

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO SESENTA Y DOS ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN TERCERA

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veinte (2020)

Expediente No.: 110013343 062 2016 00198 00
Demandante: DANIEL FERNANDO ARIAS SILVA
Demandada: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL
Referencia: MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA

SENTENCIA No. 2020 – 022

1. ASUNTO

Una vez surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede esta instancia judicial a emitir sentencia en el proceso de la referencia. Asunto surtido a través del medio de control de reparación directa impetrada por Daniel Fernando Arias Silva en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional.

2. TEMA PRINCIPAL TRATADO

La responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional por los presuntos perjuicios causados al demandante con ocasión de las lesiones que padeció el día 24 de mayo de 2014, es decir, durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

3. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones de la demanda:

PRIMERA: LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL – es administrativamente responsable de las lesiones causadas al señor DANIEL FERNANDO ARIAS SILVA el 24 de mayo de 2014.

SEGUNDO: Que LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – pague a DANIEL FERNANDO ARIAS SILVA, la cantidad equivalente a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES VIGENTES, por concepto de PERJUICIOS MORALES causados por las lesiones que recibió el 24 de mayo de 2014.

TERCERA: Que LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – reconozca y pague al señor DANIEL FERNANDO ARIAS SILVA, por concepto de PERJUICIOS MATERIALES – LUCRO CESANTE la suma de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$150.000.000.00.), más el 25% por concepto de prestaciones sociales, perjuicios que obedecen al desorden físico y biológico que ha

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa
 RADICACIÓN: 11001334306220160019800
 DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva
 DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

sufrido y a la disminución de la capacidad laboral que calculo podría ser en un 80% al momento de presentar la demanda, porcentaje este que podría variar de acuerdo a lo que se pruebe dentro del proceso y a la disminución a la capacidad laboral que le determine la entidad demandada o la Junta Regional de Invalidez.

Los perjuicios materiales se determinan a continuación, con los siguientes presupuestos, sin perjuicio de lo que se pruebe dentro del proceso y de lo que arroje la liquidación de los perjuicios, en caso de proferirse sentencia condenatoria:

Presentación Probable de la Demanda	:	28 de marzo de 2016
Fecha de los Hechos	:	24 de mayo de 2014
Fecha de Nacimiento	:	22 de mayo de 1993
Edad al momento de presentar la demanda	:	22 años, 10 meses y 6 días
Años de Vida Probable	:	58 X 12 = 696
Salario	:	689.454
Incremento 25% prestaciones	:	172.363
Índice de Incapacidad	:	80%
Salario base para liquidar	:	861.817 x 80% = 689.454

INDEMNIZACIÓN VENCIDA O DEBIDA:

De la fecha de los hechos a la demanda, es decir, del 24 de mayo de 2014 al 28 de marzo de 2016. Hay 22 meses y 4 días $N = 22.4 (...)$

TOTAL INDEMNIZACIÓN DEBIDA: \$ 16.275.290,55 (...)

TOTAL INDEMNIZACIÓN FUTURA: \$ 133.724.709,45

TOTAL PERJUICIOS MATERIALES \$150.000.000

CUARTA: LA NACIÓN — MINISTERIO DE DEFENSA — ARMADA NACIONAL - pagará a **DANIEL FERNANDO ARIAS SILVA**, la suma equivalente a CIENTO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (100), por concepto de **DAÑO A LA SALUD**.

QUINTA: LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL — ARMADA NACIONAL - dará cumplimiento a la sentencia de conformidad con lo señalado en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTA: INTERESES

Se pagará a la totalidad de los demandantes los intereses que genere la sentencia desde la fecha de su ejecutoria hasta cuando se produzca su efectivo cumplimiento.

Con fundamento en lo dispuesto en el art. 1653 del C.C., todo pago se imputará primero a intereses.

Se pagaran intereses moratorios desde el momento de la ejecutoria y hasta el pago total de la indemnización." (ff. 2-4 c. ppal. 1)

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa

RADICACIÓN: 11001334306220160019800

DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva

DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

3.2. Hechos relevantes de la demanda:

El sustento fáctico relevante que origina el estudio del presente asunto y que se plasmó en la fijación del litigio es el siguiente:

- Para el 24 de mayo de 2014, Daniel Fernando Arias Silva se encontraba prestando su servicio militar obligatorio en la Armada Nacional de Colombia.
- El señor Arias Silva sufrió una afección en la rodilla izquierda mientras se encontraba prestando servicio militar obligatorio en la Armada Nacional de Colombia.
- Daniel Fernando Arias Silva ha recibido servicios de salud y tratamiento médico respecto de la lesión en su rodilla izquierda desde la época de los hechos que demanda (24 de mayo de 2014) incluso hasta el mes de agosto del año 2015.
- Daniel Fernando Arias Silva fue conscripto de la Armada Nacional desde el 3 de marzo de 2014 hasta el 4 de junio de 2014, pues en esta última fecha fue dado de alta como infante de marina regular y designado en la Base de Entrenamiento de Infantería de Marina con sede en Coveñas, según orden administrativa de personal número 179 del 4 de junio de 2014.
- El día 15 de julio de 2014, mediante orden administrativa de personal número 230 de 2014 (15 de julio de 2014), se ordenó trasladar al infante de marina regular (IMAR) Daniel Fernando Arias Silva de la Base de Entrenamiento de Infantería de Marina con sede en Coveñas al Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 50.

