



**JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64)
ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -
SECCION TERCERA**

Bogotá, D.C., trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

JUEZ	Magda Cristina Castañeda Parra
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
RADICACION No.:	110013343-064-2016-00376-00
DEMANDANTE:	Juan Pablo Múnera Usuga
DEMANDADO:	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

**REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA.**

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

1.- Antecedentes

1.1.- La demanda

El 27 de junio de 2016, el señor Juan Pablo Múnera Usuga por medio de apoderado judicial, presentó demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa, en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL**, a efectos de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

1. Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL-, por el daño antijurídico causado al demandante por las graves lesiones causadas al SLR Juan Pablo Múnera Usuga, mientras se encontraba prestando servicio militar obligatorio y fue víctima de un disparo de fúsil como consecuencia de la acción directa del enemigo, en hechos ocurridos el 25 de junio de 2014, en el Municipio de Fortul – Arauca.

2. Condenar a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional a pagar al demandante por concepto de perjuicios morales, causados al señor Juan Pablo Múnera Usuga, la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3. Condenar a LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a pagar por concepto de perjuicio a la salud, causado a Juan Pablo Múnera Usuga, la suma de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4. Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL a pagar por concepto de lucro cesante consolidado el valor de TRES MILLONES CIENTO SESENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS VEINTE PESOS (\$3.164.320); y por concepto de lucro cesante futuro, la suma de CIENTO CINCUENTA Y OCHO MILLONES DOSCIENTOS VEINTISÉIS MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS (\$158.226.878), para un total por lucro cesante de CIENTO SESENTA Y UN MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y UN MIL CIENTO NOVENTA Y OCHO PESOS (161.391.198).

1.2.- HECHOS

Se resumen los hechos narrados por los demandantes (fl. 4-6) de la siguiente manera:

-. El señor JUAN PABLO MUNERA USUGA nació en Medellín el 19 de mayo de 1994, quien por su corta edad (20 años), compartía residencia con sus padres y hermanos, a quienes les prodigaba ayuda económica y moral.

-Para la fecha de su incorporación a la prestación del servicio militar obligatorio, el señor Múnera Usuga se dedicaba a oficios varios y como oficial de construcción, labor de la que devengaba ingresos superiores a un salario mínimo legal mensual vigente.

-Al terminar su entrenamiento fue trasladado al Batallón de Combate Fluvial de Tumaco - Nariño.

-El 25 de junio de 2015 mientras se encontraba en el Departamento de Arauca, en un patrullaje que realizaba por orden táctica del Ejército Nacional, el señor Múnera Usuga, fue víctima de un disparo de fúsil en medio de un combate como consecuencia de la acción directa del enemigo, en virtud del cual se registró dicha lesión como *“orificio de entrada al lado izquierdo del pecho, sin presentar orificio de salida”*.

- El señor Juan Pablo Múnera Usuga, como consecuencia de esa herida ha sufrido un grave menoscabo en su salud y una evidente pérdida de su

capacidad laboral.

-Estos hechos le han ocasionado al SLR Munera Usuga daños de naturaleza material e inmaterial que el demandante no se encontraba en el deber legal de soportar.

1.3.- Contestación de la demanda

La entidad demandada **Ministerio de Defensa- Ejército Nacional** presentó escrito de contestación de la demanda (fls. 36-41), a través del que se opuso a las pretensiones, pues manifestó que existe una evidente falta de requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado, de conformidad con los parámetros jurisprudenciales y constitucionales, establecidos para este tipo de casos.

Indicó, que en el presente caso, al analizar los elementos de la imputación fáctica-jurídica, se observa una ausencia en el plenario de prueba alguna que comprometa a la entidad demandada, puesto que quien determinó el hecho causante del daño, tal como lo afirmó la parte demandante y como consta en el Informe Administrativo por Lesiones N° 52 del 30 de junio de 2014, fue la acción desplegada por un tercero, que le generó las lesiones al soldado regular Munera Usuga, rompiendo así el nexo de causalidad, por lo que propuso como excepción la de hecho exclusivo de un tercero.

De otro lado expuso que al no resultar acreditados la totalidad de los requisitos en orden a determinar la responsabilidad del Estado, no resulta viable proferir una condena judicial en su contra.

1.4.- Trámite procesal

La demanda fue presentada el 27 de junio de 2016, la cual fue asignada por reparto a este Despacho (fl. 15), y mediante auto del 22 de julio de 2016, se admitió (fls.17-19).

En proveído del 9 de diciembre de 2016, se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, para el día 31 de mayo de 2017, haciendo las precisiones de rigor a las partes (fl. 58).

