



JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., seis (06) de abril de dos mil veintiuno (2021)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420190025300
DEMANDANTE	José Francisco Orjuela Gómez
DEMANDADO	Nación - Ministerio De Defensa - Fuerza Aérea Nacional
MEDIO DE CONTROL	Reparación Directa
ASUNTO	Fallo De Primera Instancia

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de REPARACIÓN DIRECTA iniciado por JOSÉ FRANCISCO ORJUELA GÓMEZ contra NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - ARMADA NACIONAL.

1. ANTECEDENTES:

1.1. LA DEMANDA

DEMANDANTE	CALIDAD
José Francisco Orjuela Gómez	Víctima directa

1.1.1. PRETENSIONES

“PRIMERA: Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a La Nación -Ministerio de Defensa - Fuerza Aérea, de los perjuicios ocasionados al entonces soldado José Francisco Orjuela Gómez, en hechos ocurridos el día 26 de julio de 2017 en el municipio de Puerto Salgar (Cundinamarca), quien durante el cumplimiento de una orden consistente en realizar una vuelta al escudo ubicado en la plaza de armas, sufrió caída lesionandose el brazo derecho, motivo por el cual fue remitido al Establecimiento de Sanidad Militar, donde se le diagnóstico FISURA DE HUESO CUBITAL TERCIO MEDIO DERECHO DE GRADO LEVE.

SEGUNDA: Como consecuencia de lo anterior, que La Nación - Ministerio de Defensa -Fuerza Aérea, sea condenada a pagar a favor de José Francisco Orjuela Gómez, por concepto de PERJUICIOS MATERIALES por lucro cesante el monto resultante de la ,l aplicación de los siguientes criterios:

- a. Para el cálculo de la indemnización debe tenerse en cuenta el salario mínimo legal mensual a la fecha de los hechos ante la carencia de cualquier otro elemento de juicio que permita deducir suma distinta para efectuar la liquidación. El Consejo de Estado ha presumido que aunque para esa fecha los soldados no perciben renta alguna debido a|||f su condición de conscriptos, una vez cumplido el servicio militar obligatorio percibía un ingreso por lo menos igual al salario mínimo mensual legal vigente y, como quiera^ que la lesión condujo a que el afectado abandone el servicio por resultar "no apto", la indemnización se debe calcular a partir de la fecha de la ocurrencia de los hechos .
- b. La actualización de la renta (salario mínimo legal mensual para la fecha del accidente) debe realizarse conforme a la ecuación establecida por el Consejo de Estado, y sus variables "Rh" (salario mínimo legal mensual a la fecha del accidente), "IPC(F)" (índice precios al consumidor certificado por

el DANE de la fecha de la sentencia), e "IPC(I)" (índice precios al consumidor certificado por el DANE de la fecha del accidente)

c. El resultado del procedimiento anterior no puede ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de la sentencia, el cual debe ser aumentado en un veinticinco por ciento (25%) de prestaciones sociales. Esto, con base en la aplicación del artículo 16 de la Ley 446 de 1998, de los principios de reparación integral y equidad allí contenidos, y la jurisprudencia del Consejo de Estado .

d. Del resultado de renta actualizada debe tomarse el porcentaje del grado de disminución de la capacidad laboral establecido en el Acta de Junta Médica Laboral que le debe ser practicada por la Dirección de Sanidad Fuerza Aérea. En el presente caso, de acuerdo a la lesión sufrida por la víctima, podría afectar la disminución de la capacidad laboral en un CUARENTA POR CIENTO (40%); porcentaje que variará en el momento en que se expida la correspondiente Acta de Junta Médica Laboral de acuerdo a los conceptos emitidos por los médicos especialistas.

e. La vida probable de la víctima a la fecha del accidente debe calcularse conforme a la tabla de supervivencia aprobada por la Superintendencia Bancaria, Resolución No. 1555 del 30 de julio de 2010.

f. Debe darse aplicación a las fórmulas de matemática financiera aceptadas por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de lucro cesante consolidado y futuro, y los términos que estos comprenden.