3.3. Actuación procesal:

- a. La demanda se admitió mediante auto de fecha 11 de julio de 2016 (ff. 85-86 c. ppal. 1), así mismo obra en el expediente que se efectuaron las notificaciones de rigor (ff. 89-92 c. ppal. 1).
- b. La entidad demandada presentó contestación de la demanda dentro del término establecido para tal fin (ff. 93-144 c. ppal. 1).
- c. Así, se corrió traslado de las excepciones propuestas por la entidad demandada, según consulta en la plataforma Siglo XXI (f. 145 c. ppal. 1), sin pronunciamiento de la parte demandante.
- d. Por auto de 17 de enero de 2017, se fijó fecha de audiencia inicial para el día 15 de febrero de 2017 (f. 148 c. ppal. 1).
- e. El citado día se adelantó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, hasta el decreto del material probatorio y se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de pruebas (ff. 230-237 c. ppal. 1).

LA

- f. En auto del 15 de febrero de 2017, se puso en conocimiento de las partes las documentales allegadas al proceso con posterioridad a la audiencia inicial y se requirió a la parte demandante para que realizara los trámites pertinentes para la emisión del acta de Junta Médica Laboral (ff. 317 c. ppal. 1).
- g. Igualmente mediante providencias del 16 de agosto, 22 de noviembre, 13 de diciembre de 2017 y del 21 de febrero de 2018 se reiteró el requerimiento formulado a la parte demandante para que cumpliera con su deber procesal, sin que se hubiese obtenido el recaudo del acta de Junta Médica Laboral (ff. 326, 346, 352, 356 c. ppal. 1).
- h. El 23 de mayo de 2018 se prescindió del medio probatorio pendiente de recaudo, se declaró clausurada la etapa probatoria mediante y se procedió a dar traslado a las partes para alegar de conclusión (ff. 371-372 c. ppal. 1), decisión confirmada en proveído del 11 de julio de 2018 (ff. 380-381 c. ppal. 1).
- i. Así las cosas, la parte demandante dentro del término legal concedido, presentó alegatos de conclusión (ff. 382-387 c. ppal. 1).
- j. El 16 de noviembre de 2018 se profirió sentencia de primera instancia (ff. 397-404 c. ppal. 2), respecto de la cual la parte demandante presentó recurso de apelación (ff. 407-411 c. ppal. 2), que posteriormente fue concedido por auto del 18 de diciembre de 2018 (ff. 413-414 c. ppal. 2).
- k. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección A, con ponencia de la magistrada Bertha Lucy Ceballos Posada, declaró de oficio una nulidad y ordenó devolver el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo (ff. 418-420 c. ppal. 2).
- l. En virtud de la orden del superior, mediante proveído del 31 de julio de 2019, el Despacho obedeció y cumplió lo dispuesto en proveído del 4 de abril de 2019 y fijó fecha para llevar a cabo la correspondiente audiencia de pruebas (f. 424 c. ppal. 2).
- m. El 12 de agosto de 2019, el Despacho adelantó la audiencia prevista en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, por lo que puso en conocimiento unos documentos, declaró cerrada la etapa probatoria y corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (ff. 425-426 c. ppal. 2).
- n. El apoderado de la parte actora presentó sus alegaciones de conclusión (f. 437 c. ppal. 2).

3.4. Contestación de la demanda:

La Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional (ff. 93-105 c. ppal. 1) se opuso a la prosperidad de las pretensiones para lo cual propuso la excepción que denominó:

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa

RADICACIÓN: 11001334306220160019800

DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva

DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

- **De las pruebas y su cuantificación del daño antijurídico:**

Medio exceptivo soportado en que existe una ausencia total de medios probatorios que permitan acreditar la falla del servicio, daño especial o riesgo excepcional en que haya incurrido la Armada Nacional, más aun si la parte demandante no demostró el grado de la lesión padecida y la relación directa con la obligación constitucional de prestar el servicio militar.

