



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 110013336038201400457-00
Demandante: Antonny Eemith Cantillo Reales y otros
Demandado: Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda los señores **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** y **NICOLASA REALES NAVARRO** piden que se declare a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL** administrativamente responsable por las lesiones causadas al primero de ellos el día 17 de julio de 2012, cuando se accidentó y sufrió un golpe a la altura de la columna y una herida abierta en el mentón mientras se encontraba en labores de verificación de hechos delictivos.

Por lo anterior solicitan condenar a la entidad demandada a pagar a los demandantes una indemnización a título de perjuicios morales, materiales y daños en la vida de relación, a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de la demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- El señor **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** prestaba el servicio militar obligatorio en condición de soldado regular, adscrito al Batallón de Infantería Mecanizado No. 5 "Gral. José María Córdova".

2.2.- El día 17 de julio de 2012, aproximadamente a las 8:30 p.m., el soldado regular **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** realizaba labores de verificación de una información sobre un presunto hurto sobre la vía que conduce del Municipio de Chibolo hacia el Corregimiento de Apure, cuando se accidentó la patrulla motorizada en la que iba y sufrió un golpe a la altura de la columna y una herida abierta en el mentón.

2.3.- Por lo anterior, le fue diagnosticada lesión en la columna y zona lumbar, dolencia de la cual, según el accionante, no se ha logrado recuperar. Aunado a lo anterior, informa que a la fecha de la presentación de la demanda no se ha definido su disminución de la capacidad laboral a raíz de los hechos en mención.

3. Fundamentos de derecho

El apoderado de la parte demandante señaló como fundamentos jurídicos los artículos 2, 6, 11 y 90 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, la Ley 1395 del 12 de julio de 2010 y la Ley 1437 del 18 de enero de 2011.

II.- CONTESTACIÓN

Mediante escrito presentado el 21 de octubre de 2015¹, el apoderado judicial de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional contestó la demanda, se opuso a cada una de las pretensiones, debido a que no existen requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado, de conformidad con los parámetros jurisprudenciales, constitucionales y legales.

Precisó que respecto de la caída del soldado conscripto **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** la entidad en nada contribuyó para su producción, que por el contrario, se presentó como consecuencia de una situación

¹ Folios 67 a 78 C. principal 1

Reparación Directa
Radicación: 110013336038201400457-00
Accionantes: Antony Eemith Cantillo Reales y otro
Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional
Fallo de primera instancia

extraordinaria por falta del deber de cuidado del actor, quien desconoció normas de seguridad industrial y así asumió el riesgo por su propia cuenta.

Argumenta que debe tenerse en cuenta que si bien del desarrollo jurisprudencial se ha tenido que la figura de la conscripción genera en la entidad demandada un principio de obligación de devolver al soldado en las mismas condiciones que ingresó a la institución, no es cierto que por cualquier suceso, incluyendo las conductas propias o de terceros, recaiga en cabeza de la Administración la obligación de resarcir un daño que desde su génesis no le es atribuible, por la razón de que su hecho generador es una actuación ajena a su esfera de actuaciones.

Por lo expuesto, solicitó que se nieguen las pretensiones de la demanda, dado que el actor no aporta los suficientes elementos probatorios que permitan dilucidar la responsabilidad del ente demandado, además porque en el presente asunto, se materializa el eximente de responsabilidad de Culpa Exclusiva de la Víctima.

III.- TRAMITE DE INSTANCIA

La demanda fue presentada ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos el 25 de julio de 2014². Mediante auto de fecha 26 de agosto del mismo año³, este Despacho admitió la demanda presentada por los señores **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** y **NICOLASA REALES NAVARRO** contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL**. Se ordenó la notificación del proveído al ente demandado, al igual que al Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

El 16 de febrero 2016⁴ se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, reprogramada con auto del 21 de febrero de 2017⁵. Dicha diligencia se practicó el 28 de febrero de esa anualidad⁶, en la que se fijó el litigio y se decretaron algunas pruebas solicitadas por la parte actora y la entidad demandada.

