



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

**Juez:** *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

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

**Medio de Control:** Reparación Directa  
**Radicación:** 110013336038201800295-00  
**Demandante:** Anderson Montaña Vélez  
**Demandada:** Nación - Ministerio de Defensa Nacional -  
Ejército Nacional  
**Asunto:** Fallo primera instancia

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

**I.- DEMANDA**

**1.- Pretensiones**

Con la demanda el señor **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ, ROSALÍA VÉLEZ BUITRAGO** quien obra en nombre propio y en representación de **JUAN JOSÉ MONTAÑO VÉLEZ** y **LUIS MIGUEL MONTAÑO VÉLEZ**, y **FABIAN MONTAÑO VÉLEZ** piden que se declare a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL** administrativamente responsable por la lesión sufrida por el primero de ellos durante la prestación del servicio militar obligatorio, correspondiente a caída de una escalera de costales de arena padecida el 7 de febrero de 2017.

Por lo anterior solicitan condenar a la entidad demandada a que les pague: A) a **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** indemnización a título de perjuicios morales por 100 SMLMV, materiales en la modalidad de lucro cesante el valor de \$150.000.000.00 y a daños a la vida de relación por 100 SMLMV; B) a **ROSALÍA VÉLEZ BUITRAGO** por concepto de perjuicios morales la suma de 100 SMLMV; C) a **JUAN JOSÉ MONTAÑO VÉLEZ, LUIS MIGUEL MONTAÑO**

**VÉLEZ y FABIAN MONTAÑO VÉLEZ**, una cifra equivalente a 50 SMLMV para cada uno de ellos.

Estas sumas de dinero deberán ser actualizadas a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

## **2.- Fundamentos de hecho**

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

2.1.- ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ fue reclutado por el Ejército Nacional para prestar servicio militar obligatorio siendo asignado al Batallón de Infantería No. 23 "Vencedores" en Cartago - Valle, con excelente estado de salud al momento de su incorporación.

2.2.- El 7 de febrero de 2017, durante el servicio de centinela que prestaba el demandante, escuchó un ruido cerca a su puesto por lo que salió a revisar y al bajar las escaleras hechas con costales de arena, debido a la llovizna se resbaló, cayó y sufrió un fuerte golpe en el pie izquierdo.

## **3. Fundamentos de derecho**

El apoderado de la parte demandante señaló como fundamentos jurídicos los artículos 2, 5, 6, 11, 13, 42, 90 y 91 de la Constitución Política de Colombia; artículos 16 y 49 de la Ley 446 de 1998; Decreto 094 de 1989 y Decreto 1796 de 2000.

## **II.- CONTESTACIÓN**

Mediante escrito presentado el 8 de mayo de 2019<sup>1</sup>, el apoderado judicial de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL contestó la demanda, se opuso a las pretensiones, debido a que no existen requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado, de conformidad con los parámetros jurisprudenciales, constitucionales y legales.

Propuso las excepciones que denominó:

---

<sup>1</sup> Folios 81 a 97 C. único

- *"Inexistencia de daño antijurídico"*: Soportada en que no hay prueba de la lesión padecida por el infante de marina regular ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ, porque no fue allegada valoración médica por parte de la Junta Médico Laboral. Tampoco se reúnen los elementos que configuran la falla del servicio y por ende la responsabilidad a cargo de la entidad demandada, en el presente caso.
- *"Ausencia de material probatorio que permita endilgar responsabilidad a la demandada"*: Cimentada en que la parte demandante no probó la ocurrencia del hecho generador del perjuicio alegado y que éste sea imputable a la entidad demandada.
- *"Culpa exclusiva de la víctima"*: Fundada en que fue la acción negligente del infante de marina regular la generadora de la lesión por la cual ahora demanda. Bajo ninguna circunstancia fue una acción u omisión de la Administración a través de sus integrantes lo que causó el daño al demandante.

Por lo expuesto, solicitó que se nieguen las pretensiones de la demanda.

### III.- TRAMITE DE INSTANCIA

La demanda fue presentada ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos el 12 de septiembre de 2018<sup>2</sup>. A través de auto de 14 de diciembre de 2018<sup>3</sup>, este Despacho admitió la reparación directa incoada por **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ Y OTROS** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL**. Se ordenó la notificación del proveído al ente demandado, al igual que al Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

El 8 de julio de 2019<sup>4</sup> se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA. Dicha diligencia se practicó el 6 de febrero de 2020<sup>5</sup>, en la que se fijó el litigio y se decretaron algunas pruebas solicitadas por la parte actora.