3.5. Pruebas obrantes en el proceso:

De la documental allegada al proceso, el Despacho destaca las siguientes pruebas allegadas en copia:

- ✓ Registro civil de nacimiento de Daniel Fernando Arias Silva (f. 17 c. ppal. 1).
- ✓ Respuesta a un derecho de petición elevado por Daniel Fernando Arias Silva al área de medicina laboral de la Armada Nacional en el que le informan que se encuentran pendiente varios conceptos médicos de cara a la realización de la Junta Médica Laboral (ff. 18-19 c. ppal. 1).
- ✓ Documentación clínica correspondiente a Daniel Fernando Arias Silva, relacionada a los servicios de salud y tratamientos médicos suministrado por el subsistema de la fuerza, sobre la lesión de la rodilla izquierda (ff. 20-58 c. ppal. 1).
- ✓ Copia de la Resolución No. 1555 del 30 de julio 2010, expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia, por medio de la cual se actualizan las tablas de mortalidad de rentistas (ff. 64-69 c. ppal. 1).
- ✓ Oficio No. 033MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CENO-CBRIM5-CBFIM50-ASJUR-1.10 del 14 de abril de 2016, suscrito por el Comandante Batallón Fluvial de I.M. No. 50 (ff. 74-75 c. ppal. 1).
- ✓ Certificación suscrita por el Jefe de Sección de Personal del Batallón Fluvial de I.M. No. 50, en la que afirma que el demandante se encontraba como infante de marina regular en dicho batallón el día 24 de mayo de 2014 (f. 77 c. ppal. 1).
- ✓ Orden administrativa de personal número 230 del 15 de julio de 2014, mediante la cual se ordena el traslado de unos infantes de marina regulares de la Base de Entrenamiento de Infantería de Marina de Coveñas a la unidad correspondiente,. En el caso particular de Daniel Fernando Arias Silva al Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 50 (ff. 78-80, 163-164 c. ppal. 1).
- ✓ Orden administrativa de personal número 179 del 4 de junio de 2014, mediante la cual se ordena dar de alta como infante de marina regular al señor Arias Silva (ff. 81-83, 161-162 c. ppal. 1).

4A

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa
RADICACIÓN: 11001334306220160019800
DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva
DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

- ✓ Tres informes rendidos por el Batallón Fluvial de IM No. 50, en relación con la lesión de Daniel Fernando Arias Silva (ff. 157-159 c. ppal. 1).
- ✓ Certificación suscrita por el jefe de sección del Batallón Fluvial de I.M. No. 50 en las que afirman que el infante de marina regular Arias Silva se encontraba a bordo del Batallón Fluvial de I.M. No. 50 el día 24 de mayo de 2014, prestando servicio militar obligatorio (f. 160 c. ppal. 1).
- ✓ Historia clínica de Daniel Fernando Arias Silva en sanidad naval (ff. 165-191 c. ppal. 1).
- ✓ Historia clínica de Daniel Fernando Arias Silva en el Hospital Militar Central (ff. 247-296 c. ppal. 1).
- ✓ Oficio de respuesta número 20170423670078917/MD-CGFM-CARMA-SECAR-JEDHU-DISAN-SSS-AMEL-27.3 del 3 de marzo de 2017 (ff. 297-299 c. ppal. 1).
- ✓ Certificación de la prestación del servicio de Daniel Fernando Arias Silva, suscrita por el jefe de personal del Batallón Fluvial de I.M. No. 50 (f. 301 c. ppal. 1).
- ✓ Constancia de servicios de Daniel Fernando Arias Silva (ff. 302, 313-316 c. ppal. 1).
- ✓ Ficha médica de ingreso de Daniel Fernando Arias Silva (ff. 307-311 c. ppal. 1).
- ✓ Acta de junta médica laboral número 194 registrada en la Dirección de Sanidad de la Armada Nacional el 1° de agosto de 2018 (ff. 389-395 c. ppal. 1).

3.6. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público:

Parte demandante: Mediante memorial radicado el 27 de agosto de 2019, el apoderado de la parte actora presentó sus alegatos de conclusión, ratificando con ellos los argumentos jurídicos y fácticos que le sirven de sustento a sus pedimentos (ff. 429-436 c. ppal. 2).

Parte demandada: Guardó silencio.

Concepto del Ministerio Público: En esta oportunidad el agente de Ministerio Público se abstuvo de conceptuar.

4. PROBLEMA JURÍDICO Y TESIS DEL DESPACHO

Se fijó en la audiencia inicial el siguiente **problema jurídico**: Se debe determinar si la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional es responsable por la lesión sufrida

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa

RADICACIÓN: 11001334306220160019800

DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva

DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

en la rodilla izquierda del señor Daniel Fernando Arias Silva, mientras prestaba su servicio militar obligatorio en la Armada Nacional de Colombia.

En este sentido, en el evento de declararse la responsabilidad del Armada Nacional, se analizarán los términos de la condena pretendida por el demandante, de conformidad con los perjuicios relacionados en la demanda.