² Folio 22 del C. principal 1

³ Folio 37 C. principal 1

⁴ Folio 79 C. principal 1

⁵ Folio 107 C. principal 1

⁶ Folios 114 a 120 C. principal 1

Los días 18 de julio⁷, 2 de noviembre de 2017⁸ y 26 de abril de 2018⁹ se llevó a cabo la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA, en la cual se incorporaron las documentales allegadas, se practicó interrogatorio de parte a Antonny Eemith Cantillo Reales, se declaró finalizada la etapa probatoria y se concedió a las partes el término para alegar de conclusión.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- Parte demandante

El apoderado judicial de los demandantes allegó escrito el 30 de abril de 2018¹⁰ en el que reiteró los fundamentos plasmados en la demanda y enfatizó que el material probatorio aportado es suficiente para determinar la existencia del accidente acaecido el 17 de julio de 2012 y la lesión padecida por el demandante.

Asimismo, alega que aun cuando no se tiene conocimiento de la disminución de la capacidad laboral de Antonny Eemith Cantillo Reales, sí existió un hecho dañoso y conforme la historia clínica se puede establecer que hubo una secuela que debe ser indemnizada.

2.- Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

El apoderado judicial de la parte demandada allegó escrito el 11 de mayo de 2018¹¹, mediante el cual ratificó los argumentos expuestos en la contestación, además manifestó que según su criterio, no hay lugar a conceder las pretensiones solicitadas por la parte actora, puesto que no se reúne el suficiente material probatorio para determinar la responsabilidad de la entidad respecto de los hechos objeto de la demanda.

Señaló inexistencia de informe administrativo sobre las supuestas lesiones que refiere la parte demandante, ni tampoco Junta Médico Laboral que determine el grado de discapacidad que haya sufrido el demandante ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES durante el tiempo en que prestó el Servicio Militar Obligatorio.

⁷ Folios 150 a 154 C. principal 1

⁸ Folios 178 a 180 C. principal 1

⁹ Folios 202 a 204 C. principal 2

¹⁰ Folios 205 a 210 del C. principal 2

¹¹ Folios 211 a 215 del C. principal 2

Reparación Directa
 Radicación: 110013336038201400457-00
 Accionantes: Antony Eemith Cantillo Reales y otro
 Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional
 Fallo de primera instancia

Aunado a lo anterior recalcó el hecho de que el demandante por un lapso de 8 meses siguientes al presunto accidente culminó la prestación de su servicio militar obligatorio calificado como apto.

Finalmente, que la responsabilidad recae directamente en el propio demandante por su falta de cuidado al realizar las actividades a él encomendadas.

V. CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 140, 155 numeral 6, 156 numeral 6º y 164 numeral 2 letra i), del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Problema Jurídico

Al Juzgado le corresponde establecer si la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL** debe asumir la responsabilidad patrimonial derivada de los perjuicios sufridos por **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** y **NICOLASA REALES NAVARRO**, por las lesiones sufridas por el primero de ellos el día 17 de julio de 2012, cuando se accidentó mientras se encontraba en labores de verificación de hechos delictivos.

3.- Responsabilidad del Estado por daños derivados del servicio militar obligatorio.

El artículo 216 de la Constitución Política de Colombia señala que les asiste a todos los colombianos la obligación de “tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.” Esta norma, en cuanto hace al servicio militar obligatorio fue regulada mediante la Ley 48 de 1993 “Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”, cuyo artículo 10 precisa que “todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, a excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes definirán cuando obtengan su título de bachiller”.

La misma normativa, en su artículo 13 señala que el servicio militar obligatorio puede prestarse como soldado regular (de 18 a 24 meses), soldado bachiller (durante 12 meses), auxiliar de policía bachiller (durante 12 meses) y soldado campesino (de 12 hasta 18 meses).

Se puede considerar entonces, que se trata de una imposición originada en la voluntad del Constituyente y justificada en el principio de solidaridad. Al respecto la Corte Constitucional, en sentencia C-561 de 2005, estableció que:

“...en el 216, con las excepciones que la ley señale, se exige -a título de obligación en cabeza de todos los colombianos- "tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas".

No se trata de tiránica imposición sino de la natural y equitativa consecuencia del principio general de prevalencia del interés social sobre el privado, así como de las justas prestaciones que la vida en comunidad exige de cada uno de sus miembros para hacerla posible". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-409 del 8 de junio de 1992. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

"La propia Carta Política impone a los colombianos obligaciones genéricas y específicas, en relación con la fuerza pública. En efecto, de manera general, dentro de las obligaciones de la persona y del ciudadano se encuentran las de "respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales" o para "defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica"; y de "propender al logro y mantenimiento de la paz" (art. 95 C.N.). Deberes estos genéricos cuya finalidad, resulta coincidente con los fines que son propios de las instituciones conformantes de la fuerza pública; de suerte que no están desprovistos los asociados del cumplimiento de obligaciones expresas que les son impuestas por el orden superior.