<sup>2</sup> Folios 66 y 66A C. único

<sup>3</sup> Folio 67 C. único

<sup>4</sup> Folio 104 C. único

<sup>5</sup> Folios 119 a 123 C. único



El 14 de julio de 2020<sup>6</sup> se llevó a cabo la audiencia de pruebas del artículo 181 ibídem, en la cual se incorporaron las documentales allegadas, se practicó el interrogatorio de parte del demandante, se finalizó la etapa probatoria y se concedió término para alegar de conclusión.

#### **IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

##### **4.1.- Parte demandante**

El apoderado judicial de los demandantes allegó escrito el 21 de julio de 2020<sup>7</sup> en el que reiteró los fundamentos plasmados en la demanda y enfatizó que el material probatorio aportado es suficiente para determinar la caída que sufrió el entonces infante de marina regular y que le dejó una disminución de la capacidad laboral del 10% conforme al Acta de la Junta Médico Laboral No. 11667 del 16 de marzo de 2020, lo que indica que sí existió un hecho dañoso que dejó una secuela que debe ser indemnizada.

##### **4.2.- Parte Demandada**

La apoderada judicial de la parte demandada allegó escrito el 29 de agosto de 2020<sup>8</sup>, mediante el cual recalcó la improcedencia del reconocimiento a los perjuicios materiales y daño a la salud en tanto no se probó la responsabilidad del Estado en el presente caso.

#### **V.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

La agente del Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto alguno.

#### **CONSIDERACIONES**

##### **1.- Competencia**

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

<sup>6</sup> Folios 139 a 141 C. único

<sup>7</sup> Folios 149 a 156 del C. único

<sup>8</sup> Folios 157 a 159 del C. único.

## 2.- Problema Jurídico

Al Juzgado le corresponde establecer si la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL** debe asumir la responsabilidad patrimonial derivada de los perjuicios sufridos por los demandantes, con motivo de las lesiones sufridas por **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** en su pie izquierdo, producto de la caída de una garita el 7 de febrero de 2017 cuando prestaba servicio de centinela en el Batallón de Infantería No. 23 "Vencedores" en Cartago - Valle del Cauca.

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

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

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

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

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

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



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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

Precisamente esa circunstancia, que se trata de una carga establecida en la Ley, impone por compensación una especial consideración frente a la situación de quienes por esa vía y no por voluntad propia, deben tomar las armas, pues

sin duda se trata de una carga superior y extraordinaria, sobre todo si se tiene en cuenta la especial circunstancia que presenta el país en materia de orden público.

Al respecto es pertinente traer a colación la cláusula general de responsabilidad establecida en el artículo 90 de la Constitución Política, de acuerdo con la cual *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*<sup>9</sup>.

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

Sobre el particular, el Consejo de Estado puntualizó<sup>10</sup>:

“Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, la Sala ha aplicado en la solución de los casos, los distintos regímenes de responsabilidad. Así, ha decidido la responsabilidad del Estado bajo el régimen de daño especial cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas; el de falla probada cuando la irregularidad administrativa produjo el daño y, el de riesgo cuando éste proviene o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos; pero, en todo caso, ha considerado que el daño no será imputable al Estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, por rompimiento del nexo causal. En providencia de 2 de marzo de 2000, dijo la Sala:

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

<sup>9</sup> Frente a esa disposición la jurisprudencia ha precisado que si bien en ella, no se establece una definición de daño antijurídico, ni en la ley, éste hace relación a *“la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”*. Al respecto, ver: Consejo de Estado, Sección tercera, C.P. María Elena Giraldo Gómez, Sentencia de 2 de marzo de 2000, expediente 11945.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 30 de julio de 2008, Exp. 18725, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y del 15 de octubre de 2008, Exp. 18586 C.P. Enrique Gil Botero.



ocurrido por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponderá a la parte demandada”

En consecuencia, frente a los perjuicios ocasionados a soldados conscriptos o infantes de marina regulares, en la medida que la voluntad se ve doblegada por el *imperium* del Estado, cuando se someten a la prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de una carga o un deber público, resulta claro que la organización estatal debe responder, cuando respecto de ellos el daño provenga de i) un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar el soldado; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estaría sometido y que puede tener origen el riesgo de la actividad o en el riesgo de la cosa, o iii) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial.<sup>11</sup>

En todo caso, en este tipo de procesos la reivindicación del principio *iura novit curia* se impone de oficio, pues siempre deberá verificarse si el daño alegado -y probado- le resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación a que se ha hecho referencia; ello en razón a que si es el Establecimiento el que impone el deber de prestar el servicio militar, al mismo le incumbe *per se* la obligación de garantizar la integridad del soldado sometido a esa condición de sujeción, pues estará así bajo su custodia y cuidado; obligación que será mayor en las situaciones en que resulte puesto en posición de riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que deberá responder por los daños que le sean irrogados en relación con la ejecución de la carga pública envuelta en dicho servicio.