En la fecha y hora programada se celebró la audiencia inicial (fls. 62-66), en la cual se fijó el litigio en los siguientes términos:

"Encuentra el Despacho que la fijación del litigio se centra en establecer si el Estado a través del Ministerio de Defensa – EJÉRCITO NACIONAL es responsable administrativa y extracontractualmente de los perjuicios presuntamente ocasionados al demandante por las lesiones sufridas por el SLR JUAN PABLO MUNERA USUGA durante la prestación del servicio militar obligatorio en el

Ejército Nacional y en consecuencia determinar si existe lugar a condena por tal evento, si hay lugar a reconocimiento y pago de los perjuicios morales y materiales solicitados o si se configura algún eximente de responsabilidad" (fl. 63)

Por auto calendado 22 de noviembre de 2018, el Despacho fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011. (fl. 138)

En audiencia de pruebas realizada el 23 de mayo de 2019, se incorporaron unas pruebas y se requirió por última vez a la entidad demandada para que realizara la Junta Médico Laboral al señor Juan Pablo Munera Usuga. (fl. 171-172 y CD).

Por auto de fecha 18 de noviembre de 2019, se fijó fecha y hora para la continuación de la audiencia de pruebas para el día 11 de junio de 2020. (fl. 186). Sin embargo, dicha audiencia fue reprogramada por auto de fecha 8 de septiembre de 2020 y de esta forma, se fijó para el día 17 de septiembre de 2020. (fl. 188)

En audiencia de pruebas llevada a cabo el 17 de septiembre de 2020 de manera virtual y a través de la aplicación Microsoft Teams, se tuvo por precluida la etapa probatoria y se dispuso en aplicación de lo previsto en el artículo 181 del CPACA, que las partes presentaran alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a la audiencia (Fl. 199-200).

1.5.- Alegatos de conclusión

La parte demandante (fls. 203).

Reiteró los argumentos esbozados desde el libelo introductorio, y resaltó que el SLR y/o conscripto fue reclutado por el Ejército Nacional para prestar el servicio militar obligatorio, hecho que demarca la obligación del Estado de salvaguardar la vida e integridad personal, en virtud de la posición de garante que asume frente a los jóvenes que en contra de su voluntad y por cumplimiento de una obligación constitucional y legal, son reclutados para dicho servicio castrense.

Indicó que del material probatorio obrante en el expediente se evidencia que mediante el Informe Administrativo por lesiones, se puede constatar que el SLR Juan Pablo Múnera Usuga, el 25 de junio de 2015 fue víctima de un disparo de fúsil por parte del enemigo, y que dicha situación, tuvo ocurrencia durante la prestación del servicio militar

Solicitó finalmente a este Despacho, se acceda a las pretensiones de la demanda declarando administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, con el fin de que se reconozcan y paguen al demandante los perjuicios morales y materiales solicitados.

La parte demandada Ejército Nacional.

Guardó silencio en esta instancia procesal.

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia

Este Despacho es competente para decidir la presente controversia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155, numeral 6° y 156 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tal como se indicó en el auto admisorio de la demanda.

2.2.- Del problema jurídico

Se concreta en dilucidar si en el caso concreto, la **Nación- Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional** debe responder administrativa y extracontractualmente por los perjuicios que reclama la parte actora, derivados de las lesiones sufridas y pérdida de capacidad laboral del SLR Juan Pablo Múnera Usuga, cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio.

Para llegar a la solución de la cuestión central que aquí se plantea, el Despacho estima pertinente traer a colación los **precedentes jurisprudenciales que el Consejo de Estado ha establecido, en torno a la responsabilidad administrativa, generada por daños irrogados a quienes prestan el servicio militar obligatorio.**

Así, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha establecido los lineamientos atinentes al régimen de responsabilidad aplicable a los eventos en los cuales se deprecia la responsabilidad del Estado como consecuencia de los daños causados a los soldados que se encuentran prestando servicio militar obligatorio en calidad de conscriptos, entendida tal condición, como aquella forma de reclutamiento de carácter obligatorio, que se presta a través de las modalidades previstas en el ordenamiento, como soldado regular, soldado

bachiller, auxiliar de policía bachiller o como soldado campesino, tal como se clasifica en la Ley 48 de 1993 –artículo 13.¹

El régimen jurídico aplicado a los eventos de conscripción, se diferencia del régimen jurídico aplicado al personal de la fuerza pública y de los organismos de defensa y seguridad del Estado que ingresan de manera voluntaria al servicio, como personal de soldados voluntarios y profesionales, suboficiales y oficiales, personal de agentes de la Policía Nacional, detectives del DAS, entre otros².

En relación con el título de imputación aplicable a los daños causados a soldados conscriptos, la jurisprudencia ha avalado la posibilidad de analizar la responsabilidad del Estado bajo el régimen objetivo del daño especial o riesgo excepcional, sin desconocer en todo caso, la posibilidad de estructurar la responsabilidad del Estado por falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada la misma.

El análisis de la responsabilidad atribuida al Estado bajo el régimen objetivo del daño especial aplicado a los eventos de conscripción y su diferencia tangencial, en relación con el régimen aplicable a los eventos en los cuales la vinculación con el servicio es de manera voluntaria, ha sido realizado en diversas oportunidades por parte de la alta Corporación. Así, en pronunciamiento reciente³, precisó:

“En efecto, de tiempo atrás ha analizado la responsabilidad respecto de los conscriptos bajo el régimen objetivo del daño especial, determinado, por dos situaciones que deben concurrir:⁴ en primer lugar, por el rompimiento del equilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas que se genera al ser incorporados, por mandato constitucional⁵ en los términos⁶ y salvo las excepciones consagradas por la Ley, a prestar el servicio militar de manera obligatoria, pese a que no todos los asociados están llamados a soportar tal

¹ Indica la norma: “El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para (...) 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.