Lo que responde, sin lugar a dudas, a una concepción del Estado moderno y contemporáneo, que al tiempo que rodea de garantías al hombre para su realización en los distintos ámbitos de su existencia, le encarga, en la dimensión de los deberes autoconstructivos, de las cargas de autobeneficio, del cumplimiento de un conjunto de deberes, la mayoría de los cuales con alcances solidarios, cuando no de conservación de los principios de sociabilidad, que permitan realizar una civilización mejor o hacer más humanos los efectos del crecimiento económico, y de los desarrollos políticos y sociales.

Al mismo tiempo, la Constitución Política, establece en el marco regulador de la fuerza pública, de manera específica, la obligación a los colombianos de tomar las armas cuando la necesidad pública lo exija, para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

(...)

"La de prestar el servicio militar es una obligación de naturaleza constitucional que corresponde a exigencias mínimas derivadas del deber genérico impuesto a los nacionales respecto del sostenimiento y defensa de la soberanía, la guarda del orden institucional y el mantenimiento del orden público.

Reparación Directa
 Radicación: 110013336038201400457-00
 Accionantes: Antony Eemith Cantillo Reales y otro
 Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional
 Fallo de primera instancia

La calidad de nacional no solamente implica el ejercicio de derechos políticos sino que comporta la existencia de obligaciones y deberes sociales a favor de la colectividad, en cabeza de quienes están ligados por ese vínculo.

En toda sociedad los individuos tienen que aportar algo, en los términos que señala el sistema jurídico, para contribuir a la subsistencia de la organización política y a las necesarias garantías de la convivencia social.

La Constitución, como estatuto básico al que se acogen gobernantes y gobernados, es la llamada a fijar los elementos fundamentales de la estructura estatal y el marco general de las funciones y responsabilidades de los servidores públicos, así como los compromisos que contraen los particulares con miras a la realización de las finalidades comunes.

En ese orden de ideas, es la Carta Política la que debe definir si el Estado mantiene para su defensa un conjunto de cuerpos armados (la Fuerza Pública) y, claro está, en el caso de optar por esa posibilidad, el Estado no tiene otro remedio que apelar al concurso de los nacionales para la conformación de los mismos". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-363 del 14 de agosto de 1995)."

Precisamente esa circunstancia, que se trata de una carga establecida en la Ley, impone por compensación una especial consideración frente a la situación de quienes por esa vía y no por voluntad propia, deben tomar las armas, pues sin duda se trata de una carga superior y extraordinaria, sobre todo si se tiene en cuenta la especial circunstancia que presenta el país en materia de orden público.

Al respecto es pertinente traer a colación la cláusula general de responsabilidad establecida en el artículo 90 de la Constitución Política, de acuerdo con la cual *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas"*¹².

Con base en esta disposición, se ha establecido jurisprudencialmente que el Estado debe responder por los daños causados a los soldados conscriptos vinculados en cualquiera de la modalidades establecidas en la Ley 48 de 1993, señalando al efecto que, los criterios de imputación a partir de los cuales se justifica la declaratoria de responsabilidad oscilan entre aquellos i) de naturaleza objetiva –tales como el daño especial o el riesgo excepcional–, y la ii) falla del servicio, siempre y cuando el supuesto fáctico permita tener por acreditada ésta.

¹² Frente a esa disposición la jurisprudencia ha precisado que si bien en ella, no se establece una definición de daño antijurídico, ni en la ley, éste hace relación a *"la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho"*. Al respecto, ver: Consejo de Estado, Sección tercera, C.P. María Elena Giraldo Gómez, Sentencia de 2 de marzo de 2000, expediente 11945.

