



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN

Popayán, Mayo Diez (10) de dos mil veinte (2021)

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2016-00229-00
DEMANDANTE: HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

SENTENCIA No 68

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

Procede el Juzgado a decidir la demanda a través del medio de control de reparación directa, que promueven los HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO, MANUEL HERMES MUÑOZ MONTILLA, BREIDY MARIA MUÑOZ OROZCO, YENER ALDIBEY MUÑOZ OROZCO, JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO Y MARVEL YISETH MUÑOZ OROZCO, en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, tendiente a que esta sea declarada administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados, como consecuencia de las lesiones padecidas por JAIVER ALEXIS MUÑOZ ORZCO el 25 de mayo de 2014, en hechos ocurridos durante la prestación del servicio militar obligatorio.

Como consecuencia de ello, solicitan la siguiente indemnización:

a. Perjuicios inmateriales:

-Perjuicio moral: La suma de 100 SMLMLV a favor de cada uno de los demandantes.

La suma de (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en virtud de las graves lesiones que fue víctima el soldado en los hechos ocurridos el día 25 de mayo de 2014 en el Municipio del Bordo -Patía.

¹ Fls.- 1-2 cdno ppal.

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

-Daño a la salud

A favor del señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ ORZCO el equivalente a (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en virtud de las graves lesiones y deterioro en su estado de salud.

b. Perjuicios materiales

Lucro cesante

La suma de CINCUENTA Y SIETE MILLONES NOVENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$ 57.093.935) para JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, por concepto de lucro cesante, esto en consideración a su edad al momento de los hechos, el término probable de vida y al monto de ingresos que dejará de percibir en razón de la merma de la capacidad laboral que dejó la lesión y que lo afectara de por vida.

Que las cantidades a las cuales sea condenada la entidad demandada, sean indexadas, se reconozcan intereses comerciales y moratorios, se condene en costas y se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de Ley.

1.1. Hechos que sirven de fundamento

Como fundamento fáctico de las pretensiones, la parte actora expuso en síntesis lo siguiente:

El señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, prestó el servicio militar obligatorio para las Fuerzas Militares – Ejército Nacional ante el Batallón de Alta Montaña No. 4GB BENJAMIN HERRERA CORTES, en virtud de que se le encontró apto para el servicio, según consta en el acta No. 1228 del 7 de diciembre de 2013.

Estando en servicio activo el soldado fue capacitado en la prueba de polígono.

El día 25 de mayo de 2014, después de la prueba en polígono y durante el tiempo en servicio el soldado empezó a sentir dolores de cabeza y malestar general, el día 5 de noviembre de 2014 sostuvo una discusión con uno de sus superiores, resultando de esta disputa lesiones personales.

A raíz de estos impases sufridos por el soldado en servicio por medio de la Personería Municipal de el Tambo solicitó ante el Ejército Nacional el retiro del servicio debido a las situaciones vividas durante la prestación del mismo.

Con ocasión de la prestación del servicio militar, al señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, se le causaron problemas en su salud, tal como estrés y dificultad para dormir, se le diagnosticó traumatismo superficial en la nariz, traumatismo superficial múltiple de abdomen y región lumbar, politraumatismo y esquizofrenia.

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

En consecuencia, se aduce que le asiste responsabilidad al Estado, bajo el régimen objetivo de daño especial, teniendo en cuenta que el soldado JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, ingreso al Ejército Nacional en excelentes condiciones (apto para el servicio).

2. Contestación de la demanda²

La entidad accionada a través de mandatario judicial contestó la demanda, indicando que los hechos de la demanda no le son atribuible a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, toda vez que no existe en el plenario soporte legal no probatorio para indicar que su procurada es la responsable de los supuestos perjuicios causados a la parte actora, con ocasión, al parecer de las lesiones padecidas por la víctima directa.

Manifiesta la apoderada que no le asiste responsabilidad alguna a las entidades que representa ya que los supuestos perjuicios demandados carecen de apoyo en los hechos reales y pruebas suficientes que demuestren responsabilidad de la entidad. Declarando que los perjuicios morales, daño a la salud y perjuicios materiales, no se encuentran debidamente demostrados, porque no obra dentro del plenario acta de la Junta Medica Laboral que determine la pérdida de capacidad laboral del señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, puesto que la Junta Medica no se ha llevado a cabo y se desconocen las circunstancias de tiempo, modo y lugar, de igual manera no se encuentra probada la perdida de la capacidad laboral del actor, razón por la cual no es viable hasta la presente instancia afirmar a ciencia cierta si el accionante ha sufrido perdida de su capacidad laboral y si realmente ha sufrido un perjuicio y lo más importante si la entidad que representa es responsable de la ocurrencia de la lesión y del pago de los perjuicios reclamados.

3. Relación de etapas surtidas

La demanda se presentó el 13 de junio de 2016³, siendo repartida a esta judicatura. Mediante acta No. 006 del 13 de julio de 2016 se admitió a través de la providencia del 21 de diciembre de 2014, notificada en debida forma⁴ y se cumplió con las ritualidades propias del proceso según lo preceptuado por el artículo 179 del CPACA, así: Se corrió traslado de las excepciones propuestas y una vez fijada la fecha para la celebración de la audiencia inicial, ésta se llevó a cabo el día 29 de abril de 2019, según acta No 133 ⁵, fijándose en ella la fecha para la audiencia de pruebas, la cual se llevó a cabo el día 16 de octubre de 2019 conforme acta No. 331⁶, y se continuó los días 5 de agosto de 2020 conforme acta No.100⁷ y 23 de enero de 2021⁸, en las que se recaudó el

²Folios 58-64 cdno ppal 1..

³ Folio 46-48 cdno ppal 1.

⁴ Folios 51 cdno ppal 1.

⁵ Folios 86-89 cdno ppal 1.

⁶ Folios 97-99 cdno ppal 1.

⁷ Folios 1-14 cdno ppal dto26

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2016-00229-00
DEMANDANTE: HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

material probatorio faltante, y finalmente se dispuso correr traslado a las partes para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión y se concedió al Ministerio Público la oportunidad de presentar concepto de fondo.