Por su parte, la tesis del Despacho es la siguiente:

- 1. Es procedente estudiar el caso en concreto bajo el régimen objetivo, en virtud de la ruptura del principio de igualdad en la asunción de las cargas públicas, debido a que el ingreso a las fuerzas armadas ocurre en razón del acatamiento del mandato constitucional previsto en el artículo 216 de la Constitución Política.
- 2. A partir de la respectiva historia clínica y la correspondiente acta de junta médica laboral, la parte demandante logró demostrar el daño alegado.
- 3. Aunque se encuentra probado el daño reclamado, no ocurre lo mismo respecto del nexo causal entre este y la prestación del servicio militar obligatorio.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Presupuestos procesales:

5.1.1. Procedencia y caducidad del medio de control:

El Despacho advierte que en el presente caso el demandante pretende que se declare la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional, por los presuntos perjuicios causados con las lesiones sufridas por Daniel Fernando Arias Silva, cuando este se encontraba prestando el servicio militar obligatorio. Por lo anterior, el medio de control impetrado es procedente de conformidad con el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En este sentido, para establecer la caducidad del medio de control se debe tener en cuenta que lo que se pretende es la reparación del daño por las consecuencias de la citada lesión, ocasionada presuntamente en el marco de la prestación del servicio militar obligatorio. Por lo cual, el Despacho habrá de señalar que el término de dos (2) años de que trata el literal i) numeral 2º del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo debe contarse a partir de cuando la persona tiene un conocimiento informado del daño, ya que solo a partir de ese momento adquiere certeza del mismo.

Descendiendo al caso que nos ocupa, el Despacho advierte que el tema relacionado con la contabilización del término de caducidad en el caso de los conscriptos no ha sido del todo pacífico, situación que obliga al juez a establecer los parámetros para su conteo teniendo en cuenta las situaciones de carácter particular en aras de no transgredir

derechos fundamentales como el de acceso a la administración de justicia. Es así, que a modo de reciente precedente jurisprudencial se debe destacar:

“Por el contrario, al tratarse de casos relacionados con lesiones personales cuya existencia sólo se conoce de forma certera y concreta con el discurrir del tiempo y con posterioridad al hecho generador, se hace necesario reiterar la jurisprudencia mayoritaria de esta Sala que indica que, según cada caso, será el juez quien defina si contabiliza la caducidad desde el momento de la ocurrencia del daño o desde cuando el interesado tuvo conocimiento del mismo; es decir, que impone unas consideraciones especiales que deberán ser tenidas en cuenta por el instructor del caso.

Postura que guarda relación con la del legislador al redactar el literal i del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, al señalar que el parámetro a seguir para el inicio del cómputo del término de caducidad es el momento en el que "el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo [del daño] si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia".

Lo anterior, por cuanto el juez puede encontrarse con diversos escenarios, a saber:

- i) ocurrido el hecho dañoso, inmediatamente se conoce del daño, esto porque es evidente, es decir, el hecho y el conocimiento del daño son concomitantes, y desde allí se debe contar el término de caducidad;*
- ii) cuando se causa el daño, pero no se tiene conocimiento sobre ello, en este caso el término se cuenta desde que se conoce el daño.*

La Sala reitera, además, que es una carga de la parte demandante demostrar cuándo conoció el daño, y, si es pertinente, la imposibilidad de haberlo conocido en el momento de su causación, por lo que juez debe estudiar lo ocurrido en cada caso y determinar la fecha en la cual comenzó a correr el término para demandar.

En estas condiciones, la fecha de conocimiento sobre la magnitud del daño, a través de la notificación del dictamen proferido por una Junta de Calificación de Invalidez no puede constituirse, en ningún caso, como parámetro para contabilizar el término de caducidad, por cuanto:

El dictamen proferido por una junta de calificación de invalidez no comporta un diagnóstico de la enfermedad o de la lesión padecida por una persona, pues la junta se limita a calificar una situación preexistente con base en las pruebas aportadas, entre las cuales se destaca la historia clínica del interesado; además, la junta puede ordenar la práctica de exámenes complementarios para determinar aspectos necesarios que inciden en la valoración de cada caso concreto.”¹

Con base en lo expuesto, el Despacho observa que el documento idóneo para determinar la concreción de la lesión o enfermedad que padece Daniel Fernando Arias Silva no es otra que su historia clínica. En tal sentido tenemos que el 18 de febrero de 2015, el demandante fue diagnosticado con una ruptura de ligamento de rodilla².

¹ C.E., Sec. Tercera – S. Plena, Sent. nov. 29/2018, Exp. 47.308. M.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

² ff. 264-265 c. ppal. 1.

Así, advirtiendo que el daño demandado fue conocido por el señor Arias Silva el 18 de febrero de 2015 y la demanda se radicó el 31 de marzo de 2016³, es claro que, independientemente del conocimiento definitivo de la afección y de la fecha en que se agotó el requisito de procedibilidad ante la Procuraduría General de la Nación⁴, en el caso en concreto no se configuró la figura jurídico procesal de la caducidad.

5.1.2. Legitimación en la causa:

La legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de una demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en un proceso, lo que quiere decir que las personas con legitimación en la causa se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea desde la parte activa, como demandante, o desde la parte pasiva, como demandado.

La parte demandante se encuentra legitimada en la causa por activa ya que se trata del señor Daniel Fernando Arias Silva, víctima directa de la afectación. Legitimación que se encuentra acreditada con su registro civil de nacimiento⁵ junto con la certificación suscrita por el jefe de sección de personal del Batallón Fluvial de I.M. No. 50, en la que este último afirma que demandante se encontraba como infante de marina regular para el día 24 de mayo de 2014⁶.