Sobre el particular, el Consejo de Estado puntualizó¹³:

“Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, la Sala ha aplicado en la solución de los casos, los distintos regímenes de responsabilidad. Así, ha decidido la responsabilidad del Estado bajo el régimen de daño especial cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas; el de falla probada cuando 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, ha considerado que el daño no será imputable al Estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, por rompimiento del nexo causal. En providencia de 2 de marzo de 2000, dijo la Sala:

“...demostrada la existencia de un daño antijurídico causado a quien presta el servicio militar, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, puede concluirse que aquél es imputable al Estado. En efecto, dado el carácter especial de esta situación, por las circunstancias antes anotadas, es claro que corresponde al Estado la protección de los obligados a prestar el servicio militar y la asunción de todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen. No será imputable al Estado el daño causado cuando éste haya ocurrido por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponderá a la parte demandada”

En consecuencia, frente a los perjuicios ocasionados a soldados conscriptos, en la medida que la voluntad se ve doblegada por el *imperium* del Estado, cuando se someten a la prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de una carga o un deber público, resulta claro que la organización estatal debe responder, cuando respecto de ellos el daño provenga de i) un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar el soldado; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estaría sometido y que puede tener origen en el riesgo de la actividad o en el riesgo de la cosa, o iii) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial.¹⁴

En todo caso, en este tipo de procesos la reivindicación del principio *iura novit curia* se impone de oficio, pues siempre deberá verificarse si el daño alegado -y probado- le resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación a que se ha hecho referencia; ello en razón a que si es el Establecimiento el que impone el deber de prestar el servicio militar, al mismo le incumbe *per se* la obligación de garantizar la integridad del soldado sometido a esa condición de sujeción, pues estará así bajo su custodia y cuidado; obligación que será mayor en las situaciones en

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 30 de julio de 2008, Exp. 18725, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y del 15 de octubre de 2008, Exp. 18586 C.P. Enrique Gil Botero.

¹⁴ Consejo de Estado., Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008, Exp. 18586, C.P. Enrique Gil Botero.

Reparación Directa
 Radicación: 110013336038201400457-00
 Accionantes: Antony Eemith Cantillo Reales y otro
 Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional
 Fallo de primera instancia

que resulte puesto en posición de riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que deberá responder por los daños que le sean irrogados en relación con la ejecución de la carga pública envuelta en dicho servicio.

La Administración excluirá su responsabilidad en los casos que se demuestre la ocurrencia de una causa extraña, caso en el cual será imprescindible analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño, por cuanto *“...es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a la generación del mismo, de manera específica al poner al conscripto en la situación de riesgo, o bien por una ruptura de la igualdad ante las cargas públicas o por una falla del servicio”*.¹⁵

De ahí que aun cuando aparezca demostrado que la causa directa, inmediata y material del daño haya sido el actuar de un tercero o de la propia víctima, inclusive, si el resultado puede tener una relación mediata con el servicio que estaba desplegando el soldado, la entidad no podrá liberarse de su responsabilidad, toda vez que también podría serle atribuible jurídicamente.

En este orden, se observa que los demandantes pretenden que se declare la responsabilidad estatal por la lesión padecida por **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio en la Ejército Nacional y bajo las instrucciones de sus superiores, viéndose sometido a soportar una carga mayor frente a la de los demás ciudadanos.

Al respecto, el direccionamiento jurisprudencial indica que es el régimen objetivo el que se debe aplicar, en virtud de la posición de garante que frente a los conscriptos tiene el Estado, traducido en el deber de protección especial a cargo de las autoridades por las especiales condiciones de sujeción a las que están sometidos quienes se hallan obligados a prestar el servicio militar.

No obstante, también ha reconocido la jurisprudencia, la conveniencia de examinar este tipo de asuntos, cuando las circunstancias del caso lo exijan, bajo la perspectiva de la falla del servicio, conforme lo establece la jurisdicción contenciosa administrativa, y en virtud de la cual deben evaluarse las falencias en las actuaciones de las autoridades a efectos de que, bajo su cuenta y responsabilidad apliquen los correctivos que fueren necesarios.

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de septiembre de 2011, expediente 19.031. CP. Enrique Gil Botero

La carga de la prueba sigue, en todo caso, en cabeza de la parte actora, a quien le concierne acreditar tanto la ocurrencia del daño, como la imputabilidad del mismo a la Administración, lo que respecto de soldados regulares equivale a decir que el interesado debe probar tanto la realización del hecho dañino, como el nexo causal con la entidad pública.

