ sufrió una disminución de la capacidad laboral del 44.60%, reducido a la mitad por la concurrencia de culpas con el hecho de un tercero, se le reconocerá por este perjuicio 40 salarios mínimos legales mensuales vigentes[[21]](#footnote-21), que ascienden a la suma de $33´124.640.

* + 1. **PERJUICIOS MATERIALES[[22]](#footnote-22):**

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[[23]](#footnote-23). 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[[24]](#footnote-24).

En el presente caso se demostró que las alteraciones mentales y comportamentales que presentó el señor JOSE LUIS SAENZ FLOREZ le impide desarrollarse laboralmente por lo que hay lugar al reconocimiento de este perjuicio.

La indemnización por lucro cesante se divide en vencida y futura. La primera abarca desde la fecha del accidente de JOSE LUIS SAENZ FLOREZ 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 (salario mínimo vigente para el día de los hechos), 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 ocurrieron los hechos, proporcional a la pérdida de capacidad laboral que para el presente caso fue del **44.60%,** reducido a la mitad por la concurrencia de culpas.

Salario para la época de los hechos (**28 de marzo de 2015**) = $644.350

**44.60% del salario mínimo legal mensual en 2015 = $287.380,1**

**Reducido a la mitad por la concurrencia de culpas = $143.690,05**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| Ra = | R | Índice final |  | |
| Índice inicial |  | |
|  |  |  |  | |
| R = | | Suma a actualizar | $ 143.690,05 | |
| Índice final = | | Febrero de 2019 | 101,176675 | |
| Índice inicial = | | Marzo de 2015 | 120,98456 | |
|  |  |  |  | |
|  | Ra = | **$ 120.164,77** | | |
|  |
|  |  |  | |  |
|  | 25%Ra= | **$ 30.041,19** | | |
|  |  |
|  |  |  | |  |
|  | Ra+25%Ra = | $ 150.205,96 | |  |

La indemnización vencida se calculará con base en la siguiente fórmula:

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | 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; | | | | | | $ 150.205,96 | | |
| i = | interés legal; | | | | | | 0,004867 | | |
| n = | número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia. | | | | | | 48,000000 | | |
|  |  |  |  |  |  | | |  |  |
|  | Ra = | $ 150.205,96 | | | | | |  |  |
|  | i = | 0,004867 | | | | | |  |  |
|  | n = | 48,000000 | | | | | |  |  |
|  | 1+i = | 1,004867 | | | | | |  |  |
|  | (1+i)ⁿ = | 1,262444 | | | | | |  |  |
|  | S = | **$ 8.099.571,90** | | | | | |  |  |

La indemnización futura se liquidará así:

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | 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 de vida probable | | | | | |

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
|  | | | n |  |  |
|  |  |  | i | (1+i) |  |  |  |
| S = | suma buscada de la indemnización debida o consolidada | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | | $ 150.205,96 |
| 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 = | $ 150.205,96 | | | |  |  |
|  | i = | 0,004867 | | | |  |  |
|  | n = | 661,920000 | | | |  |  |
|  | 1+i = | 1,004867 | | | |  |  |
|  | (1+i)ⁿ = | 24,872190 | | | |  |  |
|  | S = | **$ 29.621.295,72** | | | |  |  |

|  |  |
| --- | --- |
| TOTAL LUCRO CESANTE | **$ 37.720.867,62** |

* 1. **OTRAS PRETENSIONES[[25]](#footnote-25)**:

Solicita el apoderado de la parte demandante que se ordene la rehabilitación física, neurológica y psicológica de JOSE LUIS SAENZ FLOREZ.

Teniendo en cuenta el daño causado por la demandada, ordenará el despacho que la demandada le preste la atención medica de rehabilitación requerida por el señor JOSE LUIS SAENZ FLOREZ.

* 1. Se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la parte DEMANDADA 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[[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.