Por su parte, la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional se encuentra **legitimado en la causa por pasiva**, toda vez que es la entidad a la cual se atribuye la producción del daño.

No obstante, respecto de la legitimación material de la demandada, se aclara que esta, por determinar el sentido de la sentencia -denegatoria o condenatoria-, se analizará más adelante.

5.2. Caso en concreto

5.2.1. Conceptualización calidad de conscripto:

En atención a que en el caso bajo estudio se analizan los perjuicios sufridos por un infante de marina regular que se encontraba prestando su servicio militar obligatorio, a continuación se presenta un análisis acerca de la calidad de conscripto, así como de la responsabilidad del Estado.

El deber de prestar el servicio militar, tiene rango constitucional, como se desprende de lo preceptuado por el artículo 216 Superior, el cual consagra que *“Todos los colombianos*

³ f. 72 c. ppal. 1.
⁴ ff. 70-71 c. ppal. 1.
⁵ f. 17 c. ppal. 1.
⁶ f. 77 c. ppal. 1.

están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas”.

En aras de la prevalencia del interés público establecido en el artículo 1° de la Constitución Política, y conforme al principio de solidaridad social consagrado en el artículo 95 *ibídem*, la Ley 48 de 1993 “*por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización*” impuso límites razonables al ejercicio de las libertades de los varones colombianos al establecer en su artículo 10, 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 obligación militar de los colombianos termina el día en que cumplan los cincuenta (50) años de edad”

De igual manera el artículo 13 de la norma en cita, consagró las modalidades para la prestación del servicio militar obligatorio, señalando:

“El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio.

Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación del servicio militar:

- a. Como soldado regular, de 18 a 24 meses.*
- b. Como soldado bachiller, durante 12 meses.*
- c. Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses.*
- d. Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses.*

[...]

PARÁGRAFO 2o. Los soldados campesinos prestarán su servicio militar obligatorio en la zona geográfica en donde residen. El Gobierno Nacional organizará tal servicio tomando en cuenta su preparación académica y oficio.”

En el mismo sentido, el Decreto 2048 de 1993, por el cual se reglamenta la mencionada Ley 48 de 1993, en su artículo 8 dispuso las modalidades para la prestación del servicio militar obligatorio así como los tiempos requeridos para cada una de ellas.

Recuerda el Juzgado que la obligación constitucional de prestar el servicio militar y la consecuente restricción de derechos que ello implica para los infantes de marina, le impone al Estado una especial obligación de seguridad, protección, vigilancia y cuidado de la vida, la salud y, en general, de la integridad personal de los mismos⁷.

Así las cosas, el Estado adquiere un deber positivo de protección frente a los varones que son destinatarios de dicha carga pública, la cual, a su vez, lo hace responsable de

⁷ C.E., Sec. Tercera, Sent. may. 9/2012. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa

RADICACIÓN: 11001334306220160019800

DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva

DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

todos los posibles daños que la actividad en cuestión pueda ocasionar en los bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento jurídico a toda persona, salvo que se pruebe una causal que lo exima de la responsabilidad.

Al respecto, en la sentencia del 27 de febrero de 2013, el Consejo de Estado manifestó:

"[...] En conclusión, la obligación constitucional de prestar el servicio militar y la consecuente restricción de derechos que ello implica para los soldados conscriptos, le impone al Estado una especial obligación de seguridad, protección, vigilancia y cuidado de la vida, la salud y, en general, de la integridad personal de los mismos. El incumplimiento del deber objetivo de cuidado, decantado en la ley y los reglamentos, que deriva en la causación de un daño antijurídico, puede ser imputado al Estado a título de daño especial, riesgo excepcional o falla del servicio, según lo determine el juez con fundamento en el principio iuranovit curia [...]"⁶ (Subrayado fuera de texto original)

En este estado de cosas, se concluye que cuando una persona ingresa al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud, debe dejar el servicio en las mismas condiciones, supuesto con fundamento en el que 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 las libertades inherentes a la condición de militar.

5.2.2. Elementos de responsabilidad del Estado:

De conformidad con lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución Política, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado⁹ tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo.

En relación con la naturaleza del daño antijurídico, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que corresponde al juez determinar si el daño trasciende lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario¹⁰. En este sentido se ha señalado que *"en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico"*¹¹.

⁶ C.E., Sec. Tercera, Sent. feb. 27/2013. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁹ C.Const., Sent. C-864, sept. 7/2014: "3- Hasta la Constitución de 1991, no existía en la Constitución ni en la ley una cláusula general expresa sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y, en especial, del Consejo de Estado encontraron en diversas normas de la constitución derogada –en especial en el artículo 16- los fundamentos constitucionales de esa responsabilidad estatal y plantearon, en particular en el campo extracontractual, la existencia de diversos regímenes de responsabilidad, como la falla en el servicio, el régimen de riesgo o el de daño especial. Por el contrario, la actual Constitución reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado".