4.- Asunto de fondo

A este Despacho le corresponde, de acuerdo con las pruebas y los argumentos expuestos por cada uno de los extremos procesales, determinar si para el *sub judice* se declara administrativa y extracontractualmente responsable a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL**, con ocasión de los hechos ocurridos el 17 de julio de 2012, en los que resultó lesionado el Soldado regular **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES**, cuando en desarrollo del servicio militar obligatorio, al intentar verificar la ocurrencia de hechos delictivos militar, se accidentó y sufrió un golpe a la altura de la columna y una herida abierta en el mentón.

De las pruebas oportunamente aportadas al proceso se tiene como relevantes:

-. El Sargento Segundo Germán Rodríguez López en calidad de Suboficial de Recursos Humanos del Batallón de Infantería Mecanizado No. 5 “Gral. José María Córdova” certificó que ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES integró el Cuarto Contingente del 2011, como orgánico del Batallón y prestó su servicio militar obligatorio hasta el 11 de mayo de 2013, según examen médico de evacuación por tiempo cumplido, retiro que se hizo con calificación de “*apto*” sin problemas de sanidad¹⁶.

-. Informe rendido por el Comandante de la Compañía FERROZ, Subteniente Tacha Torres Julio César, y remitido al Comandante del Batallón de Infantería No. 5 “Gral. José María Córdova” en el que le comunicó que el día 17 de julio de 2012 “*siendo aproximadamente las 20:30 horas estando de comandante del pelotón Feroz 2 salí a verificar una información de un posible robo sobre la vía que conduce del municipio de chibolo hacia el corregimiento de Apure al reaccionar con una patrulla motorizada se accidentaron los soldado (sic) regulares DE ARMAS GONZÁLEZ JUAN CARLOS y el Soldado CANTILLO REALES ANTONY SMITH identificado con CC No. 1.082.931.425 en unas de las motocicletas sufriendo este ultimo un golpe a la altura de la columna y una herida abierta en el mentón lo cual me obligó a no continuar con el*

¹⁶ Folio 91 C. principal 1

Reparación Directa
Radicación: 110013336038201400457-00
Accionantes: Antonny Eemith Cantillo Reales y otro
Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional
Fallo de primera instancia

desplazamiento. En ese momento me dirigí hacia el centro de salud del municipio de Chibolo donde fueron atendidos los soldados en forma oportuna al Soldado CANTILLO REALES ANTONY le suturaron la herida el cual le cogieron 6 puntos y fue dejado en observación por el golpe de la columna...".¹⁷

- De las atenciones médicas recibidas con posterioridad al accidente de tránsito, obra a folio 4 del cuaderno principal No. 1, en la hoja de la Historia Clínica del Establecimiento de Sanidad Militar 1006 de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional refiere que el 10 de octubre de 2012, el demandante acudió a consulta con *"reporte de rayos x de columna"*, se le diagnosticó *"discopatía en L4 y L5 asociada a Escoliosis Grado II"* y se le ordenó valoración por ortopedia.

- Posteriormente, el 22 de enero de 2013, Antonny Eemith Cantillo Reales fue examinado por el galeno Andrés Ortiz Cruz quien plasmó que el paciente tenía *"cuadro clínico de +/- 3 meses de evolución, caracterizado por caída de moto, posterior a trauma en región lumbar que se exacerba con la flexión de la columna"*¹⁸. La Dirección de Sanidad del Ejército Nacional emitió nuevamente orden de servicios médicos¹⁹ al soldado regular para realización de radiografía de columna lumbar y valoración por ortopedia.

- El 18 de marzo de 2013, el demandante refirió al médico tratante, presentar dolor lumbar y no poder estar mucho tiempo de pie frente a lo cual le fue diagnosticado Lumbalgia.²⁰

- Con oficio No. 20173670499251:MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPSO-JUR-1.10 del 29 de marzo de 2017²¹ la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional informó que una vez revisado el Sistema Integrado de Administración de Talento Humano (SIATH) no se evidencia Acta de Junta Médico Laboral provisional y/o definitiva del señor Antonny Eemith Cantillo Reales, por lo que no se ha conformado expediente prestacional.