- LUCRO CESANTE CONSOLIDADO: Determinado desde el momento de consolidación del daño y la fecha de la sentencia. Para el efecto se empleará la siguiente fórmula:

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

s Es la resultante del periodo a indemnizar

Ra Es la renta o ingreso mensual

Salario base de liquidación + 25% prestaciones sociales / porcentaje de incapacidad: \$828.116
+ \$207.029 / 40% = \$414.058

1 Interés puro o técnico equivalente a 0,004867

n Numero de meses que comprende el periodo indemnizable; desde la fecha de ocurrencia de los hechos (26 de julio de 2017) hasta la fecha de presentación de la demanda (23 de agosto de 2019) = 24 meses

$$S = \$414.058 \frac{(1 + 0.004867)^{24} - 1}{0.004867} = \$10.513.962$$

- INDEMNIZACIÓN FUTURA: Para efectos de la liquidación se descontará el número de meses que fueron liquidados en el periodo consolidado, y se empleará la siguiente fórmula:

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

s Es la resultante del periodo a indemnizar

Ra Es la renta o ingreso mensual, es decir: \$ 414.058

i Interés puro o técnico equivalente a 0,004867

n Numero de meses que transcurrirán entre la fecha de presentación de la demanda hasta terminar el periodo indemnizatorio o vida probable. Para José Francisco Orjuela Gómez nacido el día 06 de marzo de 1998, a la fecha de presentación de la demanda (23 de agosto de 2019) cuenta con 21 años y aplicando la tabla de mortalidad contenida en la Resolución 1555 de 2010 de la Superintendencia Financiera, la vida probable restante estimada es de 59 años, que corresponden a 708 meses a los que se le descuentan los 24 meses de la indemnización consolidada, por tanto el número de meses a liquidar en la indemnización futura es de 684 meses

$$S=\$414.058 \frac{(1 + 0.004867)^{684}-1}{0,004867}=\$82.001.827$$

De lo anterior se tiene que el monto total por concepto de lucro cesante para José Francisco Orjuela Gómez es por el valor de NOVENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS QUINCE MIL SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$93.515.789) establecidos de la siguiente manera:

Lucro cesante consolidado	Indemnización futura	Total lucro cesante
\$ 11.513.962	\$82.001.827	\$93.515.789

TERCERA: Como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad, que La Nación -Ministerio de Defensa - Fuerza Aérea sea condenado a pagar por PERJUICIOS MORALES las siguientes cantidades:

Para José Francisco Orjuela Gómez, el equivalente a CUARENTA (40) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, o lo que se demuestre en el proceso, a la fecha del pago de la sentencia, en su calidad de víctima directa.

CUARTO: Como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad, que La Nación -Ministerio de Defensa - Fuerza Aérea sea condenado a pagar por DAÑO A LA SALUD las siguientes cantidades:

1. Para José Francisco Orjuela Gómez, el equivalente a CUARENTA (40) salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, o lo que se demuestre en el proceso, a la fecha del pago de la sentencia, en su calidad de víctima directa.

QUINTA: Que se ordene a La Nación - Ministerio De Defensa - Fuerza Aérea (i) a dar cumplimiento a la sentencia que ponga fin a la presente demanda dentro del término que ordena el artículo 192 CPACA y (ii) actualizar los valores condenados conforme a los ajustes del artículo 187 CPACA.

SEXTA: Solicito se aplique el principio iura novit curia, si el régimen de responsabilidad que se aplica en la presente demanda no es compartido por el señor(a) Juez.

SÉPTIMA: Se condene en costas y agencias en derecho al demandado”.

1.1.2. Los HECHOS sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:

1.1.2.1. El joven José Francisco Orjuela Gómez fue reclutado para prestar su servicio militar obligatorio en la Fuerza Aérea Colombiana, con el grado de soldado, siendo asignado al Comando Aéreo de Combate No. 1 ubicado en el municipio de

Puerto Salgar (Cundinamarca). Al momento de sufrir el accidente, se encontraba adscrito al mismo.

1.1.2.2. Cuando José Francisco Orjuela Gómez ingresó a la Fuerza Aérea Colombiana a prestar sus servicios, gozaba de excelente salud, no tenía ningún tipo de incapacidad, ni padecía enfermedad alguna, razón por la cual aprobó todos los exámenes y pruebas físicas practicadas para su ingreso. Para obtener recursos económicos la víctima utilizaba todo su potencial físico.