² Sentencia Consejo de Estado, proferida dentro del radicado 12.799.

³ Nota transcrita: “Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 25 de febrero de 2009, Radicación 18001-23-31-000-1995-05743-01(15793), Actor: WILSON GUZMAN BOCANEGRA y otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa-Ejército Nacional. M.P. Myriam Guerrero de Escobar.”

⁴ Nota transcrita: “Sentencia proferida el 23 de abril de 2008 Exp. 15720.”

⁵ Nota transcrita: “Artículo 216 de la Constitución Política.”

⁶ Nota transcrita: “Artículo 3º de la Ley 48 de 1993.”

situación y, en segundo lugar, por las mayores contingencias a las que están sometidos en relación con los demás miembros de la sociedad, por consiguiente, cuando sufren desmedro físico o fallecen por razón del servicio, el Estado asume la obligación de reparar todos los daños antijurídicos que se causen con ocasión del mismo, pues el conscripto sólo está obligado a soportar la restricción relativa de los derechos y libertades que resultan inherentes del ejercicio de la actividad militar. La anterior situación no se genera, en principio, con el segundo grupo, es decir, con el personal de las fuerzas armadas que **se vincula de manera voluntaria** en virtud de una relación legal y reglamentaria, como sucede, por vía de ejemplo, con el personal de Soldados Voluntarios, Soldados Profesionales, Suboficiales y Oficiales, porque al elegir su oficio consienten su incorporación y **asumen los riesgos inherentes** al mismo, a su turno, la Entidad estatal brinda la instrucción y el entrenamiento necesario para el adecuado desempeño de sus funciones, por consiguiente, si se concreta el riesgo que voluntariamente asumieron se genera la llamada por la doctrina francesa indemnización a forfait⁷⁻⁸ de manera que, en principio, para que la responsabilidad estatal surja en este tipo de eventos, además del riesgo inherente a la profesión debe ocurrir un hecho anormal generador de un daño que no se está obligado a soportar, evento en el cual surge el derecho a reclamar una indemnización plena y complementaria a la que surge de la esfera prestacional, bajo el régimen general de la responsabilidad de la administración, con las connotaciones propias en relación con los elementos estructurales y las causas extrañas enervantes del fenómeno jurídico (...)

No obstante, en el caso de los conscriptos, cuando el daño tiene origen en irregularidades en la actividad de la administración, el análisis debe efectuarse a la luz del régimen general de responsabilidad civil extracontractual del Estado -falla en la prestación del servicio- y, en caso de no hallarse estructurada ésta deberá acudir a los demás regímenes para efectuar el correspondiente estudio.” (Resaltados fuera de texto).

⁷ Nota transcrita: “Michel Paillet. La responsabilidad administrativa. Año 2001. Traducción: Jesús María Carrillo Ballesteros. Universidad Externadote Colombia.”

⁸ Nota transcrita: “A este respecto en sentencia de fecha 3 de mayo de 2007. Radicación 16200, la Sala precisó:

<<...El mismo ordenamiento jurídico, se ha encargado de establecer un régimen prestacional de naturaleza especial, que reconozca esa circunstancia de riesgo connatural a las actividades que deben desarrollar estos servidores públicos, cuando quiera que resulten lesionados o muertos en razón y con ocasión del cumplimiento de sus funciones, por lo cual se puede afirmar que, desde este punto de vista, los miembros de tales instituciones se hallan amparados de un modo que generalmente excede el común régimen prestacional de los demás servidores públicos, en consideración al riesgo especial que implica el ejercicio de las funciones a su cargo....>>”

Acoge el Despacho los anteriores criterios jurisprudenciales, y en tal sentido, se determina que el régimen de imputación que resulta aplicable al caso que nos ocupa, es el de la *responsabilidad objetiva* derivada del *daño especial*; pues la controversia se centra efectivamente en el daño irrogado a un ciudadano que prestaba su servicio militar obligatorio en las filas armadas del Estado, y que según lo planteado en la demanda, sufrió el menoscabo durante el desarrollo de dicho servicio y por causa y razón del mismo.

2.3.- CASO CONCRETO.

a) Hechos probados.

Del acervo documental que obra en el proceso, se desprende lo siguiente:

-El señor Múnera Usuga ingresó a prestar servicio militar obligatorio el 16 de mayo de 2013 hasta el 24 de junio de 2014; se retiró por tiempo de servicio militar cumplido, de conformidad con la disposición OAP-EJC 1634 del 17 de junio de 2014, como consta a folios 76 y 77.

-Está demostrado igualmente, en virtud del Informativo Administrativo por Lesión, que el señor Múnera Usuga, resultó herido en hechos ocurridos el 25 de junio de 2014, en desarrollo de una misión militar. Los hechos quedaron registrados, así: (fl. 11).