En el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016[[27]](#footnote-27), la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura establece las tarifas de agencias en derecho, señalando en los asuntos de primera instancia de mayor cuantía[[28]](#footnote-28), un parámetro entre el **3 y el 7,5% de lo pedido**.

De conformidad con lo anterior, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado de la parte actora, así como la cuantía del proceso, se fijará como agencias en derecho el **3%** **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 parte demandada.

**SEGUNDO:** **Declárase** administrativamente responsable a la NACIÓN- 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 NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL a indemnizar los perjuicios causados así:

* Para **JOSÉ LUIS SÁENZ FLOREZ** en calidad de víctima
  + El equivalente a 40 SMLMV que corresponden a la suma de TREINTA Y TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS CUARENTA PESOS ($33´124.640) por daño moral.
  + El equivalente a 40 SMLMV que corresponden a la suma de TREINTA Y TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS CUARENTA PESOS ($33´124.640) por daño a la salud.
  + La suma de TREINTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS VEINTE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON SESENTA Y DOS CENTAVOS ($37.720.867,62) por lucro cesante.
* Para **ÁNGELA MARIA FLOREZ MONSALVE** en calidad de madre de la víctima el equivalente a 40 SMLMV que corresponden a la suma de TREINTA Y TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS CUARENTA PESOS ($33´124.640), por daño moral.
* Para **LUIS EDUARDO SÁENZ ORTIZ** en calidad de padre de la víctima el equivalente a 40 SMLMV que corresponden a la suma de TREINTA Y TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS CUARENTA PESOS ($33´124.640), por daño moral.
* Para **CAROLINA SÁENZ FLOREZ** en calidad de hermana de la víctima el equivalente a 20 SMLMV que corresponde a la suma DIECISEIS MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE PESOS ($16´562.320), por daño moral.
* Para **MARIA PAULA SÁENZ FLOREZ** en calidad de hermana de la víctima el equivalente a 20 SMLMV que corresponde a la suma DIECISEIS MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE PESOS ($16´562.320), por daño moral.

**CUARTO:** La demandada NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL deberá prestarle la atención médica de rehabilitación al señor JOSE LUIS SAENZ FLOREZ hasta su recuperación.

**QUINTO:** Se **condena en costas a la parte demandada**, liquídense por secretaria.

**SEXTO:** **Fíjese** como agencias en derecho del apoderado de la parte actora la suma del 3% de la pretensiones reconocidas[[29]](#footnote-29), esto es, el valor $6´100.322,04.

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

**OCTAVO:** Por secretaria líbrense las comunicaciones necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del CPACA y 329 del CGP.

**NOVENO: 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. Sentencia del 13 de febrero de 2013, exp. 25.119 [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional. Sentencia T-454 de mayo 13 de 2008; M.P. Jaime Córdoba Triviño [↑](#footnote-ref-2)
3. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de febrero 18 de 2010; rad. 18524; CP. Enrique Gil Botero. [↑](#footnote-ref-3)
4. MAZEAUD, Henri y León, y TUNC, André "Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil", Tomo Segundo, Volumen **II,** Ed. Jurídicas Europa - América, Buenos Aires, 1963, Pág. 40.

   "Pero la doctrina y la jurisprudencia discuten sobre la necesidad de que ese hecho exclusivo de la víctima sea imprevisible e irresistible. Los Mazeaud sostienen que la "imprevisibilidad y la irresistibilidad no son necesarias al hecho exclusivo de la víctima, para que este exonere de responsabilidad." TAMAYO Jaramillo, Javier "Tratado de Responsabilidad Civil", Ed. Legis, Tomo **II,** Pág. 61. [↑](#footnote-ref-4)
5. *“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-5)
6. 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-6)
7. 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-7)
8. 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-8)
9. *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-9)
10. Folios 117 a 119 del c1.