1.1.2.3. El día 26 de julio de 2017 en el municipio de Puerto Salgar (Cundinamarca), cuando el entonces soldado José Francisco Orjuela Gómez cumplía una orden consistente en realizar una vuelta al escudo ubicado en la plaza de armas, sufrió caída lesionándose el brazo derecho, motivo por el cual fue remitido al Establecimiento de Sanidad Militar, donde se le diagnóstico FISURA DE HUESO CUBITAL TERCIO MEDIO DERECHO DE GRADO LEVE. Los hechos se encuentran detallados en el Informe Administrativo por Lesión N° 027- GRUSE 15/2017, del cual me permito transcribir lo pertinente:

“El día veintiséis (26) de julio de dos mil diecisiete (2017), al soldado ORJUELA GÓMEZ JOSÉ FRANCISCO, se encontraba cumpliendo la orden de dar una vuelta al escudo ubicado en la Plaza de Armas por haberse referido de forma descortés a la señora Teniente Gómez Bueno Luz Miriam, cuando se encontraba realizando dicha actividad se enreda los pies con una caja de distribución de aguas residuales que se encuentra junto al pasillo y cae al suelo sufriendo una lesión en su brazo derecho, se le ordena que se dirija al Establecimiento de Sanidad Militar de la Unidad en donde después de ser valorado se le diagnostica IDX FISURA DE HUESO CUBITAL TERCIO MEDIO DERECHO DE GRADO LEVE”.

1.2. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

El apoderado del demandado **MINISTERIO DE DEFENSA** manifestó lo siguiente:

“no hay una actuación ya activa o pasiva de mi defendida en la comisión de los hechos en los cuales resultó lesionado el actor; y que “PER SE” en razón a su estado de conscripción deba ser reparada, cuando también se puede evidenciar una falta del cuidado requerido del demandante, lo que puede conllevar al eximente de responsabilidad en favor de mi prohijada por evidenciarse la existencia de una “culpa exclusiva de la víctima” por ser palmaria la violación al cuidado subjetivo de su propio cuidado como quiera que se según el Informe Administrativo por Lesiones en cita: “cumpliendo la orden de dar una vuelta al escudo ubicado en la plaza de Armas sufre una caída desde su propia altura;” que no es otra cosa que la violación subjetiva al mínimo cuidado requerido por donde se desplazaba, donde es evidente que el actor no ha sido sometido por mi defendida a realizar una carga imposible de resistir o superar, al igual que a sus demás compañeros, los hechos son increíbles e inverosímiles por decirlo menos. En gracia de discusión si se quiere, esta defensa plantea la “concurrencia de culpas”, la cual debe ser valorada por el Despacho a la hora de proferir el fallo ajustado a derecho, y cuanto menos si este fuere adverso; rebajar los montos de la condena impuesta siquiera en un 50%.

Para esta defensa Señora Juez es sorprendente por decirlo menos que al amparo del estado de

conscripción se están pretendiendo indemnizaciones de perjuicios por hechos exóticos e inverosímiles que si bien se encuentran soportados con un Informe Administrativo y calificados en un literal B, los mismos NO tienen un nexo de causalidad con una actuación ya activa o pasiva desplegada por la demandada y que “per se” en razón al estado de conscripción sean suficientes para predicar la existencia de responsabilidad y la materialización del daño antijurídico y que lo mismo deban ser reparados por la pasiva. Lo que sí es palmario, y se recalca a la Judicatura, es la existencia de una culpa exclusiva de la víctima por la violación subjetiva al mínimo cuidado requerido y a la realización de un acto de sentido común que el actor hace a la hora de realizar un trote y no fijarse por donde se desplaza.”.