¹⁰ C.E., Sec. Tercera, Sent. dic. 4/2006. M.P. Mauricio Fajardo.

¹¹ C.E., Sec. Tercera, Sent. sept. 27/2000. M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

Por otro lado, respecto de la imputación del daño, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha establecido que *“imputar, para nuestro caso, es atribuir el daño que padeció la víctima del Estado, circunstancia que se constituye en condición sine que non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último [...] la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas en desarrollo del servicio público o en nexos con él, excluyendo la conducta personal del servidor público que, sin conexión con el servicio, causa un daño”*¹².

Así mismo, la Corporación ha señalado que la imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico y b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente jurisprudencial: falla o falta en la prestación del servicio – simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal; riesgo excepcional). Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

De acuerdo con lo expresado por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, para el Despacho es claro que se aplicará el régimen objetivo de responsabilidad del Estado bajo el título de imputación de daño especial, atendiendo a que de la interpretación integral de la demanda se deduce que este es el régimen de imputación invocado por la parte demandante y, adicionalmente, es consecuente con los hechos de la demanda, que en síntesis narran el daño causado a Daniel Fernando Arias Silva como consecuencia de la prestación de su servicio militar obligatorio.

5.2.3. Análisis del Despacho:

Se tiene que de la normativa en que descansa la responsabilidad del Estado, lo primero que se debe indagar, por ser lo fundamental a la hora de deducir responsabilidades indemnizatorias, es el daño, pues si este no se demuestra, si el accionante no logra determinarlo, en vano resulta demostrar los hechos, culpas, fallas de la administración y conductas antijurídicas.

El Consejo de Estado al referirse a este tema ha dicho:

*“El daño es uno de los presupuestos o elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, común a todos los regímenes (falla del servicio, presunción de falla, daño especial, trabajos públicos, etc.) a tal punto que la ausencia de aquél imposibilita el surgimiento de ésta. Esto significa que no puede haber responsabilidad si falta el daño. Ahora bien, para que el daño sea resarcible o indemnizable la doctrina y la jurisprudencia han establecido que debe reunir las características de cierto, concreto o determinado y personal [...]”*¹³

¹² C.E., Sec. Tercera, Sent. oct. 21/1999. M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

¹³ C.E., Sec. Tercera, Sent. may. 7/1998. M.P. Ricardo Hoyos Duque.

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa
RADICACIÓN: 11001334306220160019800
DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva
DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

Lo dicho hasta ahora significa que para que el daño sea resarcible, se requiere que sean acreditados una serie de aspectos relacionados con la lesión o el detrimento que se reclama, sin los cuales no se puede tener el daño como cabalmente configurado. Por lo que, a efectos de estudiar el caso que nos ocupa, cabe traer a colación los aspectos que jurisprudencialmente se han señalado como requisitos indispensables, esto es, que sea antijurídico, cierto y personal¹⁴.

El daño entendido como el atentado material contra una cosa o persona, consiste, según la parte demandante, en el esguince y torcedura que compromete el ligamento cruzado anterior – posterior de la rodilla izquierda que padeció Daniel Fernando Arias Silva, ocasionado presuntamente por una caída cuando se encontraba realizando actividad física, consistente en trotar, dentro de las instalaciones del Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 50 en Puerto Inírida – Guainía, el día 24 de mayo de 2014.

Frente a los hechos relatados en la demanda y el material probatorio incorporado al presente proceso judicial, se encuentra demostrado que Daniel Fernando Arias Silva, para la época de los hechos, se encontraba prestando el servicio militar como Infante de Marina Regular de la Armada Nacional, a bordo del Batallón Fluvial de I.M. No. 50 con sede en Puerto Inírida – Guainía, según certificación suscrita por el jefe de sección de personal del Batallón referido¹⁵.

Así mismo, de acuerdo con la orden administrativa de personal número 179 del 4 de junio de 2014, el demandante fue dado de alta como Infante de Marina Regular, integrante del primer contingente de 2014, con novedad fiscal del 3 de marzo de 2014, destinado a la Base de Entrenamiento de Infantería de Marina con sede en Coveñas¹⁶. Posteriormente, esto es, el 23 de mayo de 2014, el señor Arias Silva fue trasladado al Batallón Fluvial de I.M. No. 50, según consta en el artículo 1º de la orden administrativa de personal número 230 del 15 de julio de 2014, suscrita por el comandante de infantería de marina¹⁷.

El 24 de mayo de 2014, Daniel Fernando Arias Silva asistió al Establecimiento Sanidad Naval 4041, oportunidad en la que se consignó en la historia clínica del paciente lo siguiente:

*"MOTIVO DE LA CONSULTA Y ENFERMEDAD ACTUAL
Apertura Historia Clínica
Paciente refiere sarpullido hace 2 semanas pruriginosas.
Refiere en la civil tuvo luxación rotula izquierda realizó manejo con terapia hace 2 días al levantar peso apoyo mal la pierna y presentó edema y dolor en rodilla.*

*ANTECEDENTES PERSONALES
Ninguno de importancia
Luxación rodilla izquierda 2013 (...)"*

¹⁴ C.E., Sec. Tercera. Sent. abr. 25/2012. M.P. Enrique Gil Botero.
¹⁵ f. 77 c. ppal. 1.
¹⁶ ff. 81-83 c. ppal. 1.
¹⁷ ff. 78-80 c. ppal. 1.