La Administración excluirá su responsabilidad en los casos que se demuestre la ocurrencia de una causal extraña, caso en el cual será imprescindible analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño, por cuanto “...es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a la generación del mismo, de manera específica al poner al conscripto en la situación de riesgo, o bien por una ruptura de la igualdad ante las cargas públicas o por una falla del servicio”.<sup>12</sup>

De ahí que aun cuando aparezca demostrado que la causa directa, inmediata y material del daño haya sido el actuar de un tercero o de la propia víctima, inclusive, si el resultado puede tener una relación mediata con el servicio que

<sup>11</sup> Consejo de Estado., Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586, C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de septiembre de 2011, expediente 19.031. CP. Enrique Gil Botero

estaba desplegando el soldado, la entidad no podrá desprenderse de su responsabilidad, toda vez que también podría serle atribuible jurídicamente.

En este orden, se observa que el demandante pretende que se declare la responsabilidad estatal por la lesión que padeció cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio en el Ejército Nacional y bajo las instrucciones de sus superiores, viéndose sometido a soportar una carga mayor frente a la de los demás ciudadanos.

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

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

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

#### **4.- Asunto de fondo**

A este Despacho le corresponde, de acuerdo con las pruebas y los argumentos expuestos por cada uno de los extremos procesales, determinar si para el *sub judice* se declara administrativa y extracontractualmente responsable a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL**, de la lesión padecida por el infante de marina regular **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ**, cuando en desarrollo del servicio militar obligatorio, sufrió caída de una escalera de costales de arena, denominada "garita" que le causó trauma en su pie izquierdo y le dejó como secuela disminución de la capacidad laboral.

De las pruebas oportunamente aportadas al proceso se encuentra acreditado que:

.- ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ fue incorporado por el EJÉRCITO NACIONAL para prestar el servicio militar obligatorio como orgánico del primer contingente del 2016 del Batallón de Infantería No. 23 "Vencedores", habiendo sido desacuartelado de acuerdo a Orden Administrativa Personal No. 1148 de 2017 con novedad fiscal del 7 de febrero de esa anualidad.<sup>13</sup>

.- El 7 de febrero de 2017, ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ ingresó a la Clínica CONFANDI en Cartago (Valle), proveniente del Batallón, oportunidad en la que refirió que al bajarse de unas escaleras hechas en costal que estaban mojadas por tiempo de lluvia, se cayó y sufrió trauma en su tobillo. A la revisión médica se evidenció fractura de peroné y tibia distales con luxación de tobillo izquierdo, por lo que se le practicó intervención quirúrgica con reducción de áreas afectadas, reparación de ligamientos e implantación de osteosíntesis tipo tornillos canulados, placa anatómica.<sup>14</sup>

.- El 17 de marzo de 2017, el Batallón de Infantería No. 23 "Vencedores" del Ejército Nacional plasmó en el examen médico de evacuación practicado al SLR ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ que el conscripto era un paciente de 19 años de edad que presentaba fractura epífisis inferior de la tibia que requería osteosíntesis material y para esa fecha se encontraba pendiente de control con la especialidad de ortopedia.<sup>15</sup>

.- El 16 de marzo de 2020, la Junta Médica Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional le practicó a ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ examen de capacidad sicofísica en el que encontró las lesiones aludidas y respecto del cual consignó en el acta No. 116667:

#### **"VI. CONCLUSIONES**

##### **A- DIAGNÓSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:**

1) ANTECEDENTE DE CAÍDA DE 2.5MTS APROXIMADAMENTE A DESCENDER POR LAS ESCALERAS DE UNA GARITA SIN INFORMATIVO ADMINISTRATIVO POR LESIÓN A LA FECHA. GENERANDO UNA FRACTURA BIMALEOLAR DE TOBILLO IZQUIERDO CONSOLIDADO QUE REQUIRIÓ DE MANEJO CON OSTEOSÍNTESIS VALORADO POR