- Pese a no tener dicha valoración, en audiencia inicial del 23 de agosto de 2017 se ordenó la realización de la Junta Médico Laboral, con el fin de

¹⁷ Folio 7 C. principal I

¹⁸ Folios 86 y 87 C. principal I

¹⁹ Folio 85 C. principal I

²⁰ Folio 87 C. principal I

²¹ Folio 130 c. principal I

establecer si presentaba alguna secuela como consecuencia del impacto que sufrió el 17 de julio de 2012, en su columna y mentón.

-. Registro civil de nacimiento del actor, según el cual es hijo de la señora Nicolasa Reales Navarro.²²

No obstante haberse librado el oficio en término para tal fin y de haberse notificado a la entidad demandada su deber de realizar el examen de retiro y la Junta Médico Laboral en audiencia de pruebas celebrada los días 18 de julio, 2 de noviembre de 2017 y 26 de abril de 2018, el apoderado de la parte accionante informó reiterativamente que no se le había practicado la prueba por parte de la Dirección de Sanidad de la entidad demandada.

El material probatorio recopilado en el presente asunto evidencia que el joven **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** sufrió un accidente en una patrulla motorizada que le causó herida en su mentón que fue suturada, dolores, discopatía y escoliosis en su columna mientras prestaba el servicio militar obligatorio. Con esto, está demostrada, entonces, la ocurrencia de un daño, el que a criterio del Despacho es antijurídico, toda vez que el joven **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** no tiene el deber jurídico de soportarlo por el solo hecho de prestar el servicio militar obligatorio.

Por tanto, a la luz de la responsabilidad objetiva bajo la teoría del daño especial la entidad demandada está obligada a indemnizar los perjuicios derivados de ese daño.

Lo anterior determina que se deban acoger las pretensiones de la demanda, en tanto se probó que el accionante sufrió un golpe el 17 de julio de 2012 mientras realizaba labores de verificación de hechos delictivos y existen evidencias de daños a la integridad física del soldado regular Antony Eemith Cantillo Reales, por cuanto posterior al trauma le fue diagnosticada “discopatía en L4 y L5 asociada a Escoliosis Grado II”²³ y “Lumbalgia”²⁴.

Empero, hasta la finalización de la etapa probatoria la parte demandante no pudo acreditar la intensidad, grado o porcentaje en que la lesión padecida por el soldado regular durante la prestación del servicio militar obligatorio

²² Folio 8 C. principal 1

²³ Folios 86 y 87 C. principal 1

²⁴ Folio 87 C. principal 1

Reparación Directa
Radicación: 110013336038201400457-00
Accionantes: Antony Femiith Cantillo Reales y otro
Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional
Fallo de primera instancia

disminuyó su capacidad laboral, toda vez que para el 26 de abril de 2018, fecha de realización de la audiencia de pruebas²⁵, la Dirección de Sanidad de la entidad demandada aún no le había practicado la Junta Médico Laboral.

Al amparo del Decreto N° 1507 de 12 de agosto de 2014 *“Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional”*, que en su artículo 3° establece que la capacidad laboral es el *“Conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que permiten desempeñarse en un trabajo.”*, si la persona valorada tiene un déficit neurológico o algún tipo de compromiso funcional, es obvio que no podrá seguir con sus actividades cotidianas con la misma normalidad y capacidad que lo venía haciendo incluso antes de prestar el servicio militar obligatorio.

Así las cosas, a fin de garantizar la tutela judicial efectiva y no frustrar el derecho de los demandantes a obtener una indemnización justa, en aplicación del artículo 193 del C.P.A.C.A., se condenará en abstracto a la entidad demandada, motivo por el cual la parte actora deberá promover el incidente establecido para concretar la condena dentro del término legal previsto para ello.

Para la liquidación de la condena por concepto de perjuicios morales se tendrá como base los parámetros fijados por la Sección Tercera del Consejo de Estado, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos²⁶:

²⁵ Folios 201 a 204 C. principal 2

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 2 de agosto de 2014, exp. 31172, M.P. Olga Mélica Valle de la Hoz.

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 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

El Despacho acudirá a un criterio ponderado para aplicar la tabla anterior, pues lo que entiende de la misma es que fija unos rangos, unos mínimos y unos máximos entre los que se debe mover el operador judicial al momento de asignar las indemnizaciones que corresponden tanto a la víctima directa como a sus familiares, ya que no es lógico suponer, por ejemplo, que debe otorgarse la misma indemnización a quien ve disminuida su capacidad laboral en el 10% que a la persona que se le determina en un 19.99%. La justicia, como es sabido, también acude al criterio de equidad, de suerte que la aplicación de esos parámetros debe surtirse bajo un criterio de ponderación pues así se logra desarrollar el principio de igualdad.