4. Los alegatos de conclusión

4.1. De la parte demandante⁹.

Mediante acta No. 100 del 5 de agosto de 2020, se dió por clausurada la etapa de pruebas y se corrió traslado para alegar. Sin embargo, la parte actora no presentó alegatos.

4.2. De la entidad demandada

La apoderada del Ejército Nacional manifestó que para que se configure una responsabilidad se requiere que existan tres elementos; conducta, nexo causal y daño, aclara que para que se establezca y se dé lugar a una reparación, se deben cumplir con estos tres requisitos. Manifiesta que en el asunto a tratar no se configura el elemento daño de lo cual se extrae que no existe responsabilidad por parte del Estado, ya que dentro del proceso no se probó dicho elemento.

A sí mismo menciona que dentro del proceso no son suficientes los elementos probatorios que acrediten la magnitud y amplitud de la lesión y que la gravedad de la lesión se debe determinar conforme con lo probado en el proceso, evidenciando que existen inconsistencias tanto en los procesos de valoración del soldado JAIVER ALEXIS, puesto que el mismo no fue valorado por expertos especialistas de la junta regional de invalidez, como lo exige el Decreto 1072 de 2015, y concluye que no le asiste responsabilidad alguna al Ejército Nacional, de las lesiones al soldado toda vez que el plenario carece de prueba idónea que lo demuestre.

La NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, en esta etapa procesal, decidió guardar silencio.

5. Concepto del Ministerio Público

No presentó concepto.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Presupuestos procesales

1.1. Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia

Las pretensiones de la parte actora se refieren a hechos que tuvieron ocurrencia el 25 de mayo de 2014, entonces los dos años para presentar la

⁸ Folios 416-418 cdno ppal 2.

⁹ Folios 423-425 cdno ppal 2

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

demanda de que trata el numeral 2, literal i) del artículo 164 del CPACA, irían, hasta el 26 de mayo de 2016. Sin embargo el 24 de mayo de 2016 se presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 73 Judicial I para ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, situación que suspendió el término de caducidad, faltando para ello 1 día, La constancia de conciliación fracasada fue entregada el 12 de julio de 2016¹⁰, y la demanda se presentó 13 de julio de 2016¹¹, es decir, dentro del término de ley.

Además, por la naturaleza del medio de control, la cuantía y el lugar de ocurrencia de los hechos, este Juzgado es competente para conocer del presente asunto en primera instancia conforme lo prevé el artículo 155 numeral 6° de la Ley 1437 de 2011.

2. El problema jurídico

Le corresponde al Juzgado establecer ¿Si la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, es responsable administrativa y patrimonialmente por las lesiones sufridas por JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, las cuales se atribuyen a la prestación del servicio militar obligatorio que se evidenciaron el cita médica del 25 de mayo de 2014, oportunidad en la cual manifestó sentir fuertes dolores, malestar general por cuanto no se le brindó protección a sus oídos durante las prácticas de polígono. Igualmente aduce que se le agravó la condición mental cuando prestaba servicio militar obligatorio en el Ejército Nacional.

3. Tesis del Despacho

Conforme al material probatorio obrante en el plenario, se tiene que el señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO fue incorporado para prestar servicio militar obligatorio y estando en actividad empezó a sentir fuertes dolores de cabeza y malestar general, según refiere el militar en polígonos no se le brindo la protección en sus oídos y una discusión con uno de sus superiores cuando ejercía actividades propias del servicio militar, lo que constituye un daño especial y anormal que va más allá del que deben soportar quienes han sido incorporados al servicio militar obligatorio por mandato constitucional, situación que sin duda alguna conlleva a un rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas, por lo tanto el Estado debe reparar tales perjuicios, a la luz del principio de solidaridad, lo que hace que el daño por el que se reclama ante esta jurisdicción le sea imputable al Estado.

De acuerdo con el precedente jurisprudencial, el título de imputación aplicable en este tipo de asuntos es el denominado daño especial, porque el daño o perjuicio surge del hecho de haberse impuesto una carga especial en beneficio de la comunidad, la que rompe el principio de igualdad, y en consecuencia impone la indemnización de los perjuicios sufridos y acreditados.

¹⁰ Folio 36 cdno ppa 1.

¹¹ Folio 48-46 cdno ppal 1

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2016-00229-00
DEMANDANTE: HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

4. Lo probado en el proceso

De conformidad con el litigio fijado durante el trámite de la audiencia inicial y de las pruebas oportunamente decretadas y practicadas en la audiencia de pruebas, obrantes en el expediente, se acreditó lo siguiente:

Sobre la calidad de conscripto:

Según constancia suscrita por el Jefe de Desarrollo Humano del Batallón de Alta Montaña No. 42222"BG BENJAMIN HERRERA CORTES", de fecha 30 de junio de 2016, el señor MUÑOZ OROZCO JAIVER ALEXIS, ingresó como soldado bachiller para el periodo comprendido del 17 de octubre de 2013 al 15 de noviembre de 2014, con un tiempo de servicio de trece (13) meses, de igual manera el mencionado fue retirado del servicio activo mediante orden administrativa de personal No. 1228 del 27 de marzo de 2015 con novedad fiscal 15 de noviembre de 2014, por la causa del concepto jurídico ¹²

Respecto daño alegado y las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la misma

Se encuentra el oficio del 11 de noviembre de 2014 mediante el cual el Médico del Hospital de El Tambo Cauca, realiza reconocimiento médico legal sobre lesiones personales al Sr. JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, en respuesta a la solicitud elevada por la Personería Municipal, en el que señala: "traumatismo superficial en la nariz, traumatismo superficial múltiples de abdomen y región lumbar, politraumatismo y de esquizofrenia doblemente interrogado".¹³

Se allega historia clínica de atención del señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, del Hospital de El Tambo, Cauca, con motivo de consulta agresiones mutuas con el Sargento Camargo. En cuanto al estado mental se indica " ...orientado, responde coherente a interrogatorio, no manifiesta ningún tipo de alucinación."¹⁴

Se aporta valoración psicológica realizada a JAIVER (sic)ALEXIS MUÑO OROZCO, como motivo de consulta se indica que se trata de paciente remitido por Personero Municipal, de fecha 11 de noviembre de 2014, se indica que el paciente refiere no sentirse bien en los últimos días , manifiesta que presentaba alucinaciones auditivas su discurso es incoherente, su discurso es limitado y presta embotamiento", se emite diagnóstico de esquizofrenia simple el paciente es remitido a psiquiatría, el pronóstico es medianamente favorable por su condición psicológica.¹⁵

*HISTORIA CLINICA 1060872515 PACIENTE MUÑOZ OROZCO JAIVER ALEXIS
FECHA: (martes 11-nov-2014) HORA: 14: 26:02*

MOTIVO DE CONSULTA

¹² Folio 33 docto 04 cdno ppal 1.