“(…) Teniendo presente el informe rendido por el señor Sargento Viceprimero CONTRERAS PRIETO JUAN GABRIEL Comandante del Segundo Pelotón de la Compañía Fénix Segregado operacionalmente al BAEE/14 BR-18, mediante informe de fecha 26 de junio de 2014 indica encontrándose en desarrollo de la operación República misión táctica N° 06 JASPE siendo aproximadamente las 18:00 horas del día 25 de junio de 2014, día 25 de junio de 2014, mediante combate de encuentro con terroristas RAT comisión omaria Montoya Henao de la ONT ELN, en coordenadas aproximadas LN 06°44'30 LW71°42'181, vereda palmarito área general del municipio de Fortul – Arauca, resulta herido por arma de fuego Soldado Regular MUNERA USUGA JUAN PABLO CC 1.214.724.085, presenta orificio de entrada en el pecho al lado izquierdo del pectoral menor no presenta orificio de salida se le prestan primeros auxilios por parte del enfermero del pelotón posteriormente es evacuado vía aérea hacia la ciudad de Saravena Arauca, se le presta servicio de salud especializado

Mediante oficio N° 20193391127311 del 14 de junio de 2019 y radicado en este Despacho el 9 de julio del mismo año, se observa lo siguiente: (fls. 174-176)

"(...)

Se informa que una vez consultada la base de datos del Sistema Integrado de Medicina Laboral (SIMIL), se encuentra que a la fecha tiene pendiente los conceptos médicos por las especialidades de CIRUGIA DE TORAX y ESPIROMETRÍA, conceptos que fueron ordenados en la ficha médica unificada, la cual fue calificada por medicina laboral el 13 de marzo de 2018, la orden médica para la practica de los conceptos médicos se emitió por segunda vez el día 09 de abril de 2019."

-Que se le practicó Junta Médico Laboral Provisional al SLR Múnera Usuga el 11 de febrero de 2020, la que fuera notificada el 27 de abril de 2020, en desarrollo de la que se le informó que dicha Junta tendría una vigencia de un mes, tiempo en el cual debería acercarse a medicina laboral con concepto definitivo, con la advertencia de que en caso de incumplimiento de lo anterior, daría lugar a establecer el abandono del tratamiento (fl. 198).

Sin embargo, no obra prueba alguna en el proceso que evidencie la realización o atención por el servicio de cirugía de tórax, pese a que dicho procedimiento quedó pendiente de realización, tal y como se advirtió en forma precedente.

No obstante, en el mismo documento se cita textualmente el artículo 44 del Decreto 1796 de 2000 el cual hace referencia a todas las prestaciones asistenciales a que tienen derecho las personas que hagan parte de las fuerzas militares entre las cuales se describe el servicio de hospitalización si fuere ello necesario, y posterior rehabilitación (fl198.)

b) Análisis del Despacho:

Las pruebas que obran en el proceso son suficientes para establecer la responsabilidad patrimonial de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, por las lesiones sufridas por el actor JUAN PABLO MÚNERA USUGA, con ocasión del desarrollo de un combate con terroristas el día 25 de junio de 2014, en el que recibió impacto de arma de fuego, en virtud del cual "presentó oficio de entrada en el pecho al lado izquierdo del pectoral menor no presente orifico de salida", durante la prestación del servicio militar.

Está demostrado que, en cumplimiento del deber constitucional previsto en el artículo 216 de la Constitución Política, el señor **JUAN PABLO MUNERA USUGA** ingresó al servicio militar obligatorio como Soldado regular (SLR), vinculado al Ejército Nacional. Durante la prestación del servicio padeció una lesión que devino en la disminución de su capacidad laboral, la cual no ha sido calificada, pues solamente se le realizó una Junta Médico Laboral Parcial.

En efecto, el daño antijurídico consistente en la lesión misma, como ya se advirtió, quedó plenamente establecido con el Informe Administrativo por Lesiones y el concepto rendido por la Junta Médica Laboral Provisional de la Dirección de Sanidad, en el Acta Provisional N° 116343 de 11 de febrero de 2020, notificada el 27 de abril siguiente. En dichas probanzas se reseña de manera palmaria la patología sufrida por la víctima, y el hecho de que la misma hubiese sido causada en desarrollo de un combate con terroristas, en desarrollo de labores impuestas por las autoridades militares que supervisaban al joven soldado.

Ahora, tanto el Informe Administrativo en comento, como el Acta de la Junta Médica Laboral provisional, también demuestran que el hecho dañoso ya descrito aconteció en el servicio militar, y por causa y razón del mismo.

Es así como en el Acta de Junta Médica Laboral provisional No.116343 del 11 de febrero de 2020 (fls. 197-198), se estableció lo siguiente respecto a las afecciones y o lesiones encontradas:

"b) CLASIFICACIÓN DE LAS LESIONES O AFECCIONES Y CALIFICACIÓN DE CAPACIDAD PSICOFISICA PARA EL SERVICIO.