    [↑](#footnote-ref-10)
11. CD visible a folio 133 del c1. [↑](#footnote-ref-11)
12. Folios 15 a 20 del c2 y cd visible a folio 130 del c1. [↑](#footnote-ref-12)
13. Folios 88 a 90 del c1. [↑](#footnote-ref-13)
14. CD visible a folio 133 del c1. [↑](#footnote-ref-14)
15. 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-15)
16. COMPENSACIÓN Y REPARACIÓN

    **Perjuicios Extra Patrimoniales**. Que las entidades demandadas paguen a mis representados las siguientes sumas de dinero:

    **Perjuicios Morales.** Que se concretan en el dolor, pesadumbre, el sufrimiento que ha padecido y continúa padeciendo, cada uno de los miembros de esta familia; impotencia y demás sentimientos de afecto que surgieron en mis representados con la trágica realidad de haber recibido en una condición de discapacidad que no le permitió continuar con la prestación del servicio militar, a uno de sus hijos que dejaron para el servicio a la patria, pero que por una orden sin medidas de protección, sin medidas de seguridad, sin cumplir con las condiciones requeridas para la actividad que realizarían por la ubicación arriesgada que tuvieron que ocupar, pero que debía cumplir en su actividad como conscripto, se vio abocado a sufrir un accidente de tránsito con graves secuelas para JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, sin que a la fecha el Ejército Nacional siquiera le hubiera garantizado la cobertura en salud, ni la calificación por la Junta Médica, lo cual ha llevado a esta familia a sufrir desde el día del accidente y día a día el abandono por parte de su ejército en las graves secuelas que día a día se presentan y que aún se pueden presentar dada su condición clínica y neurológica.

    VICTIMA DIRECTA.- Para el Actor JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ: La cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales al actor o el mayor valor que considerare el tallador.

    VICTIMAS INDIRECTAS.- Para cada uno de los padres de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, LUIS EDUARDO SAENZ ORTIZ y ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE: la cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales o el mayor valor que considerare el tallador, teniendo en cuenta la afectación emocional que la incapacidad mayor al 50%, de su hijo representó y representará, al ver a su hijo totalmente dependiente de sus padres sin poder disfrutar la vida como un joven y mañana un profesional lo hubiera hecho.

    VICTIMAS INDIRECTAS Para cada una de las hermanas de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, la cantidad de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, o el mayor valor que considerare el tallador, teniendo en cuenta la afectación emocional que la incapacidad mayor al 50% de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, su hermano. [↑](#footnote-ref-16)
17. |  |  |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
    | *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 40% e inferior al 50% | 80 | 40 | 28 | 20 | 12 |

    [↑](#footnote-ref-17)
18. El SMLMV para 2019 es de $ 828.116 [↑](#footnote-ref-18)
19. **Daño a la Vida de Relación**. Perjuicio constituido, en razón de las circunstancias de la relación del ser humano con el mundo exterior, la merma del desarrollo de actividades cotidianas y el truncamiento del proyecto de vida como persona, como persona, entre otros.

    VICTIMA DIRECTA Para el Actor JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ. La suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV), determinado por la imposibilidad de disfrutar la vida y vivirla en los términos de desarrollo personal y libertad a la que tendría como ser humano pero que gracias a la imprudencia de su superior quien lo colocó en una peligrosa situaciones de riesgo, hoy no lo puede hacer.

    VICTIMAS INDIRECTAS.- Para cada uno de los padres de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, LUIS EDUARDO SAENZ ORTIZ y ANGELA MARIA FLÓREZ MONSALVE. La cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales a cada uno de los actores, determinado por la imposibilidad de disfrutar la vida en familia y disfrutar el desarrollo personal y libertad a la que tendría derecho como ser humano JOSE LUIS, gracias a la formación moral, ética y académica que se esforzaron por ofrecerle, pero que gracias a la imprudencia de su superior quien coloco en una peligrosa situación de riesgo, hoy no lo puede hacer.