¹³ Folio 15-16 docto 04 cdno ppal 1.

¹⁴ Folio 17-18 d docto 04 cdno ppal 1.

¹⁵ Folio 19-20 docto 04 cdno ppal 1.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2016-00229-00
DEMANDANTE: HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

"TUVE UN PROBLEMA CON UN SARGENTO"

ENFERMEDAD ACTUAL

"REFIERE PACIENTE QUE EL DIA DOMINGO 5 DE NOVIEMBRE ALREDEDOR DE LAS 0500H, REFIERE ESTABA DE GUARDIA (REFIERE QUE ESTA PRESTANDO SERVICIO MILITAR COMO SOLDADO CAMPESINO)REFIERE QUE SU SUPERIOR EL QUE IDENTIFICA COMO "SARGENTO CAMARGO" LE ORDENO SACAR LA BASURA Y NO LE OBEDECIO, REFIERE QUE EL SARGENTO LO AGREDIO VERBALMENTE, SE INICIO LA AGRESION FISICA, POR LO CUAL SE AGREDIERON MUTUAMENTE A PUÑETAZOS, PATADAS, FUERON SEPARADOS POR LOS DEMAS SOLDADOS, REFIERE ACTUALMENTE QUE SE SIENTE MAL, AFIRMA DOLOR EN CARA Y LESION LUMBAR, POR LO CUAL CONSULTA POR DICTAMEN MEDICO-LEGAL. REFIERE EL PACIENTE QUE EN OCASIONES HA PRESENTADO ALUCINACIONES VISUALES Y AUDITIVAS,DE PREDOMINIO NOCTURNO, NIEGA USO DE DROGAS ALUCINOGENAS, AFIRMA RELACION CON LA FAMILIA NO MUY BUENA.

FUE VALORADO POR PSICOLOGIA, EN LA CUAL HACE IMPRESIÓN DIAGNOSTICA DE ESQUIZOFRENIA SIMPLE.¹⁶

...EXAMEN FISICO

CARA, OJOS Y ORL

PRESENTA EQUIMOSIS (MACARA EQUIMOTICA), LEVE, PRESENTA DOLOR A LA PALPACION DE TABIQUE NASAL, NO SE PALPA DEFORMIDAD DE TABIQUE, DENTADURA INTACTA.

ABDOMEN Y LUMBAR

BLANDO, PRESENTA DOLOR A LA PALPACION DE PARED ABDOMINAL

...CONDUCTA A SEGUIR

... INCAPACIDAD POR SIETE (7) DIAS¹⁷

HISTORIA CLINICA HOSPITAL VALLE DE PUBENZA (12/1/2014)

"HACE CUATRO 4 DIAS TUVE UNA DISCUSION FUERTE CON UN SUPERIOR -SARGENTO QUIEN TERMINO AGREDIENDOSE... POR UNA PROVOCACION VERBAL

DESPUÉS DE LA PELEA QUEDE QUEDO SENSIBLE E IRRITABLE Y HASTA TEMEO HACER ALGO INDEBIDO,

EN ESTE MOMENTO TIENE MUCHA RABIA Y TEME COMETER CUALQUIER LOCURA Y QUIERE EVITAR TENER NUEVOS ENFRENTAMIENTOS CON SUS SUPERIORES.

LA MADRE DICE QUE LO HA NOTADO TEMEROSO E INTRANQUILO

NO HAY ANTECEDENTES DE ACTOS SIMILARES DE OTROS FENÓMENOS PSICOPATOLÓGICOS, SIN ANTECEDENTES DE SUSTANCIAS, ESTUDIO HASTA QUINTO DE PRIMARIA ... LA MADRE DICE QUE EL PROBLEMA ES QUE EL LE CUESTA TRABAJO LEER Y COMPRENDER

AL EXAMEN PACIENTE COLABORADOR PENSAMIENTO CONCRETO POCO ELABORADO Y LAS RESPUESTAS ... POBRE Y LAS EPXRESIONES BASICAS NO LAS DOMINA

DIAGNÓSTICO

TRASTORNO ADAPTATIVO

RETARDO MENTAL

¹⁶ Folio 17 dto 04 cdno ppal 1.

¹⁷ Folio 18 dto 04 cdno ppal 1.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2016-00229-00
DEMANDANTE: HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

INCAPACIDAD POR 15 DÍAS

NO ESTÁ EN CAPACIDAD DE PRESTAR EL SERVICIO ¹⁸

*Dr. MAURO ALBERTO EGAS REALPE
PSIQUIATRA.*

Obra historia clínica emitida por el Centro Clínico Valle de Pubenza de fecha 29 de agosto de 2019 a nombre del señor Javier Alexis Muñoz Orozco.

Paciente que refiere que prestó servicio militar obligatorio y no tuvo protección auditiva en polígonos, paciente que refiere que en varias ocasiones no puede escuchar por el oído derecho.

Se indica que la audiometría tonal muestra una curva de trauma acústico leve en oído derecho y normal en el oído izquierdo¹⁹

5. El daño antijurídico y su imputabilidad

Conforme a lo consagrado por el artículo 90 Superior, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, lo que significa que son requisitos indispensables para deducir la responsabilidad a cargo de la entidad demandada: el daño antijurídico y la imputación²⁰.

Debe entenderse el daño antijurídico como el detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia causado a alguien, en su persona, bienes, libertad, honor, afectos, creencias, etc., suponiendo la destrucción o disminución de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo, sin que el ordenamiento jurídico le haya impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carezca de causales de justificación²¹.

De manera tal que *"la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable"*²².

La Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al

¹⁸ Folio 21-23 docto04 cdno ppal 1.