Como **excepción** a la demanda el **MINISTERIO DE DEFENSA-FUERZA AÉREA NACIONAL** propuso la siguiente:

HECHO EXCLUSIVO DE LA VÍCTIMA
Tal y como se entrará a demostrar la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, no es responsable de los hechos por los cuales se demanda, puesto que la lesión padecida por el señor JOSÉ FRANCISCO ORJUELA GÓMEZ obedeció a su propia falta de cuidado, circunstancia constitutiva de exculpación denominada Culpa Exclusiva de la Víctima. Es conveniente precisar que en relación con esta causal de exoneración el H. Consejo de Estado en sentencia del 21 de octubre de 1999, manifestó lo siguiente: “Para efectos de decidir el caso examinado, conviene previamente establecer si el comportamiento de la víctima fue causa única o concausa en la producción del daño, o si por el contrario no fue relevante en el acaecimiento de éste. Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima ha sido concebida dentro del ámbito de la responsabilidad administrativa, como la violación a las obligaciones a las cuáles está sujeto el administrado de tal forma que dicha obligación por parte de la víctima se puede invocar como factor que destruya el vínculo de causalidad existente entre el hecho y el daño. En efecto para que la culpa de la víctima exonere de responsabilidad a la administración, aquélla debe cumplir estos requisitos: a.- Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si la culpa del afectado fue la causa única del daño, la exoneración es total; si esa culpa no tuvo incidencia alguna en la producción del evento perjudicial, se impondrá entonces la declaratoria de responsabilidad total de la administración, a condición de que se configure los restantes elementos estructurales de esa responsabilidad, según el régimen aplicable a la actividad administrativa, dentro de cuya órbita se produjo el hecho dañoso. Ahora bien, si la actuación de la víctima fue una causa concurrente, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, previsto en el artículo 2357 del Código Civil. b.- El hecho de la víctima debe ser extraño y no imputable al ofensor. Si el obrar de la víctima fue provocado, propiciado o impulsado por el ofensor de tal manera que no le sea ajeno, no podrá exonerarse de responsabilidad la administración. c.- Que el hecho de la víctima sea ilícito y culpable, características indispensables y necesarias para que tal conducta configure un delito.”

Es evidente Señora Juez que en el caso de marras NO se cumple a cabalidad con los presupuestos que impone el artículo 90 superior respecto de la concreción del daño antijurídico y el llamado a mi defendida a responder por los mismos, como quiera el solo estado de conscripción del actor NO es suficiente para proferir una condena en su contra, y atendiendo a los criterios de la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, se debe analizar el eximente de responsabilidad en su favor consistente en la existencia de la culpa exclusiva de la víctima, o en su defecto la existencia de la concurrencia de culpas para emitir un fallo ajustado a derecho.

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1. Demandante: “

Se sostiene en los hechos y pretensiones. Indica que de conformidad con las Constitución Política el Estado debe responder por daños que cause. Según el informativo por lesiones se encuentra demostrado la lesión que sufrió el demandante es su brazo derecho.

Igualmente, está el acta de junta médica laboral que data las lesiones sufridas, y se determinó como pérdida de capacidad el 11.5% incapacidad permanente parcial. en relación a los perjuicios materiales son procedentes puesto que el demandante tiene limitación en su mano derecho que es su mano dominante. El régimen de responsabilidad aplicable es el de responsabilidad objetiva.

Por lo anterior, solicita se acceda a las pretensiones de la demanda.

1.3.2. NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - FUERZA AÉREA NACIONAL

Efectivamente se allegó informativo administrativo por lesiones que indica la lesión que sufrió el demandante al sufrir una caída. Esta lesión fue calificada como en el servicio y por casa y en razón del mismo. También se encuentra la junta médica militar donde se determinó un índice de pérdida de capacidad del 11.5%.

Lo anterior evidencia que hay responsabilidad de la entidad, sin perjuicios de la eventual culpa exclusiva de la víctima.

Ahora se solicita que se emita sentencia teniendo en cuenta la sentencia de unificación del Consejo de Estado de acuerdo al índice de pérdida de capacidad del demandante, si encuentra responsable a la entidad.

Por último, solicita no se condene en costas a la entidad, teniendo en cuenta lo indicado por el Consejo de Estado y además teniendo en cuenta que la demanda presentó fórmula de conciliación.

1.3.3. PROCURADORA 82 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

Está demostrada la pérdida de capacidad y la lesión que sufrió el señor en el servicio militar obligatorio. El ministerio público considera que se debe acceder a las pretensiones por los perjuicios morales solicitados por el actor. Pero en relación a los perjuicios materiales considera que no se deben reconocer con el fin de evitar el detrimento patrimonial por doble pago de indemnización.