*NO LE DETERMINA INCPACIDAD.
APLAZADO.*

En efecto, el SLR MUNERA USUGA fue retirado por tiempo de servicio militar cumplido mediante Disposición de retiro OAP-EJC 1634 del 7 de febrero de 2015, (fl. 106 y 124), lo que da cuenta que el accidente que le causó la lesión en tórax, ocurrió durante la prestación del servicio militar obligatorio, pues el mismo tuvo acaecimiento el 25 de junio de 2014.

De esta manera quedan plenamente acreditados los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado, ya que se configuró plenamente el daño antijurídico y su nexo causal con el servicio a cargo de la Administración, y cumplido por el aquí demandante en el momento de los hechos. Por ello resulta claro que la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, debe responder patrimonialmente por las lesiones, secuelas y disminución de capacidad laboral que sufrió el actor JUAN PABLO MÚNERA USUGA.

Así las cosas y partiendo de los hechos probados y de las disposiciones normativas referidas, el Despacho encuentra estructurados los elementos o presupuestos de la responsabilidad, por cuanto, se reitera, el daño está demostrado a través del **Informe administrativo por lesiones N° 52, solicitud de concepto médico por espirometría y cirugía de tórax y por último, Acta de Junta Médica Laboral Provisional No. 116343** del 11 de febrero de 2020 que

tuvo su origen con posterioridad a que el SLR JUAN PABLO MUNERA USUGA prestara el servicio militar obligatorio, por tratarse de una lesión en el tórax mientras estaba en desarrollo de la operación República misión táctica N° 06 JASPE (fl. 11 y 197-198), de ahí que el daño antijurídico, en lo atinente a dicha lesión, nace o se origina en la prestación del servicio.

Sin embargo, las afecciones y/o lesiones señaladas no se pudieron calificar, por cuanto no se rindió o por lo menos no obra dentro de las pruebas aportadas, el concepto médico por el servicio de cirugía de tórax.

En ese orden y para efectos del presente asunto se tendrá que pese a que en el presente caso, se predica la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por los perjuicios ocasionados la señor Múnera Usuga, la liquidación de los perjuicios a que tenga derecho, se realizará de manera abstracta de conformidad al artículo 193 de la Ley 1437 de 2011, como quiera que el Acta de Junta Médico Laboral Provisional N° 116343 no arrojó resultado alguno que permita a este Despacho conocer el grado o porcentaje de disminución de la capacidad laboral del SLR Múnera Usuga. (fl. 198)

Igualmente, en este punto advierte el Despacho que no son de recibo las argumentaciones hechas por la entidad demandada, en el sentido de que el Estado no debería ser llamado a responder por las lesiones sufridas por el demandante, como quiera que en el presente caso, opera la causal de exoneración de responsabilidad consistente en el hecho de un tercero, fundamentalmente porque la obligación del Estado, consistente en indemnizar a los conscriptos que sufran daños causados por la actividad militar, deriva de la cláusula consagrada en el artículo 90 superior, la cual establece que el Estado debe reparar todo daño antijurídico que cause a la ciudadanía; y sabido es que existe antijuridicidad del daño, entre otras cuando el mismo se deriva de la ruptura de igualdad frente a las cargas públicas, siendo los conscriptos, el ejemplo más claro y frecuente de este supuesto.

Ahora, es verdad que no todo daño sufrido por los conscriptos, se le debe imputar al Estado de manera indefectible; pero ello no implica que la entidad pública deba resultar exonerada cuando el menoscabo sí tiene relación directa con el servicio, como acontece en el presente caso. Por lo tanto, no sale avante la defensa que en tal sentido ha planteado la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, quien por lo tanto, será declarada responsable en el sub judice.

La indemnización cuyo pago se le impondrá a la entidad demandada, se cuantificará de acuerdo a lo demostrado en el proceso, y a los lineamientos jurisprudenciales fijados sobre la materia, como sigue:

3. Liquidación de Perjuicios:

3.1 Inmateriales:

- Perjuicios Morales: La carga probatoria para acreditar la existencia y cuantía de este perjuicio, corresponde siempre a la parte actora, sin embargo, la intensidad de dicho perjuicio, puede ser establecida mediante indicios, esto es, con fundamento en hechos debidamente acreditados, que permitan la inferencia de aquéllas, aplicando las reglas de la experiencia.

La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas⁹.

En lo que atañe a la víctima, Juan Pablo Múnera Usuga quien sufrió una herida de proyectil en su tórax mientras cumplía con sus funciones como Soldado Regular - SLR, si bien no se allegó medio adicional de prueba en relación con este perjuicio, de la lesión causada es posible inferir por el Despacho, que la misma le produjo y le produce aflicción o padecimiento, por lo cual, le debe ser reconocido este perjuicio.

No obstante, de acuerdo a los parámetros para el reconocimiento del daño moral en caso de lesiones, fijados por el Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, su reconocimiento en el presente asunto, reviste el inconveniente de que no se cuenta con la prueba que indique la gravedad de la lesión, habida cuenta que en el presente caso, pese a que se decretó valoración por la Junta Médico Laboral, la misma no fue practicada, según se estableció, por causa atribuible al lesionado¹⁰, pues sólo se practicó una Junta Médica Provisional la cual no arrojó calificación alguna y en ella se indicó que debía ser aplazada.