    VICTIMAS INDIRECTAS.- Para cada una de las hermanas de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, MARIA PAULA SAENZ FLÓREZ y CAROLINA SAENZ FLÓREZ. La cantidad de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes a cada una de las actoras, determinado por la imposibilidad de disfrutar la vida en familia y disfrutar el desarrollo personal, autonomía y libertad a la que tendría derecho como ser humano JOSE LUIS, con quien ya no pueden compartir en la construcción individual de sus ideales, sino para acompañar y apoyar a JOSE LUIS.

    **Daño a la Salud**. Como consecuencia de la grave afectación que sufrió la vida de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, cambiando sus condiciones de existencia en su calidad con secuelas funcionales, neurológicas y físicas.

    Este perjuicio se concreta en la vulneración del derecho a la salud y a la integridad física del joven JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ, el cual ha sido explicado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 12 así: "el derecho de toda persona al disfrute del nivel más alto posible de salud" ; y objeto de múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional, al definirlo como "la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser" .

    Los perjuicios por concepto del daño a la salud se tasan a favor de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ en cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por daño a la salud en relación a lo sufrido con relación al accidente de tránsito en función de su oficio constitucional

    **Pérdida de oportunidad**- A favor de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ; la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por la pérdida de oportunidad de estudiar, ser una persona útil a su familia, a la sociedad después de cumplimiento de su servicio militar obligatorio, adicional a la falta de aplicación de la Junta Medico Laboral para determinar la disminución de capación psicofísica necesaria para determinar su disminución de capacidad psicofísica y reconocimiento de prestaciones por accidente laboral. [↑](#footnote-ref-19)
20. 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-20)
21. El SMLMV para 2019 es de $ 828.116 [↑](#footnote-ref-21)
22. **Perjuicios Patrimoniales.**

    Lucro Cesante o Consolidado: Al momento del accidente, JOSE LUIS contaba apenas con 18 años de edad, era bachiller, técnico, siendo su vida probable de acuerdo con las tablas de la Superfinanciera, 59,4 años. Lo que permite inferir con aplicación de las fórmulas financieras aceptada jurisprudencialmente que permite la actualización de la suma periódica pasada:

    S = Ra (1 + i)n -1 i

    Donde:

    Ra= Renta actualizada n= Número de periodos (meses) i= interés técnico

    Un valor por este concepto equivalente a $16.704.838,185 o el mayor valor que resultare probado dentro del proceso.

    Lucro Cesante Futuro: Valores que deberán ser liquidados al momento de la sentencia de conformidad con la siguiente formula financiera aceptada jurisprudencialmente:

    S = Ra x (1 + i)n -1

    i (1 + i)n

    Un valor superior por este concepto a $144.064.224,045 o el mayor valor que resultare probado dentro del proceso. [↑](#footnote-ref-22)
23. 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-23)
24. 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-24)
25. 1.3.1. REHABILITACIÓN.

    En observancia del principio de reparación integral contenido en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, las entidades convocadas tratando de restituir los derechos fundamentales afectados a mi mandante con las conductas deploradas y que dan origen a esta convocatoria deberá desplegar las conductas tendientes a la rehabilitación física, neurológica y sicológica de JOSE LUIS SAENZ FLÓREZ. [↑](#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. ***ACUERDO No. PSAA16-10554 Agosto 5 de 2016 “Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho*** *ARTÍCULO 4º. Analogía. A los trámites no contemplados en este acuerdo se aplicarán las tarifas establecidas para asuntos similares. ARTÍCULO 5º.Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son: 1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL. En única instancia. a. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido. b. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 8 S.M.M.L.V. En primera instancia. a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario: (i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido. (****ii) De mayor cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido.*** *b. Por la naturaleza del asunto. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 10 S.M.M.L.V. (…) En segunda instancia. Entre 1 y 6 S.M.M.L.V. (…) negrita fuera de texto.* [↑](#footnote-ref-27)
28. CGP. ARTÍCULO 25 Cuantía. *“(…) Son de menor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv) sin exceder el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv). Son de mayor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv). (…)”* [↑](#footnote-ref-28)
29. 3% DE $203.344.068 [↑](#footnote-ref-29)