<sup>13</sup> Folios 13 a 17 C. único

<sup>14</sup> Folios 30, 31, 34, 35 y 40 C. único

<sup>15</sup> Folio 11 C. único

ORTOPEDIA QUE DEJA COMO SECUELA: A) ARTRALGIA TOBILLO  
 IZQUIERDO. FIN DE LA TRANSCRIPCIÓN<sup>16</sup>

-. La lesión detallada fue calificada por la Junta Médica Laboral como un accidente ocurrido en el servicio pero no por causa y razón del mismo (Literal A – AC) que le produjo una disminución de la capacidad laboral al soldado regular del 10%.<sup>17</sup>

El material probatorio recopilado en el presente asunto evidencia que el 3 de febrero de 2014, el joven **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** sufrió una caída desde una altura superior a la suya cuando descendía de unas escaleras artesanales elaboradas con costales, denominada en la milicia “garita” que causó una lesión en su pie izquierdo, lo obligó a ser intervenido quirúrgicamente, le dejó como secuela artralgia del tobillo izquierdo, por consiguiente, una pérdida parcial de su capacidad psicofísica mientras prestaba el servicio militar obligatorio en el Ejército Nacional. Con esto, está demostrada, entonces, la ocurrencia de un daño, el que a criterio del Despacho es antijurídico, toda vez que el demandante no tiene el deber jurídico de soportarlo por el solo hecho de prestar el servicio militar obligatorio.

Tal como quedó acreditado, la afección del demandante devino por un accidente de trabajo como quiera que para el momento del suceso se encontraba en cumplimiento de Misiones de Seguridad y Defensa de la Fuerza, en el Batallón de Infantería No. 23 “Vencedores” del Ejército Nacional, al prestar el servicio de centinela, razón por la cual no se encuentran probadas las excepciones de mérito denominadas “Inexistencia del daño antijurídico” y “Ausencia de material probatorio que permita endilgar responsabilidad a la demandada”, propuestas por la entidad demandada.

De igual manera, se desestimaré la excepción de “Culpa exclusiva de la víctima”, como quiera que la parte demandada no demostró que la caída que sufrió el soldado regular hubiese estado envuelta en un acto premeditado, mal intencionado de parte de ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ sino que tal como quedó acreditado, obedeció a un suceso accidental imprevisible, para quienes integraban la compañía militar y en particular quienes transitaban por ese sendero, asociado a la humedad transitoria de la garita por un factor externo como lo fue la lluvia.

<sup>16</sup> Folios 131 a 136 C. principal

<sup>17</sup> Ob. Cit.



Aunado a lo anterior, la entidad demandada omitió su deber legal de demostrar que la indumentaria y vestuario de dotación que le brindó al conscripto para el día 7 de febrero de 2017 era el adecuado para transitar por la garita en condiciones húmedas sin generar un riesgo adicional a quienes prestaban los turnos de centinela.

Por tanto, a la luz de la responsabilidad objetiva bajo la teoría del daño especial, la entidad demandada está obligada a indemnizar los perjuicios derivados del daño antijurídico padecido por ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ el 7 de febrero de 2017.

## **5.- Indemnización de perjuicios**

### **5.1.- Perjuicios Morales**

El profesional del derecho que representa los intereses de los demandantes solicitó el reconocimiento de perjuicios morales en cuantía de 100 SMLMV para la víctima directa y su progenitora mientras que para los demás familiares sumas individuales equivalentes a 50 SMLMV.

Teniendo en cuenta que se declarará la responsabilidad extracontractual a cargo de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL**, procede el Despacho al reconocimiento de los perjuicios morales reclamados por la parte demandante, perjuicios que en caso de lesiones físicas no requiere prueba, pues las reglas de la lógica y la experiencia enseñan que lesiones como la padecida por el actor aparejan dolores físicos y aflicción moral.

Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos<sup>18</sup>:

---

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 2 de agosto de 2014, exp. 31172, M.P. Olga Mélida Valle de la Hoz.