49

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa
RADICACIÓN: 11001334306220160019800
DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva
DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

Posteriormente, el 07 de julio de 2014 el señor Daniel Fernando Arias Silva acudió a la Dirección de Sanidad Naval en donde refirió *“me sigue doliendo la rodilla”*, episodio en el que se reportó *“paciente con cuadro clínico de aproximadamente 11 meses de evolución consistente en dolor y edema en rodilla izquierda que aumenta al estar por tiempo prologando en bipedestación y molestias a la flexión. No otra sintomatología”*¹⁸.

En posteriores días, el demandante fue atendido nuevamente en dicho establecimiento de sanidad, oportunidad en la que el profesional de la salud Eriksson Reyes anotó en la historia clínica número 1093767495 *“RC: Me duele la rodilla izquierda EA: paciente con cuadro de larga data de dolor (...) –ilegible- izquierdo (...)”*¹⁹.

De otro lado, según anotaciones de la historia clínica elaborada por el Hospital Militar Central, que datan del 18 de febrero y 25 de agosto de 2015²⁰, al Infante de Marina Regular le fue diagnosticado *“esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado (anterior) (posterior) de la rodilla”*.

En este orden de ideas, se observa que la parte demandante acredita que el señor Daniel Fernando Arias Silva sufrió de una afección en su pierna izquierda, sin embargo, no acreditó que tal sintomatología que padeció el señor Daniel Fernando Arias Silva haya tenido origen el día 24 mayo de 2014, en el desarrollo de alguna actividad física propia del servicio militar obligatorio, como lo adujo en el escrito de demanda.

Según oficio número 033MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CENO-CBRIM5-CBFIM50-ASJUR-1.10 del 14 de abril de 2016, suscrito por el comandante Batallón Fluvial de I.M. No. 50, una vez revisados los archivos de la Unidad Militar no se encontró registro de informe administrativo por lesiones del conscripto demandante ya que no tuvo conocimiento de ningún accidente que haya sufrido el mismo mientras fue orgánico de dicha guarnición²¹.

En igual sentido, según los informes de novedad del 20 de agosto de 2015 redactados por el Comandante del Grupo Combate Fluvial Altaír (E), Teniente Coronel de I.M. Wilmer Ríos García y los Suboficiales orgánicos de la compañía de seguridad del BFIM 50, Sargento Primero I.M. Jaime Martínez Peñata y el Cabo Primero Edwin Márquez Maza, en los cuales indicaron que: *i)* durante el periodo comprendido entre el 22 de mayo a agosto de 2014, el IMAR Daniel Arias Silva no sufrió ningún accidente o novedad médica a bordo del PFA San Felipe y *ii)* el conscripto presentaba una afección en la rodilla izquierda frente a la cual manifestó que era producto de una caída que sufrió en la fase de entrenamiento en Coveñas - Sucre²².

¹⁸ f. 170 c. ppal. 1.

¹⁹ f. 186 c. ppal. 1.

²⁰ ff. 20-58 c. ppal. 1.

²¹ f. 74 c. ppal. 1.

²² ff. 157-159 c. ppal. 1.

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa

RADICACIÓN: 11001334306220160019800

DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva

DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

Respecto del desarrollo de tal fase de entrenamiento no reposa prueba alguna que indique la ocurrencia de novedad en las actividades físicas a las que haya sido sometido el conscripto como parte de su instrucción militar.

Por lo brevemente expuesto, el Despacho judicial considera que la parte actora no probó, en primer lugar, que Daniel Fernando Arias Silva haya sufrido caída por haber estado sometido a una actividad física durante el día 24 de mayo de 2014; en segundo lugar, que la dolencia en la rodilla izquierda haya sido producto de tal suceso y; en tercer lugar, que tal acción haya obedecido a la ejecución de una orden de un superior, por el contrario, de lo arrojado al expediente judicial quedó plenamente acreditado que con anterioridad al ingreso del demandante al servicio militar obligatorio, este había sufrido de luxación en la rodilla izquierda y que el cuadro clínico de dolor y edema en dicha zona estuvo presente desde el año 2013²³.

Sumado a lo antedicho, la Dirección de Sanidad Naval valoró la lesión que no ocupa y en acta de junta médica laboral 194 del 1° de agosto de 2018, determinó que la afección o antecedente denominado "*lesión de ligamento cruzado anterior y colateral de rodilla izquierda*" ocurrió en durante el servicio pero no por causa y razón del mismo²⁴.