¹⁹ Folio33 Documento electrónico 08

²⁰ "En cuanto a la imputación, se exige analizar dos esferas: la fáctica y la jurídica; en ésta última se determina la atribución conforme a un deber jurídico, que opera de acuerdo con los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla en la prestación del servicio, daño especial y riesgo excepcional.". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencia del primero (1º) de junio de dos mil quince (2015). Radicación número: 680012315000199901505 01 (31412).

²¹ Consejo de Estado – Sección Tercera, Sent. del 27 de enero del 2000, M.P: Alier E. Hernández Enríquez.

²² Sentencia C-533 de 1996, Corte Constitucional

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

Estado le corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia administración²³. Igualmente ha considerado que se ajusta a distintos principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad y la igualdad, y la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos²⁴.

De acuerdo con todo lo anterior se hace necesario verificar si de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, la parte actora ha sufrido un daño, entendido como el perjuicio o menoscabo en su patrimonio, en su persona física o en su aspecto moral, interno o relacional, que no debía soportar.

5.1. Del régimen de responsabilidad en relación con soldados o policías que presten su servicio militar obligatorio

En relación con el título de imputación aplicable a los daños causados a conscriptos, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha establecido que los mismos pueden ser: i) de naturaleza objetiva –tales como el daño especial o el riesgo excepcional, y ii) por falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada la misma.

Al respecto se puntualizó²⁵ :

“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 públicas²⁶; 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 consecuencia, frente a los perjuicios ocasionados a conscriptos, en la medida en que su voluntad se ve doblegada por el imperium del Estado, al someterlos a la prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de una carga o un deber público, resulta claro que este último debe responder,

²³ Sentencia C-333 de 1996, Corte Constitucional

²⁴ Sentencia C-832 de 2001, Corte Constitucional

²⁵ Al respecto se pueden consultar por ejemplo, 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.

²⁶ En sentencia de 10 de agosto de 2005, Exp. 16205, la Sala al resolver la demanda instaurada con el fin de obtener la indemnización de los perjuicios causados por las lesiones sufridas por un soldado, quien en cumplimiento de la orden proferida por su superior jerárquico, de realizar un registro de área en horas de la noche, al saltar un caño se cayó y golpeó contra una piedra, consideró: “...la causación de los daños material, moral y a la vida de relación tienen sustento, en este proceso, en el actuar de la Administración de sometimiento del soldado conscripto a una carga mayor a la que estaba obligado a soportar, cuando en el cumplimiento de la misión conferida a él por el Comandante del Escuadrón B de Contraguerrillas de registro del área general del Municipio de Paz de Ariporo dentro del servicio y con ocasión de él, se tropezó cayendo contra la maleza, lesionándose el ojo derecho”.

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

bien porque respecto de ellos el daño provenga: i) de un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar el conscripto; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estaría sometido y que puede tener origen en el riesgo de la actividad o en el riesgo de la cosa, o iii) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial²⁷.

Asimismo, en relación con los conscriptos, el principio *iuranovit curia* reviste una característica especial, toda vez que el juzgador debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación antes mencionados; además, no debe perderse de vista que, en tanto la Administración Pública imponga el deber de prestar el servicio militar, debe garantizar la integridad psicofísica de quien lo asume porque se trata de una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, pues en determinadas situaciones será expuesta su humanidad a posición de riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que debe responder por los daños que le sean irrogados en relación con la ejecución de la carga pública.

Acerca de la responsabilidad derivada de las obligaciones de especial sujeción que asume el Estado para con los conscriptos, la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, en providencia del 15 de octubre del 2008²⁸, sostuvo:

“Además de lo anterior, se reitera, que el Estado frente a los conscriptos (...) adquiere no sólo una posición de garante al doblegar, en ambos casos, su voluntad y disponer de su libertad individual para un fin determinado, sino que de igual manera, el Estado entra en una relación de especial sujeción que lo hace sujeto responsable de los posibles daños que puedan padecer aquéllos. En conclusión, en cada caso concreto en los cuales se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada, es necesario 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, específicamente, al situar 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. No se puede, por consiguiente, afirmar de manera simple y llana, que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica, en relación con los daños ocasionados a conscriptos o reclusos, es suficiente para que estos sean considerados como no atribuibles –por acción u omisión– a la administración pública. Se requiere, además, en estos eventos, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del daño, motivo por el cual no le es imputable fáctica o jurídicamente. Lo puntualizado, en la medida en que es posible que la causa directa, inmediata y material del daño sea la actuación de un tercero o de la propia víctima, pero tal resultado perjudicial tenga una relación mediata con el servicio que estaba desplegando el conscripto, motivo por el cual la

²⁷ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586, C.P. Enrique Gil Botero. Ver también sentencia de la Sección Tercera, Subsección C, de fecha 25 de febrero de 2016, expediente 34791.

²⁸ *Ibíd.*

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

entidad no puede desprenderse de su responsabilidad, por cuanto también puede serle endilgable jurídicamente el daño."

6. El caso concreto – análisis crítico de las pruebas allegadas

A este propósito, de acuerdo con el acervo probatorio obrante en el expediente, el Despacho evidencia que el señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, según acta No. 1228 de 07 de diciembre de 2013 contentiva del tercer examen médico practicado al personal de soldados campesinos integrantes del octavo contingente de 2013(8c/13) del Batallón de Alta Montaña No. 4 Benjamín Herrera Cortés, se declaró como apto para la prestación del servicio.²⁹

Obra constancia suscrita por el JEFE DE RECURSOS HUMANOS BATALLON DE ALTA MONTAÑA No. 4 manifestándose que JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, prestó servicio militar para el periodo del 17 de octubre de 2013 al 15 de noviembre de 201, trece meses y era orgánico del Batallón de Alta Montaña No. 4 con sede en el corregimiento de Valencia- Municipio de San Sebastián Cauca.³⁰

Conforme las pruebas que anteceden se colige que el ciudadano ingresó a la filas del Ejército Nacional en buen estado de salud, sin embargo el estado mental se deterioró con ocasión de la prestación del servicio y se evidenció en la discusión que quedó plasmada en las diferentes historias clínicas con un superior la cual terminó en golpes mutuos que alteró el estado físico y mental de salud del conscripto. Se observa que dichos hechos fueron puestos en conocimiento de la personería Municipal quien intercedió para que el conscripto fuera atendido por medicina general, psiquiátrica y psicológica quienes dictaminaron incapacidad y esquizofrenia, dejando constancia que el ahora demandante no tenía antecedentes de episodios mentales similares ni consumo de sustancias alucinógenas.