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

El Despacho, con fundamento en el anterior parámetro jurisprudencial y teniendo en cuenta que el Acta de Junta Médico Laboral No. 11667 del 16 de marzo de 2020<sup>19</sup> de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional determinó una disminución de la capacidad laboral del joven **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** en un 10%, como consecuencia de la lesión que sufrió en su pie izquierdo cuando se encontraba en desarrollo de misiones de seguridad y defensa de la Fuerza Militar dentro del Ejército Nacional, se le reconocerá por perjuicios morales en calidad de víctima directa el equivalente a 20 SMLMV<sup>20</sup>.

A favor de **ROSALÍA VÉLEZ BUITRAGO**<sup>21</sup>, en calidad de progenitora de **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** se le reconocerá por perjuicios morales una cifra equivalente a 20 SMLMV.

A favor de **JUAN JOSÉ MONTAÑO VÉLEZ, LUIS MIGUEL MONTAÑO VÉLEZ** y **FABIAN MONTAÑO VÉLEZ**<sup>22</sup>, en calidad de hermanos de **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** se les reconocerá por perjuicios morales cifras equivalentes a 10 SMLMV, para cada uno de ellos.

## 5.2.- Daño a la salud

El apoderado judicial de la parte actora solicitó para la víctima directa el reconocimiento del equivalente a 100 SMLMV por concepto de daño a la salud.

<sup>19</sup> Folios 133 y 134 C. único

<sup>20</sup> Salarios mínimos legales mensuales vigentes.

<sup>21</sup> Folio 4 C. principal

<sup>22</sup> Folios 4 a 6A, 117 y 118 C. principal

El Despacho señala que la posición unificada de la Sección Tercera del Consejo de Estado, subsumió los perjuicios inmateriales surgidos de la lesión por la integridad psicofísica, en el denominado **daño a la salud**, indicando:

“(…) se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud (...)”<sup>23</sup>

Este precedente a su vez, fijó los siguientes parámetros indemnizatorios:

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

En el *sub judice* se tiene que el joven **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** demanda el pago de este perjuicio por la lesión padecida en su pie izquierdo y consecuente pérdida parcial psicofísica, frente a lo cual la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional en el Acta No. 11667 del 16 de marzo de 2020, lo describe así:

**“A- DIAGNÓSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:**

1) ANTECEDENTE DE CAÍDA DE 2.5MTS APROXIMADAMENTE A DESCENDER POR LAS ESCALERA DE UNA GARITA SIN INFORMATIVO ADMINISTRATIVO POR LESIÓN A LA FECHA. GENERANDO UNA FRACTURA BIMALEOLAR DE TOBILLO IZQUIERDO CONSOLIDADO QUE REQUIRIÓ DE MANEJO CON OSTEOSÍNTESIS VALORADO POR ORTOPEDIA QUE DEJA COMO SECUELA: A) ARTRALGIA TOBILLO IZQUIERDO. FIN DE LA TRANSCRIPCIÓN”<sup>24</sup>

Así las cosas, comoquiera que el resultado de la lesión sufrida por el demandante no implica una gran invalidez, sin que esto signifique de ningún modo desconocer la gravedad de la misma, el Despacho no accederá al monto pretendido sino que reconocerá a favor de **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** por daño a la salud una indemnización equivalente a 20 SMLMV, para lo cual, acude a los razonamientos arriba expuestos frente al perjuicio moral reconocido con antelación.

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

<sup>24</sup> Folios 131 a 136 C. principal



### 5.3.- Perjuicios materiales

En cuanto a la demostración de los ingresos económicos mensuales y de la actividad laboral desplegada por **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** antes de su incorporación como Infante de marina regular en el Ejército Nacional, no se encuentra prueba alguna, por lo que se presumirá que sus ingresos son al menos de un salario mínimo mensual legal vigente<sup>25</sup>, es decir, la suma de \$877.803.00 mensuales. A este valor se le calcula el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, en este caso fijado en el 10%, que corresponde a \$87.780.00. A esta cifra no se le aumenta el 25% por concepto de prestaciones sociales debido a que no está acreditada una relación laboral preexistente.

Para el cálculo del lucro cesante consolidado se aplicará la fórmula de matemática - actuarial utilizada por la jurisprudencia para tal efecto, la cual se expresa en los siguientes términos:

La indemnización por **lucro cesante consolidado** se obtiene a partir de la aplicación de la siguiente fórmula<sup>26</sup>:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i} \Rightarrow S = \$87.780 \frac{(1+0.004867)^{5.50} - 1}{0.004867} = \$488.101.00$$

El **lucro cesante futuro** se obtiene a partir de la siguiente fórmula<sup>27</sup>:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)^n} \Rightarrow S = \$87.780 \times \frac{(1+0.004867)^{667,2} - 1}{0.004867(1.004867)^{667,2}} = \$17.328.966.00$$

En consecuencia, el total por concepto de lucro cesante es de **DIECISIETE MILLONES OCHOCIENTOS DIECISIETE MIL SESENTA Y SIETE PESOS (\$17.817.067.00) M/CTE.**, a favor de **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ**.