2. CONSIDERACIONES

2.1. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:

Frente a la excepción de **Culpa Exclusiva de la Víctima** propuesta por la parte demandada Ministerio de Defensa Nacional – Armada Nacional, por tratarse de 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 la demandada.

2.2. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:

Conforme a lo establecido en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca establecer si el Ministerio de Defensa Nacional – Fuerza Aérea Nacional debe responder o no por las lesiones sufridas por el señor José Francisco Orjuela Gómez el día 26 de julio de 2017, mientras prestaba su servicio militar obligatorio.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

¿Debe responder la demandada NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA- FUERZA ÁREA NACIONAL por las lesiones sufridas por JOSÉ FRANCISCO ORJUELA GÓMEZ durante la prestación del servicio militar obligatorio?

Para dar respuesta a esta pregunta debemos tener en cuenta lo siguiente:

El servicio militar es una obligación constitucional (art. 216)¹ 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. Como lo menciona la apoderada de la parte demandada.

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, que 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:

- a) soldado regular: quien no terminó sus estudios de bachillerato y debe permanecer en filas un período entre 18 y 24 meses;
- b) 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;
- c) auxiliar de policía bachiller, quien debe prestar el servicio por 12 meses, y

¹ "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".

- d) 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.

En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado frente a quienes se encuentren prestando el servicio militar obligatorio, ha considerado el Consejo de Estado que el sometimiento de aquéllos a los riesgos inherentes a la actividad militar no se realiza de manera voluntaria, sino que corresponde al cumplimiento de los deberes que la Constitución impone a las personas, “derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social”, para “defender la independencia nacional y las instituciones públicas”. 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 estableció la obligación de reparación a cargo de la entidad demandada, frente a los daños cuya causa esté vinculada con la prestación del servicio y excedan la restricción de los derechos y libertades inherentes a la condición de militar².

Surge entonces el deber del Estado que se beneficia con la prestación de ese servicio, de ofrecer al conscripto las medidas de protección que se requieran para reintegrarse a su familia en las mismas condiciones en que ingresó y 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, y la atención médica y psicológica 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 distinto³, estableciéndose por regla general, que 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 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 especial⁴

En otros términos, el reclutamiento como ejercicio legítimo del poder del Estado que afecta algunos derechos de las personas llamadas, en sí mismo no genera

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 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: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL. Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

³ 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.

⁴ 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

responsabilidad patrimonial derivada de los perjuicios consustanciales a esa actividad, dado que esta es una carga que los ciudadanos deben soportar. Pero así como el ciudadano debe asumir la carga derivada de la restricción de sus derechos, en la medida en que el reclutamiento es una actividad que redundará en beneficio de la comunidad, el Estado se obliga a garantizar una eficaz protección y seguridad para lo cual éste goza de posibilidades reales, pues posee también el monopolio de la fuerza y los poderes de coerción que le permiten afrontar tales riesgos.

Sin embargo, no debe perderse de vista que para que surja el deber del Estado de reparar el daño sufrido por un conscripto es necesario acreditar que el mismo tuvo alguna vinculación con el servicio, porque se produjo por causa o con ocasión del mismo.

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 35⁵, 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.

2.3. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

2.3.1. Conforme al material probatorio aportado, se encuentran **probados los siguientes hechos**:

✓ El día 26 de julio de 2017 el soldado José Francisco Orjuela Gómez estando en el servicio sufrió una caída, que le produjo una fisura de hueso cubital tercio medio derecho de grado leve, de conformidad con el Informe Administrativo por Lesiones No. 027-GRUSE-15/2017.

⁵ 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."

✓ Mediante Acta de Junta Médico Laboral No. 031-2019 CACOM 1 del 18 de octubre de 2019, se le otorgó al señor José Francisco Orjuela Gómez una pérdida de la capacidad laboral del 11,5% por hechos que sucedieron en el servicio, por causa y razón del mismo.

2.3.2. Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

¿Debe responder la demandada NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA- FUERZA ÁREA NACIONAL por las lesiones sufridas por JOSÉ FRANCISCO ORJUELA GÓMEZ durante la prestación del servicio militar obligatorio? Concretamente el día 26 de junio de 2017.