De esta manera aflora el daño como primer elemento en un juicio de responsabilidad, lo constituye en este caso las lesiones físicas y mentales padecidas por ex-SLR JAIVER ALEXIS MUÑOZ, con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio como soldado regular en el Batallón de alta Montaña No. 4 "GR BENJAMÍN HERRERA CORTES", que desencadernaron problemas estrés y dificultad para dormir, se le diagnostico traumatismo superficial en la nariz, traumatismo superficial múltiple de abdomen y región lumbar, politraumatismo y esquizofrenia.

Ahora como el demandante resultó afectado en su estado de salud cuando prestaba su servicio militar obligatorio, de acuerdo con el precedente jurisprudencial, el título de imputación aplicable en este tipo de asuntos es el denominado daño especial, porque el daño o perjuicio surge del hecho de haberse impuesto una carga especial en beneficio de la comunidad, la que rompe el principio de igualdad, y en consecuencia impone la indemnización de los perjuicios sufridos.

²⁹ Folio 1-2 docto 04 cdno ppal 1.

³⁰ Folio 33 docto 04 cdno ppal 1.

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

Por lo tanto, si la Administración no devuelve al ciudadano en las mismas condiciones en que se encontraba antes de su reclutamiento, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que aquél y su familia hayan sufrido durante el tiempo en el cual fue sometido a la prestación del servicio militar³¹.

Así, aunque el servicio militar obligatorio es un deber ineludible de la persona, que tiene su fundamento en el principio constitucional de prevalencia del interés general y que se exige a los nacionales como expresión concreta de la obligación genérica, a todos impuesta, de cumplir la Constitución y las leyes³², ello constituye una carga que redundará en beneficio de la comunidad, de manera que es apenas justo que ésta se obligue a responder por los daños que se ocasionen durante dicha prestación obligatoria.

Conforme a lo anterior, para el caso en concreto se prueba que el señor JAIVER ALEXIS fue incorporado para prestar servicio militar obligatorio³³ y estando en actividad resultó afectado su estado de salud con ocasión de la prestación del servicio, lo que constituye un perjuicio especial y anormal que va más allá del que deben soportar quienes han sido incorporados al servicio militar obligatorio por mandato constitucional, situación que sin duda alguna conlleva a un rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas, por lo tanto el Estado debe reparar tales perjuicios, a la luz del principio de solidaridad, lo que hace que el daño por el que se reclama ante esta jurisdicción le sea imputable al Estado.

Lo anterior, no obsta para que en este tipo de situaciones operen las causales exonerativas de responsabilidad, casos en los cuales, la acreditación de la eximente deberá fundarse en la demostración de todos y cada uno de los elementos constitutivos de la que se alegue, como son fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o hecho exclusivo de un tercero, según corresponda.

De esa forma, bajo el régimen objetivo de daño especial, la entidad pública puede exonerarse de responsabilidad si acredita que se presentó una causa extraña, como la fuerza mayor³⁴, el hecho exclusivo y determinante de la víctima³⁵ o el hecho exclusivo y determinante de un tercero.

Para que tales eximentes de responsabilidad tengan plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la causa extraña, constituya la raíz determinante del mismo.

³¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, M.P.: RICARDO HOYOS DUQUE, 30 de noviembre de 2000. Radicación número: 13329. Actor: JOSE ANTONIO RINCON TOBO. Demandado: Nación- Mindefensa- Ejército Nacional.

³² Sentencia C-561 del 30 de Noviembre de 1995 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo

³³ Folio 12 cdno ppal 1.

³⁴ Como es bien sabido, la fuerza mayor, consagrada en el artículo 1º de la Ley 95 de 1890, es "...el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.", definición de la cual se destacan los elementos que deben obrar para que pueda predicarse de un evento su carácter de fuerza mayor: la imprevisibilidad y la irresistibilidad del hecho.

³⁵ La culpa exclusiva de la víctima se configura cuando el daño es ocasionado por la conducta imprudente o negligente de ésta, siempre y cuando haya sido causa exclusiva del daño, y para efectos de que se rompa el nexo causal se hace necesario que tenga las características de la fuerza mayor: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

Así las cosas, en este régimen de responsabilidad a la parte accionante le bastaba demostrar la existencia del daño, y que éste se produjo durante la prestación del servicio militar obligatorio y a causa del mismo, mientras que, a la entidad demandada, le correspondía a efectos de exonerarse de responsabilidad, establecer la configuración de una causa extraña que desvirtuara la imputación jurídica del daño en cabeza de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional –Ejército Nacional, circunstancia que no aconteció.

Tratándose de este tipo de responsabilidad, la exoneración no deviene de que el hecho, desde el punto de vista causal, lo haya ocasionado un hecho de la naturaleza, fuerza mayor o caso fortuito, pues aquí se trata de un rompimiento del equilibrio ante las cargas públicas, ya que el daño se produce como consecuencia de la prestación directa o indirecta del servicio militar. En consecuencia no se declarará probada la excepción de inexistencia de las obligaciones a indemnizar propuesta por la accionada.

Determinado el daño y su imputación, procede el Juzgado a establecer la correspondiente indemnización.

7. Perjuicios reclamados y acreditados

Previo a determinar la indemnización que les corresponde a los demandantes, se debe establecer la legitimación en la causa por activa.

De la prueba documental se tiene que están acreditadas las relaciones de JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO parentesco existentes entre los demandantes (víctima directa) y los señores HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO , MANUEL HERMES MUÑOZ MONTILLA en calidad de padres, así mismo se acreditó que BREIDY MARIA MUÑOZ, YENER ALDIBER MUÑOZ OROZCO y MARVEL YISETH MUÑOZ OROZCO, en calidad de hermanos del afectado directo, de conformidad con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 1 a 9 del cuaderno principal 1.³⁶

7.1. Perjuicios inmateriales

7.1.1. Perjuicios de orden moral

Pretende la parte actora que por concepto de daño moral se condene a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –EJERCITONACIONAL, a pagarle a la víctima directa, a sus padres y sus hermanos la suma equivalente a 100 smmlv para cada uno.