<sup>25</sup> Sección Tercera del Consejo de Estado, 6 de junio de 2007, Exp.: 16064, C.P.: Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>26</sup> En donde **S**: Es la suma que se busca; **Ra**: Es la renta o ingreso mensual; **I**: es el interés puro o técnico (anual 0.0048676) y **n**: Es el número de meses que comprende el periodo indemnizatorio (desde el día de la notificación de la Junta Médico Laboral hasta la fecha de la decisión, esto es 5,50 meses).

<sup>27</sup> En donde **S**: Es la suma que se busca; **Ra**: Es la renta o ingreso mensual; **I**: es el interés puro o técnico (anual 0.0048676) y **n**: Es el número de meses que comprende el periodo indemnizatorio (desde el día de la decisión hasta el último día probable de vida del lesionado en este caso 667,2 meses, toda vez que el lesionado al momento de la sentencia cuenta con 22 años y 10 meses de edad de conformidad con el Registro de Nacimiento a folio 4, lo que de acuerdo a la Resolución 0110 de 22 de enero de 2014 de la Superintendencia Financiera implica una expectativa de vida de 55,6 años).

## 6.- Costas

El artículo 188 del CPACA prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”. En este caso el Despacho considera procedente condenar en costas a la parte vencida, dado que a sabiendas de la responsabilidad objetiva que impera en estos casos, decidió agotar la instancia judicial sin contemplar la posibilidad de una conciliación extrajudicial o judicial, motivo por el cual con fundamento en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 “Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”, expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, condenará en costas a la entidad demandada, por lo que se fija como agencias en derecho el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

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

### F A L L A

**PRIMERO: DECLARAR INFUNDADOS** los medios exceptivos formulados por la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL**.

**SEGUNDO: DECLARAR** administrativa y extracontractualmente responsable a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** de los daños padecidos por el señor **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ**, a raíz de la lesión que sufrió en su pie izquierdo durante la prestación del servicio militar obligatorio.

**TERCERO: CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** a pagar a **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ** las siguientes sumas de dinero: (i) el equivalente a veinte (20) SMLMV por concepto de perjuicios morales; (ii) el equivalente a veinte (20) SMLMV por concepto de daño a la salud; y (iii) la suma de **DIECISIETE MILLONES OCHOCIENTOS DIECISIETE MIL SESENTA Y SIETE PESOS (\$17.817.067.00) M/CTE.**, por concepto de lucro cesante.

A favor de **ROSALÍA VÉLEZ BUITRAGO**, en calidad de progenitora de **ANDERSON MONTAÑO VÉLEZ**, la suma equivalente a veinte (20) SMLMV por concepto de perjuicios morales.

A favor de **JUAN JOSÉ MONTAÑO VÉLEZ**, **LUIS MIGUEL MONTAÑO VÉLEZ** y **FABIÁN MONTAÑO VÉLEZ**, en calidad de hermanos de la víctima directa sumas equivalentes a diez (10) SMLMV para cada uno de ellos, por concepto de perjuicios morales.

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

**QUINTO: CONDENAR** en costas a la parte demandada. Fijar como agencias en derecho el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Liquídense.

**SEXTO:** Por Secretaría liquídense los gastos procesales causados, devuélvase el monto remanente por gastos a la parte actora si los hubiere. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente.

**SÉPTIMO: TENER POR ACEPTADA** la renuncia al poder presentada por la Dra. **SIDLEY ANDREA CASTAÑEDA ROJAS**, quien venía actuando como apoderada judicial de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL**, visible a folios 160 a 163 del expediente judicial.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE**  
**Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.**

mdbb

Correos Electrónicos
Demandante: hectorbarrientosh@hotmail.com, notificacionprocesos@hotmail.com
Demandada: sidley.castaneda@ejercito.mil.co, sirley-06@hotmail.com, notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co, notificacionesjudiciales@mindefensa.gov.co
Ministerio Público: mferreira@procuraduria.gov.co

*Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5º*  
*Correo: [jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co)*  
*Bogotá D.C.*