Sin embargo, la ausencia del porcentaje de gravedad de la lesión, no puede llevar a la denegación de la pretensión, habida cuenta que el daño y la imputación están acreditados en el *sub judice*; por lo tanto, **la condena frente a este aspecto deberá proferirse en abstracto**, con el fin de que sea establecida mediante trámite incidental, cuyas pautas, serán establecidas más adelante.

- Del reconocimiento del perjuicio fisiológico o daño a la salud: igualmente solicitó en la demanda 200 S.M.L.V para el lesionado por perjuicio fisiológico,

⁹ Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, Sección Tercera, Exp: 31172 de 28 de agosto de 2014, Olga Mérida Valle de la Hoz.

¹⁰ Oficio No. 20180423670513651 de la Jefatura Medicina Laboral Armada Nacional visible a folio 176.

sustentado en la alteración negativa de las funciones vitales orgánicas que fueron afectadas por las lesiones recibidas que han modificado su calidad de vida orgánica y funcional.

Para el desarrollo de los dos perjuicios solicitados de manera independiente en la demanda, el Despacho considera necesario tener en cuenta la posición adoptada por el Consejo de Estado mediante la sentencia emitida el 14 de septiembre del año 2011¹¹, en la cual se aclara que tanto los perjuicios denominados como **“daño a la vida de relación y alteración a las condiciones de existencia”** hacen parte de los mismos perjuicios que corresponden al **“daño a la salud”**¹² o también denominado **“perjuicio fisiológico”**, no siendo por tanto dable el reconocimiento de dichas pretensiones así planteadas, lo cual vulneraría derechos constitucionales, como es la dignidad humana y la igualdad indemnizatoria¹³.

¹¹ Radicado:19031, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero

¹² La jurisprudencia ha aclarado que el **perjuicio fisiológico** ha sido denominado “daño a la vida de relación” y posteriormente, se le llamó “alteración a las condiciones de existencia”. Sentencias del 4 de junio de 2008, expediente número 15657, M.P. Myriam Guerrero de Escobar; Sentencia y aclaración de voto a la Sentencia del 15 de agosto de 2007, expediente AG 2003 - 385, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, y aclaración de voto a la Sentencia del 1º de diciembre de 2008, expediente 17.744, M.P. Enrique Gil Botero y sentencia del 18 de octubre de 2007, expediente AG – 029.

¹³ Jurisprudencia que habla de la noción del **daño fisiológico** denominado en diversas formas, como es el **“daño a la vida de relación o alteración a las condiciones de existencia”**, siendo entre otras, las Sentencias del 25 de septiembre de 1997, expediente número 10421; del 19 de julio de 2000, expediente 11842; del 02 de octubre de 1997, expediente 11652; del 04 de junio de 2008, expediente 15657; del 15 de agosto de 2007, expediente AG 2003 - 385; del 1º de diciembre de 2008, expediente 17744, con aclaración de voto del ponente sobre esta materia; del 10 de julio de 2003, expediente 14083 y del 4 de mayo de 2011, expediente 17396.

“(…) En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación– precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

“(…) “En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica. Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.

“(…) “De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada. Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima “a igual daño, igual indemnización.

“(…) “Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios –siempre que estén acreditados en el proceso –: i) los materiales de daño emergente y lucro cesante; ii) y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal. Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto.

“(…) “En consecuencia, el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona; y, por último, será

Sin embargo, con fundamento en la jurisprudencia antes citada, se tiene que se puede adecuar el petitum de la demanda al “daño a la salud”, para lo cual se deberá analizar las pruebas obrantes en el plenario para determinar si hay lugar o no a su reconocimiento y pago.

En el presente asunto y una vez analizados las pruebas, se observa que en el proceso, se probó que el demandante padeció una lesión de proyectil en el pecho al lado izquierdo sin orificio de salida, que conllevó a la recomendación de la realización de un procedimiento quirúrgico, para corregir dicha lesión, (procedimiento que al parecer no se ha realizado). Ahora, siguiendo también los parámetros de la jurisprudencia de unificación, se establece que la indemnización por este perjuicio, deberá estar sujeta a lo probado en el proceso y dependerá de la gravedad de la lesión frente a la cual se asignaron unas escalas de indemnización de acuerdo al porcentaje en que se ubique el afectado.

Conforme a estos lineamientos, para este supuesto tampoco se halla acreditado en el plenario, el porcentaje de gravedad de la afectación corporal sobre la cual sea posible catalogar la indemnización debida, razón por la cual, **al igual que se decidió en relación con el perjuicio moral, la condena por el daño a la salud se hará en abstracto**, con el fin de que a través de trámite incidental, el demandante allegue la prueba que acredite el porcentaje de la gravedad de la lesión, conforme se señaló precedentemente.

3.2 Materiales:

Los perjuicios materiales de conformidad con el artículo 1614 del Código Civil, están clasificados en dos categorías, daño emergente y lucro cesante. El daño emergente, será aquello que sale del patrimonio del acreedor como consecuencia de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento y, el lucro cesante, será la ganancia o provecho que deja de reportarse como consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.