Al respecto se trae a colación la sentencia de unificación de perjuicios morales en caso de lesiones del 28 de agosto de 2014 la cual indica:

³⁶ Folios 1-9 docto 03 cdno ppal 1.

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

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 allegadas.

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:

GRAFICO No. 2					
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
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
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

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro. La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

En el plenario obra prueba de la pérdida de la capacidad laboral del conscripto con ocasión de las lesiones padecidas en su humanidad durante la prestación del servicio militar que dictamina un 32.5%.³⁷

Si bien es cierto la parte actora solicita una adición al dictamen de pérdida de capacidad este no se llevó a cabo como quiera que según el dicho de la Junta de Calificación de Invalidez la parte actora no entregó documentos que hicieran referencia a la merma de audición. Por su parte el apoderado del extremo actor no logró haberlos remitido a la Junta, a pesar de alegar que si lo hizo.

Así las cosas, de acuerdo a la tabla establecida por el Consejo de Estado, se reconoce como perjuicio moral las siguientes sumas de dinero así:

A Favor de JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, (víctima) HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO y MANUEL HERMES MUÑOZ MONTILLA en calidad de padres, SESENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES, (60) para cada uno de ellos.

Para BREIDY MARIA MUÑOZ, YENER ALDIBER MUÑOZ OROZCO y MARVEL YIETH MUÑOZ OROZCO, en calidad de hermanos del afectado directo, de

³⁷ Folio 19 del Documento electrónico 06

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

conformidad con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 1 a 9 del cuaderno principal 1, la suma de TREINTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES.³⁸

7.1.2. Por daño a la salud

El daño a la salud según la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, es la categoría autónoma que resulta adecuada para indemnizar los perjuicios cuando el daño provenga de una lesión corporal, toda vez que dicha denominación comprende toda la órbita psicofísica del sujeto y está encaminado a resarcir económicamente una lesión o alteración a la unidad corporal de las personas³⁹, desplazando a las demás categorías del daño inmaterial, como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia – antes denominado daño a la vida de relación o fisiológico-, concluyendo que los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

A partir de las sentencias de unificación del Consejo de Estado⁴⁰, se consideró:

“Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.

Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud...

...Así las cosas, el daño a la salud posibilita su reparación considerado en sí mismo, sin concentrarse de manera exclusiva y principal en las manifestaciones externas, relacionales o sociales que desencadene,

³⁸ Folios 1-9 docto 03 cdno ppal 1.

³⁹ Consejo De Estado, C.P: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Radicación número: 88001-23-31-000-1998-00026-01(24133), sentencia del seis (6) de junio de dos mil doce (2012)

⁴⁰ Radicados 38222 y 19031 ambas del 14 de septiembre de 2011.

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

circunstancia por la cual este daño, se itera, gana concreción y objetividad en donde las categorías abiertas la pierden y, por lo tanto, permite garantizar los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad material⁴¹ "(Resalta el Juzgado)

La Alta Corporación en cuanto a la forma de tasar el perjuicio, unificó lo siguiente:

"En relación con el perjuicio fisiológico, hoy denominado daño a la salud, derivado de una lesión a la integridad psicofísica de Luis Ferney Isaza Córdoba, solicitado en la demanda, la Sala reitera la posición acogida en las sentencias 19.031 y 38.222, ambas del 14 de septiembre 2011 (...) en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado. (...) para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima
<i>Igual o superior al 50%</i>	100 SMMLV
<i>Igual o superior al 40% e inferior al 50%</i>	80 SMMLV
<i>Igual o superior al 30% e inferior al 40%</i>	60 SMMLV
<i>Igual o superior al 20% e inferior al 30%</i>	40 SMMLV
<i>Igual o superior al 10% e inferior al 20%</i>	20 SMMLV
<i>Igual o superior al 1% e inferior al 10%</i>	10 SMMLV

(...)"⁴²

El H. Consejo de Estado también ha unificado el criterio respecto de la indemnización por daño a la salud, indicando que éste no se limita a la ausencia de enfermedad, por cuanto en el mismo se encuentran la alteración del bienestar psicofísico y bien puede constituirse, en un momento dado, en la respuesta fisiológica o psicológica normal a un evento o circunstancia que no tenía por qué padecerse, sin importar su gravedad o duración y sin que sea posible limitar su configuración a la existencia de certificación sobre la magnitud de la misma⁴³:

⁴¹ Sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, Exp. 19031 y 38222, proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativa. M.P. Enrique Gil Botero.

⁴² Consejo de Estado. Sentencia de unificación jurisprudencial, del 28 de agosto de 2014, expediente 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

⁴³ Consejo de Estado, Sala Plena, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, 28 de agosto de 2014, radicación número: 23001-23-31-000-2001-00278-01(28804).

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

“En primer lugar, es necesario aclarar que, a la luz de la evolución jurisprudencial actual, resulta incorrecto limitar el daño a la salud al porcentaje certificado de incapacidad, esto es, a la cifra estimada por las juntas de calificación cuando se conoce. Más bien se debe avanzar hacia un entendimiento más amplio en términos de gravedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, por cualquiera de los medios probatorios aceptados, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.”⁴⁴

En tal sentido se han fijado por la misma Corporación en pro a determinar la afectación a la salud, unas variables *“para lo cual se deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima”⁴⁵*

Así, el operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto⁴⁶:

La pérdida o anomalía de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente). La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental. La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano. La reversibilidad o irreversibilidad de la patología. La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria. Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria. Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado. Los factores sociales, culturales u ocupacionales. La edad. El sexo. Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima. Las demás que se acrediten dentro del proceso.