En el presente caso tenemos claro que el señor **José Francisco Orjuela Gómez** durante la prestación del servicio militar obligatorio sufrió de caída en la que presentó fisura del cúbito derecho, de la cual se dijo que había una condición de discapacidad del 11,5%, calificada como literal b, esto es, en el servicio por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad profesional y/o accidente de trabajo.

Así, el **daño** consistente en las lesiones sufridas por el **señor José Francisco Orjuela Gómez** se encuentra demostrado con la historia clínica, el informe administrativo por lesiones y el acta de la Junta médica Laboral.

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

De conformidad con lo anterior, considera el Despacho que el señor **José Francisco Orjuela Gómez** entró a prestar el servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud y sufrió la lesión dentro de la prestación del mismo, por causa y razón de esa misma prestación, luego se presume la antijuridicidad del daño como responsabilidad objetiva.

Ahora bien, aunque el demandado aduce el eximente de culpa exclusiva de la víctima, no probó su afirmación, por lo tanto, no excluye a la FUERZA AÉREA de su responsabilidad.

En consecuencia, demostrada la responsabilidad de la demandada procederá el despacho a tasar la correspondiente indemnización, teniendo como porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 11,5%.

2.4. DAÑOS E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

El demandante pide que sean reparados los perjuicios morales, materiales y daño a la salud. El despacho procederá al estudio de estas solicitudes.

2.4.1. PERJUICIOS MORALES⁶

⁶ 1.3. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a indemnizar los perjuicios morales, por daño a la salud y materiales a mis poderdantes las siguientes sumas de dinero:

-Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado.

-Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro.

-Perjuicios morales la cantidad de 200 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes

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 el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de lesiones, de acuerdo con la gravedad de la lesión por pérdida de capacidad laboral y el 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.

La jurisprudencia incluye una presunción en cuanto a los perjuicios tanto de los padres y cónyuges como a hermanos y abuelos. Al no haber sido desvirtuada esta presunción, se reconocerán estos perjuicios.

Teniendo en cuenta que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral para el presente caso es del 11,5%⁷, se reconocerá a favor de **José Francisco Orjuela Gómez**, en calidad de víctima directa, la suma de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes⁸ que ascienden a la suma de DIECIOCHO MILLONES CIENTO SETENTA MIL QUINIENTOS VEINTE PESOS (\$18´170.520).

-Perjuicio por daño a la salud de 40 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

7

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 ⁷
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3

⁸ El Salario Mínimo Mensual Legal Vigente para el 2020 es \$908.526

2.4.2. DAÑO A LA SALUD⁹

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

Como su nombre lo indica, esta clase de daño implica que la víctima no ha fallecido, pues el perjuicio está directamente relacionado con las secuelas que le haya dejado la lesión física sufrida por ella, y la alteración tanto de las condiciones en que se desarrollaba en su vida familiar y laboral, como en la pérdida de goce y disfrute de los placeres de vida y la imposibilidad de relacionarse normalmente con sus semejantes¹⁰.

En el presente caso no se demostró que la secuela de la lesión que sufrió el señor **José Francisco Orjuela Gómez**, le haya afectado su relación familiar y social o haya perdido la posibilidad de disfrutar los placeres de la vida, por ende no habrá lugar a reconocimiento alguno por este tipo de perjuicio.

2.4.3. PERJUICIOS MATERIALES:

LUCRO CESANTE¹¹:

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 únicamente respecto de 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 perjuicio 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

⁹1.3. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a indemnizar los perjuicios morales, por daño a la salud y materiales a mis poderdantes las siguientes sumas de dinero:

- Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado.
- Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro.
- Perjuicios morales la cantidad de 200 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes
- Perjuicio por daño a la salud de 40 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.**

¹⁰ 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)

¹¹ 1.3. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a indemnizar los perjuicios morales, por daño a la salud y materiales a mis poderdantes las siguientes sumas de dinero:

- Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado.**
- Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro.**
- Perjuicios morales la cantidad de 200 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes
- Perjuicio por daño a la salud de 40 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

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 de aquel se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético¹². 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 daño¹³.