En cuanto al lucro cesante, la jurisprudencia del Consejo de Estado lo ha delimitado en dos modalidades; el lucro cesante consolidado y lucro cesante

oportuno que se analice la posibilidad por parte de esta Corporación –siempre que los supuestos de cada caso lo permitan– de que se reparen los demás bienes, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por la tipología antes delimitada (v.gr. el derecho al buen nombre). La aplicación de esta tipología del daño garantiza la reparación estática y dinámica del perjuicio, esto es los efectos internos y externos, subjetivos y objetivos, individuales y colectivos que la lesión antijurídica o injusta desencadena en el sujeto y las personas que constituyen su entorno. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto).

futuro, entendiéndose por el primero el que se ha causado desde la fecha de ocurrencia del hecho dañino y por el segundo, el que se causará a partir de la sentencia y su límite, atenderá las condiciones del solicitante en relación con la expectativa que tenía de haber recibido ese beneficio.

Dentro de este acápite de perjuicios, el demandante solicitó reconocimiento por lucro cesante (fl. 2-3-4) respecto a los cuales se hace las siguientes precisiones:

La condena en cuanto a perjuicios materiales, toma en consideración lo devengado efectivamente por la víctima para la ocurrencia del hecho dañino y en el caso de que se pruebe que era productiva económicamente la víctima, pero si no es posible acreditar la suma de lo devengado, se presume que lo era, el salario mínimo.

En consecuencia, la liquidación de perjuicios se deberá realizar conforme al Salario Mínimo Legal Mensual Vigente a la fecha que se realice la respectiva liquidación, teniendo en cuenta que el lesionado Juan Pablo Munera Usuga, resultó apto para prestar el servicio militar, de manera que, lo usual y conforme a las reglas de experiencia es que una vez cumpliera su servicio militar, el mencionado desarrollaría una actividad económica que por lo menos le reportaría un ingreso equivalente al salario mínimo mensual vigente.

Así las cosas, y atendiendo que para efectos de realizar la liquidación respectiva, es necesario contar con la prueba del porcentaje de la pérdida de capacidad laboral, el Despacho, frente a los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, **procederá también a liquidación en abstracto** para que mediante trámite incidental se liquide el mismo. En cuanto al daño emergente, no se emitirá pronunciamiento alguno, ya que además de no haberse pedido explícitamente, tampoco se allegó ningún medio de prueba que así lo acredite.

4.-De los parámetros para la liquidación de la condena:

4.1 Daño moral:

Para la liquidación del daño moral, la parte actora en el término de sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o al de la fecha de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, conforme lo prevé el artículo 193 CPACA, ha de tramitar incidente, en el que deberá allegar la prueba idónea para el efecto, esto es, el Acta de Junta Médico Laboral y/o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, en la que se determine el porcentaje de pérdida de capacidad laboral que sufrió el demandante como consecuencia de la citada lesión, **la que además deberá**

coincidir con el criterio de imputación que se registró en el Informe administrativo de lesiones de 21 de noviembre de 2016, es decir, en el servicio por causa y razón del mismo (AT).

Establecido el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, se efectuará la liquidación aplicando las tablas señaladas por el Consejo de Estado, según los siguientes rangos:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	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

4.2 Daño a la Salud:

Para la liquidación del daño a la salud, en el trámite incidental dispuesto, la parte actora deberá allegar la prueba idónea que acredite el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral conforme se señaló precedentemente, esto es, el Acta de Junta Médico Laboral y/o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, la cual será tenida en cuenta únicamente en relación con la víctima directa, conforme a los siguientes parámetros:

REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Víctima directa
	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

4.3 Lucro cesante consolidado y futuro:

Para el cálculo de la indemnización se tendrá en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de la sentencia de liquidación, ante la carencia de cualquier otro elemento de juicio que permita deducir suma distinta para efectuarla, dado que no se acreditó en el proceso que el afectado percibiera suma superior.

Sobre la anterior suma se adicionará el 25% que, se presume, recibiría por concepto de prestaciones sociales y se liquidará sobre el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral que se determine en el Acta de Junta Médico Laboral y/o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, así:

SMLMV + 25% y de la suma que resulte, se tomará el porcentaje que corresponde a la pérdida de la capacidad laboral sufrida por el señor Juan Pablo Múnera Usuga, como base para la liquidación del lucro cesante.

La liquidación comprenderá dos períodos: el debido o consolidado, que abarca el interregno transcurrido desde la fecha de los hechos hasta la fecha de la sentencia de liquidación; y el futuro o anticipado, que corresponde al interregno comprendido entre el día siguiente de la fecha de la providencia y la vida probable de la víctima, con base en las siguientes fórmulas:

Indemnización debida:

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

Dónde:

S = Es la suma resultante del período a indemnizar (fecha de los hechos a fecha de la providencia).

Ra = Es la renta o ingreso mensual que equivale a un salario mínimo mensual vigente más 25% de prestaciones, en el porcentaje de pérdida de capacidad laboral

i = Interés puro o técnico: 0.004867

n = Número de meses que comprende el período indemnizable.