En este sentido, el Despacho observa que se encuentra demostrado dentro del plenario las afectaciones en el estado de salud por parte del actor, con ocasión del servicio militar tal como a continuación se detallan:

1. HOJA DE EVOLUCIÓN

*“PACIENTE CON CUADRO MÁS O MENOS DE OCHO (8) DÍAS CON CEFALEA, RINITIS ALÉRGICA, TOS (ILEGIBLE POR EL CUAL CONSULTA).
ILEGIBLE ABDOMEN LEVE DOLOR A LA PALPACIÓN(ILEGIBLE)*

2. HISTORIA CLINICA 1060872515 PACIENTE MUÑOZ OROZCO JAIVER ALEXIS
FECHA: (martes 11-nov-2014) HORA: 14: 26:02

MOTIVO DE CONSULTA

“TUVE UN PROBLEMA CON UN SARGENTO”

ENFERMEDAD ACTUAL

“REFIERE PASIENTE QUE EL DIA DOMINGO 5 DE NOVIEMBRE ALREDEDOR DE LAS 0500H, REFIERE ESTABA DE GUARDIA (REFIERE QUE ESTA PRESTANDO SERIVICIO MILITAR COMO SOLDADO CAMPESINO)REFIERE QUE SU SUPERIOR EL QUE IDENTIFICA COMO “SARGENTO CAMARGO” LE

⁴⁴ Ibíd.

⁴⁵Ibíd.

⁴⁶Ibíd.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2016-00229-00
DEMANDANTE: HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

ORDENO SACAR LA BASURA Y NO LE OBEDECIO, REFIERE QUE EL SARGENTO LO AGREDIO VERBLAMENTE, SE INCINUO LA AGRECIION FISICA, POR LO CUAL SE AGREDIERON MUTUAMENTE A PUÑETAZOS,PATADAS, FUERON SEPARADOS POR LOS DEMAS SOLDADOS, REFIERE ACTUALMENTE QUE SE SIENTE MAL, AFIRMA DOLOR EN CARA Y LESION LUMBAR, POR LO CUAL CONSULTA POR DICTAMEN MEDICO-LEGAL.REFIERE EL PACIENTE QUE EN OCASIONES HA PRESENTADO ALUCINACIONES VISUALES Y AUDITIVAS,DE PREDOMINIO NOCTURNO,NIEGA USO DE DROGAS ALUCIONOGENAS, AFIRMA RELACION CON LA FAMILIA NO MUY BUENA.

FUE VALORADO POR PSICOLOGIA, EN LA CUAL HACE IMPRESIÓN DIAGNOSTICA DE ESQUISOFRENIA SILMPLE."

...EXAMEN FISICO

CARO, OJOS Y ORL

PRESENTA EQUIMOSIS (MACARA EQUIMOTICA), LEVE, PRESENTA DOLOR A LA PALPACION DE TABIQUE NASAL, NO SE PALPA DEFORMIDAD DE TABIQUE, DENTADURA INTACTA.

ABDOMEN Y LUMBAR

BLANDO, PRESENTA DOLOR A LA PALPACION DE PARED ABDOMINAL

...CONDUCTA A SEGUIR

... INCAPACIDAD POR SIETE (7) DIAS

HISTORIA CLINICA HOSPITAL VALLE DE PUBENZA

"HACE CUATRO 4 DIAS TUVE UNA DISCUSION FUERTE CON UN SUPERIOR -SARGENTO QUIEN TERMINO AGREDIENDOME...

DESPUÉS DE LA PELEA QUEDE QUEDO SENSIBLE E IRRITABLE Y HA TEMIDO HACER ALGO INDEBIDO,

EN ESTE MOMENTO TIENE MUCHA RABIA Y TEME COMETER CUALQUIER LOCURA...

EVITAR TENER NUEVOS ENFRENTAMIENTOS CON SUS SUPERIORES.

NO HAY ANTECEDENTES DE ACTOS SIMILARES DE OTROS FENÓMENOS PSICOPATOLÓGICOS

...DIAGNÓSTICO

TRASTORNO ADAPTATIVO

RETARDO MENTAL

INCAPACIDAD POR 15 DÍAS

NO ESTÁ EN CAPACIDAD DE PRESTAR EL SERVICIO "

*Dr. MAURO ALBERTO EGAS REALPE
PSIQUIATRA.*

*"A FOLIO 27 OBRA HISTORIA CLINICA A NOBRE DE JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO
FECHA 11-NOV-2014.*

EVOLUCIÓN.

Conforme el dictamen de pérdida de capacidad para laborar emitido por la Junta de Calificación de Invalidez de Pasto Nariño a nombre del señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, se establece una perdida de capacidad para laborar

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

que asciende al 32.5%, con fecha de estructuración del 12 de noviembre de 2014.

Por tanto, el daño a la salud será reconocido únicamente a favor del señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, en cuantía de SESENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

7.2. Perjuicios materiales

7.2.1. Lucro cesante

En lo que respecta al daño material en la modalidad de lucro cesante, la judicatura bajo el principio de la integralidad de la indemnización, accederá al mencionado daño, considerando que para la data de los hechos (fecha de estructuración del daño) 12 de noviembre de 2014, JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO estaba en una edad productiva y como consecuencia de las lesiones, perdió el 32.5% de su capacidad laboral, porcentaje que se liquidará sobre el salario mínimo mensual legal vigente para la fecha de esta sentencia.

En este orden, sería después del 12 de noviembre de 2014 que se presumiría que el señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, vio degradada su capacidad laboral en un 32,5%. Sin embargo, la fecha que tomará el despacho para la liquidación es el 15 de noviembre de 2014, ya que en ese momento se desacuarteló del ejército⁴⁷.

Sobre el particular el Consejo de Estado "(...) ha sostenido que las personas que ingresan a prestar su servicio militar obligatorio como soldados bachilleres, a partir del momento en que finalizan su prestación, inician su vida productiva⁴⁸.

En efecto, no existen pruebas en el proceso que determinen que la víctima percibía un ingreso como contraprestación por dicho servicio y mucho menos que antes de ser vinculado al Ejército como soldado bachiller ejercía una actividad productiva, pero en consideración al criterio de la Corporación según el cual se entiende que a partir del retiro del servicio el demandante iniciaría su vida productiva, se accederá a la referida indemnización. De igual manera se precisa que la indemnización que dentro de esta sentencia se reconocerá será cuantificada desde la fecha en la cual el actor se retiró de la entidad, hasta su

⁴⁷ Folio 33 docto 04 cdno ppal 1.