La procuradora 82 Judicial I y la parte demandada solicitaron no condenar al resarcimiento de perjuicios materiales por cuanto se encuentra probado que hay de por medio una indemnización que fue pagada por los mismos hechos que motivaron esta demanda. Consideran que pagar estos perjuicios implicaría un doble pago y un detrimento del patrimonio público. Sin embargo, la indemnización o la compensación *a fort fait*, procede de una fuente diferente, que es la relación laboral; al paso que la reparación que debería satisfacer el Estado por un daño injusto, proviene de una obligación que le es exigible por su actuar, lo cual permite la acumulación de estas figuras.

El hecho mismo de un accidente profesional, dentro de la prestación propia del servicio, abre la posibilidad de un pago de indemnización, que en todo caso no podrá ser superior a la tasa de discapacidad. No tiene incidencia que el miembro afectado sea el derecho, pues no está probado que esto haya afectado en una mayor manera su grado de capacidad.

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

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

En el caso concreto, la renta base será el salario mínimo legal vigente a la fecha en que sufrió la lesión, pero en la proporción en la que se tuvo la pérdida de capacidad laboral, esto es, el **11,5%**, así:

Salario para la época de prestación del servicio militar obligatorio - hechos (26 de julio de 2017) = \$737.717

¹² 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.

¹³ 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.

11,5 % del salario mínimo legal mensual vigente = \$84.837,455

Para calcular renta actualizada:

$$Ra = \frac{Rh \times IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$$

Siendo,

Rh: Suma a actualizar = \$84.837,455
Índice Final: marzo de 2021 = 107,12
Índice inicial: Julio de 2017 = 96,18

Ra= 94.487,30
25%Ra = 23.621,82

Ra + 25%Ra = 118.109,12

Para calcular el lucro cesante debido o consolidado, se tiene la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Donde,

S = Suma buscada de la indemnización debida o consolidada
Ra = Renta actualizada
i = Interés legal
n = Número de meses transcurridos entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia.

Ra = \$118.109,12
i = 0,004867
n = 44,11

$$S = 118.109,12 \frac{(1+0,004867)^{44,11} - 1}{0,004867}$$

S = 5'795.624,61

Para calcular el lucro cesante futuro, se tiene la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i (1+i)^n}$$

Donde,

S= Lucro cesante consolidado o debido

Ra= Renta actualizada i = Interés legal n= Número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y los meses hasta la vida probable del joven. Ra = 118.109,12 i = 0,004867 n= 718,2 $S= 118.109,12 \frac{(1+ 0,4867)^{661,91}-1}{0,4867 (1+0,4867)^{661,91}}$ S= 23'291.606,39

TOTAL LUCRO CESANTE	\$29'087.231,00
---------------------	------------------------

2.5. CONDENA EN COSTAS

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad **no hay lugar a imponer condena en costas**, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes. Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "*Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*", situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

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: Declárese administrativamente responsable a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL de los perjuicios causados al demandante de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Condénese a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL a indemnizar los perjuicios causados así:

- Para **José Francisco Orjuela Gómez**, en calidad de víctima directa:

- La suma de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes¹⁴ que ascienden a la suma de DIECIOCHO MILLONES CIENTO SETENTA MIL QUINIENTOS VEINTE PESOS (**\$18´170.520**), como perjuicios morales
- VEINTINUEVE MILLONES OCHENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y UN PESOS (**\$29´087.231,00**) correspondiente al daño material en la modalidad de lucro cesante¹⁵.

TERCERO: Niéguese las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Sin condena en costas.

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

SEXTO: Expídase por la Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso.

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

OCTAVO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, las sumas indemnizadas en la presente providencia devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF hasta por el término de diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 del CPACA o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral 3 del artículo 195 ibídem, lo que ocurra primero. No obstante, si transcurrido este tiempo, la entidad no ha realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio a la tasa comercial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


OLGA CECILIA HENAO MARÍN
Juez

¹⁴ El Salario Mínimo Mensual Legal Vigente para el 2020 es \$908.526

PERJUICIOS MORALES	\$ 18.170.520
PERJUICIOS MATERIALES	\$ 29.087.231
¹⁵ TOTAL	\$ 47.257.751

Firmado Por:

OLGA CECILIA HENAO MARIN
JUEZ

JUEZ - JUZGADO 034 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **140faab9a6e448ba9e6c16c5ec9cdba54ebba294e587e834f50b4bae055529ed**
Documento generado en 09/04/2021 10:59:50 AM