Indemnización futura:

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

Dónde:

S = Es la suma resultante del período a indemnizar (fecha de la sentencia de liquidación a fecha de vida probable de la víctima).

Ra = Es la renta o ingreso mensual que equivale a un salario mínimo mensual vigente más 25% de prestaciones, en el porcentaje de pérdida de capacidad laboral

n = vida probable del lesionado (descontando el tiempo ya reconocido por lucro cesante consolidado, es decir, de la fecha de la sentencia de liquidación a fecha de vida probable de la víctima)

i = Interés puro o técnico: 0.004867

Desde ya se advierte, que en el evento de no presentar el respectivo incidente, y no aportar la prueba idónea del porcentaje de pérdida de capacidad

laboral, esto es el Acta de Junta Médica Laboral o el Acta del Tribunal Médico Laboral y de Revisión Militar y de Policía, dentro del término previsto en el artículo 193 del CPACA., caducará el derecho.

5. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Sobre la condena en costas la Ley 1437 de 2011 en su artículo 188, consagró un mandato a cargo del Juez de resolver sobre este particular en la sentencia, la norma antes citada impone al Juez que **disponga** sobre la condena en costas, no obstante, para determinar en concreto la procedencia de dicha condena, se deben acatar las reglas especiales que se extraen del artículo 365 del CGP, norma en que consagra en su numeral 8, que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Se hace frente a lo anterior imperativo concluir que sólo procede la condena en costas cuando, del contenido del expediente se evidencie la causación efectiva de gastos o erogaciones para el trámite del proceso, lo que no se ha evidenciado en la presente actuación, dado que el único gasto en que se ha incurrido es en la cancelación de los gastos ordinarios del proceso, carga que corresponde únicamente a la parte actora.

Adicionalmente, este Despacho hace suyo los argumentos de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo Cundinamarca, quien consideró que no procede condenar en costas a la parte vencida ya que en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dicha condena no puede relevar la finalidad de los medios de control, que es la realización de los derechos y garantías del ciudadano frente al Estado, en el sentido que, no es suficiente ser vencido en el proceso para derivar condena en costas. Así lo dispuso la aludida Corporación¹⁴:

“Avizora esta Corporación desacertada la condena del A Quo por costas, como quiera que desconoce que en jurisdicción contencioso administrativa, por preceptiva del artículo 103 del CPACA, los medios de control tienen por finalidad la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, en tamiz de los artículos 2º y 230 Superiores, siendo además insuficiente el ser vencido en el proceso para derivar tal condena, contrastado(sic) que en esta jurisdicción, la condena en constas no deviene como consecuencia de resultar vencido en el proceso.

¹⁴ Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Subsección “C”, sentencia del 06 de noviembre de 2019, proceso 059-2016-00219 Magistrada Ponente María Cristina Quintero Facundo.

Es así por cuanto en consonancia con el precitado artículo 103 del CPACA, el artículo 188 ibídem, en tópico de la condena en costas emplea la alocución “dispondrá”, que no impone la misma, dado que significa: “mandar lo que se debe hacer”, y la remisión que hace a la norma supletoria, antes Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, eso solo para efectos de la liquidación y ejecución de las costas.”

Conforme a lo anterior el Despacho se abstendrá de condenar en costas en el asunto de la referencia.

En consecuencia, **el Juzgado Sesenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la responsabilidad patrimonial de la demandada **NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL** por los perjuicios morales, a la salud y materiales en la modalidad lucro cesante consolidado y futuro, causados con ocasión de las lesiones y pérdida de capacidad laboral que sufrió el señor JUAN PABLO MÚNERA USUGA, durante la prestación del servicio militar obligatorio.

SEGUNDO: En consecuencia, CONDENAR en abstracto a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, a pagar al demandante Juan Pablo Múnera Usuga, los perjuicios morales, a la salud y materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado y futuro, como se dejó señalado en la parte motiva.

Los perjuicios reconocidos deberán liquidarse por la parte demandante en el término señalado en el Artículo 193 CPACA, mediante trámite incidental en el que se tasen los perjuicios reconocidos a favor del demandante, de acuerdo con las reglas establecidas en la parte motiva de esta providencia, y aportando las pruebas idóneas que establezcan la pérdida de capacidad laboral, esto es, el Acta de Junta Médico Laboral y/o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, so pena de que caduque el derecho.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por las consideraciones sentadas en la parte motiva.

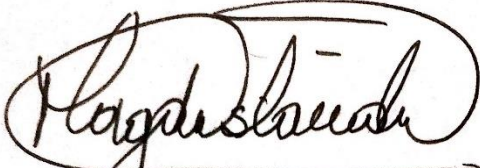
CUARTO: NO CONDENAR en costas a la parte demandada.

QUINTO: la sentencia deberá cumplirse dentro de los términos previstos en el artículo 192 CPACA y subsiguientes.

SEXTO: La presente sentencia se notificará por secretaría bajo las previsiones del artículo 203 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO: DEVOLVER a favor de la parte actora, los remanentes de los gastos ordinarios del proceso, si los hubiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MAGDA CRISTINA CASTAÑEDA PARRA
JUEZ