Asimismo, para la estimación del daño a la salud, en el trámite incidental se tendrá en cuenta la posición unificada del Consejo de Estado, con relación a la subsunción de los perjuicios inmateriales surgidos de la lesión por la integridad psicofísica²⁷, precedente que a su vez, fijó los siguientes parámetros indemnizatorios:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	VÍCTIMA
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

Reparación Directa
 Radicación: 110013336038201400457-00
 Accionantes: Antony Eemith Cantillo Reales y otro
 Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional
 Fallo de primera instancia

Ponderación que se realizará en similar connotación porcentual que para la tasación del perjuicio moral, tomando como eje principal el porcentaje de disminución de capacidad laboral que acredite la parte actora.

Finalmente, en cuanto a liquidación de los perjuicios materiales, el cálculo del lucro cesante consolidado se obtendrá a partir de las fórmulas de matemática actuarial utilizadas por la jurisprudencia para tal efecto, la cual se expresa en los siguientes términos:

La indemnización por **lucro cesante consolidado** conforme a la aplicación de la siguiente fórmula²⁸:

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

El **lucro cesante futuro** se conseguirá a partir de la siguiente fórmula²⁹:

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

Fórmulas en las que la renta o el ingreso mensual del demandante se calculará de acuerdo al grado de pérdida de capacidad laboral determinado. A la cifra que resulte, se le aumentará el 25% por concepto de prestaciones sociales³⁰, de modo que el ingreso base de liquidación será la sumatoria del porcentaje de la disminución de la capacidad laboral aplicada a la renta probada más las prestaciones sociales proporcionales al porcentaje de disminución.

6.- Costas

Si bien el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”, de ello no se sigue necesariamente que ante un pronunciamiento adverso la parte vencida deba ser condenada en costas. Por lo tanto, y en atención a que la parte demandada ejerció su derecho de defensa sin acudir a maniobras reprochables, el Despacho no la condenará en costas.

²⁸ En donde S: Es la suma que se busca; Ra: Es la renta o ingreso mensual; I: es el interés puro o técnico (anual 0.0048676) y n: Es el número de meses que comprende el periodo indemnizatorio (desde el día de la notificación de la Junta Médico Laboral hasta la fecha de la decisión).

²⁹ En donde S: Es la suma que se busca; Ra: Es la renta o ingreso mensual; I: es el interés puro o técnico (anual 0.0048676) y n: Es el número de meses que comprende el periodo indemnizatorio (desde el día de la decisión hasta el último día probable de vida del lesionado, de acuerdo a la Resolución 0110 de 22 de enero de 2014 de la Superintendencia Financiera).

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 4 de octubre de 2007, Exp. No. 16.058 (acumulado) C.P. Enrique Gil Botero.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

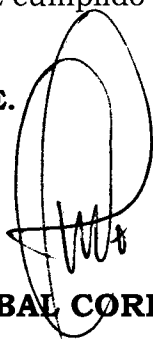
PRIMERO: DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** de los daños padecidos por los señores **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** y **NICOLASA REALES NAVARRO**, a raíz de que el primero de ellos sufrió una lesión en su mentón y columna vertebral durante la prestación del servicio militar obligatorio.

SEGUNDO: CONDENAR en abstracto a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** a pagar a favor de los señores **ANTONNY EEMITH CANTILLO REALES** y **NICOLASA REALES NAVARRO** las sumas de dinero que a través del trámite incidental previsto en el artículo 193 del CPACA, se acrediten con respecto a los perjuicios materiales e inmateriales causados con ocasión del daño antijurídico originado en el accidente de tránsito sufrido por el soldado regular el día 17 de julio de 2012, para lo cual se tomarán en cuenta los parámetros fijados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Dar cumplimiento a la presente decisión de conformidad con lo establecido en los artículos 192 y 195 del CPACA.

CUARTO: Sin condena en costas. Por Secretaría liquidense los gastos procesales causados, devuélvase el monto remanente por gastos a la parte actora si los hubiere. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

m/46