Se itera que independientemente del régimen de imputación que el juzgador establezca para determinar la responsabilidad del Estado frente a los perjuicios que se causaren a los conscriptos, es requisito que la parte demandante (a quien le asistirá interés en que se accediera pretensiones) tiene el deber legal de demostrar la existencia del daño y el hecho, para así poder llegar a establecer si los sucesos son imputables a la demandada, situación última que no resultó debidamente acreditada en el presente asunto.

Lo dicho tiene el debido sustento normativo a partir del artículo 167 del Código General del Proceso en el que se establece que "*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*", de manera que son los interesados en las resultas del proceso quienes ostentan la carga de aportar o solicitar los medios de convicción que permitan al juez realizar las conclusiones pertinentes en aras de configurar una adecuación fáctica clara con el fin de atribuir o no, algún tipo de responsabilidad.

Surge oportuno reiterar en este momento, que la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sido determinante en señalar que para efectos de reparar perjuicios por daños ocasionados a quienes ostentan la calidad de conscriptos, se hace necesario establecer que los daños se ocasionaron durante la prestación del servicio y por causa y razón del mismo, o en desarrollo de actividades propias de la prestación de su actividad²⁵.

²³ ff. 170, 186, 190 c. ppal. 1.

²⁴ ff. 389-395 c. ppal. 1.

²⁵ C.E., Sec. Tercera, Sent. dic. 14/2004, Exp. 14422, M.P. Ramiro Saavedra Becerra; Sent. mar. 1/2006, Exp. 16528, M.P. Ruth Stella Correa Palacio; Sent. oct. 15/2008, Exp. 18586, M.P. Enrique Gil Botero; Sent. feb. 4/2010, Exp. 17839, M.P. Mauricio Fajardo Gómez; Sent. dic. 9/2011, Exp. 20219, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

4A

Por lo tanto, es claro que estamos en presencia de un hecho que no permite enervar responsabilidad a la entidad demandada, en tanto la afección por sí sola, además de los medios de prueba allegados al proceso, no permite concluir que la misma tuvo su génesis en actividades propias o inherentes a la prestación del servicio.

Corolario de lo anterior, es claro que la parte demandante no tomó la precaución de demostrar que el daño padecido por Daniel Fernando Arias Silva se originó por causa de la prestación del servicio militar obligatorio y, al no encontrarse probada la relación de causalidad existente entre el hecho dañoso y el servicio militar, no se puede imputar responsabilidad alguna al Ministerio de Defensa – Armada Nacional, correspondiendo denegar las pretensiones de la demanda y declarar probada la excepción denominada “*De las pruebas y su cuantificación del daño antijurídico*”, planteada por la parte demandada.

6. COSTAS

El Despacho señala que de acuerdo con lo establecido en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, se condenará a la parte demandada al pago de costas cuya liquidación se realizará por la Secretaría de este Despacho.

Respecto de las denominadas agencias en derecho, su tarifa se encuentra fijada en el Acuerdo 10554 de agosto 5 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura. Así, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el artículo 5 del mencionado Acuerdo, fijándose para los procesos declarativos en primera instancia con cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido.

Ahora bien, en concordancia con el artículo segundo del Acuerdo en mención, la determinación de las agencias se aplicarán gradualmente, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión realizada por el apoderado, la cuantía del proceso y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables. Así, para el caso concreto, a fin de fijar las correspondientes agencias en derecho, se evidencia que el apoderado de la parte demandada presentó contestación de demanda y se hizo presente en la audiencia inicial. Es por lo anterior, que el Despacho fija como agencias en derecho, según la pretensión individual de mayor valor solicitada, el porcentaje del 3%, esto es \$4.500.000²⁶, el cual será incluido en la liquidación de costas que realice la Secretaría del Despacho, debiendo ser asumido integralmente por la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y DOS (62) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SECCIÓN TERCERA** – administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

²⁶ Tomando como base para la cuantificación la pretensión de mayor valor, sin que pueda tomarse las pretensiones que contengan los frutos e intereses ni que se trate de daños morales (art. 157 C.P.A.C.A.), por lo que, se calculará con ocasión del monto contenido en la pretensión tercera, esto es, por \$ 150.000.000 (f. 3)

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa

RADICACIÓN: 11001334306220160019800

DEMANDANTE: Daniel Fernando Arias Silva

DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción denominada *“De las pruebas y su cuantificación del daño antijurídico”*, planteada por la parte demandada.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a la parte demandante al pago de las costas, a la cual se incluirá los gastos procesales y las agencias en derecho que se tasan en **\$4.500.000**, de conformidad con la parte considerativa de la providencia.

CUARTO: Una vez ejecutoriado este fallo, previo al archivo del expediente, por Secretaría liquidense los gastos del proceso, en caso de remanentes devuélvanse a la parte interesada. Pasados dos años, sin que aquella los haya reclamado la Secretaría declarará la prescripción de los mismos, a favor del Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial.

QUINTO: Liquidados los gastos, **ARCHIVAR** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MARÍA DEL TRÁNSITO HIGUERA GUÍO

Jueza

cpf