⁴⁸ Así lo ha sostenido esta Sección del Consejo de Estado –sentencia de febrero 4 de 2010, exps. acumulados 15.061 y 15.527– reiterado en la sentencia del 18 de julio de 2012; exp 20.079: "(...) la Sala adoptará dentro de este proveído el salario mínimo legal vigente para la fecha de la presente providencia, toda vez que por tratarse precisamente de un soldado amparado bajo el régimen de conscripción, no existen en el proceso pruebas que determinen que el soldado Ibáñez Méndez percibía un ingreso como contraprestación por el servicio prestado de manera obligatoria, pero que en consideración al criterio de la Corporación según el cual se entiende que a partir del retiro del servicio el demandante iniciaría su vida productiva, se accederá a la referida indemnización. De igual manera se precisa que la indemnización que dentro de esta sentencia se reconocerá será cuantificada desde la fecha en la cual el actor se retiró de la entidad a causa de su lesión, hasta su vida probable –con base, claro está, en su incapacidad física– y no a partir de la ocurrencia de los hechos".

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2016-00229-00
DEMANDANTE: HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

vida probable –con base, claro está, en su incapacidad física– y no a partir de la ocurrencia de los hechos.”⁴⁹

Así las cosas, en cuanto al ingreso que se toma como base de liquidación se presumirá que el mismo, por lo menos, sería igual al salario mínimo mensual legal vigente y la indemnización se calculará a partir del 16 de noviembre de 2014, día siguiente a la fecha del retiro del servicio militar obligatorio.

Dado que el resultado de actualizar a valor presente el salario mínimo legal vigente para el año 2014 (\$616.000) arroja una cifra inferior a la del salario mínimo legal vigente a la fecha (\$908.526), habrá de adoptarse este último como base para calcular la renta actualizada.

Se itera, que para el cálculo de la indemnización se tomará el salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de la presente providencia (\$908.526), por cuanto resulta superior al vigente para la ocurrencia de los hechos actualizado a la fecha. Sobre la mencionada suma se adicionará el 25% que, se presume, recibiría el afectado por concepto de prestaciones sociales (\$227,131), lo que determina un ingreso base de liquidación de: \$1.135.657; la incapacidad que se le dictaminó al actor fue de 32.5%, razón por la cual el salario base de liquidación es de \$ 369.088(Ra).

De esta forma se pasa a liquidar el lucro cesante pasado y futuro, conforme a la formulas establecidas por el Consejo de Estado.

- Lucro cesante consolidado:

En donde,

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

S = Es la indemnización a obtener;

$$Ra = \$369.088$$

Entonces:

$$Ra = \$369.088$$

I = Interés puro o técnico: 0.004867

N = Número de meses que comprende el período indemnizable⁵⁰.

$$S = \$369.088 \times \frac{(1 + 0.004867)^{77.8} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$34.806.279$$

⁴⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Proceso No. 29.088. (16 de septiembre de 2013; C.P. Mauricio Fajardo Gómez).

⁵⁰ Desde el día siguiente a la fecha en que el señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO terminó la prestación del servicio militar (16 de noviembre de 2014) hasta la fecha de la presente sentencia (mayo 10 de 2021).

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

Total indemnización debida = \$34.806.279

➤ Indemnización futura:

Para la fecha de ocurrencia de los hechos, el demandante tenía 24 años de edad⁵¹ (28/04/1990) y, por ende, una probabilidad de vida adicional de 53.8 años⁵², equivalentes a 645,6 meses, de los cuales corresponde restarle el período consolidado (77,8 meses), dando como resultado 567.8 meses. Ahora, también se debe tener en cuenta que a estos meses se le debe restar el tiempo que transcurrió, desde la fecha en que ocurrió el daño (12 de noviembre de 2014) hasta la fecha en la cual fue desvinculado del Ejército (15 de noviembre de 2014) equivalente a 3 días (0,1 mes). Dando como resultado 567.7 meses, que corresponden al número de meses del periodo indemnizable futuro.

La indemnización futura se calculará con base en la siguiente fórmula:

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

En donde,

S = Es la indemnización a obtener

Ra = \$369.088

I = Interés puro o técnico: 0.004867

Reemplazando, se tiene que:

$$S = \$369.088 \times \frac{(1+0.004867)^{567.7} - 1}{0.004867(1+0.004867)^{567.7}}$$

$$S = \$75.834.792$$

Total indemnización futura = \$75.834.792

Total perjuicios materiales: \$110.641.071

Así las cosas, se reconocerá por daño material en la modalidad de lucro cesante a favor del señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO la suma de CIENTO DIEZ MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y UN MIL SETENTA Y UN PESOS (\$110.641.071) MCTE.

8. Costas

Según lo previsto en el artículo 188 del CPACA, la sentencia deberá disponer “sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las

⁵¹ Folio 5 Documento 03.

⁵² Resolución No. 110 del 22 de enero de 2014, proferida por la Superintendencia Financiera.

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

normas del Código de Procedimiento Civil". A su vez, el artículo 365 del CGP señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Así las cosas, la parte demandada fue vencida en juicio, por lo cual se le condenará en costas según las preceptivas antes mencionadas. Para tales efectos se dispondrá que por Secretaría se liquiden las costas y agencias en derecho las que se fijaran según lo dispuesto en el artículo 366 # 6 del CGP, en la suma de \$300.000 para cada uno de los demandantes, teniendo en cuenta los criterios y topes señalados en la normatividad, las cuales serán liquidadas por Secretaría.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar no probada la excepción inexistencia de las obligaciones a indemnizar, propuesta por la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, por las razones que anteceden.

SEGUNDO.- Declarar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, administrativamente responsable por las lesiones padecidas por el señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, identificado con cédula de ciudadanía N° 1.060.872.515 por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.-En consecuencia, CONDENAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a título de indemnización las siguientes sumas de dinero por perjuicios inmateriales:

a. Perjuicios morales a favor de:

- JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, identificado con la cédula de ciudadanía N° 1.060.872.515 en calidad de víctima directa, la suma equivalente a 60 SMLMV.
- HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO y MANUEL HERMES MUÑOZ MONTILLA, identificados con las cédulas de ciudadanía N° 34.551.379 y 4.665.213 respectivamente, en calidad de padres del afectado, la suma equivalente a 60 SMLMV, para cada uno.
- BREIDY MARIA MUÑOZ, YENER ALDIBER MUÑOZ OROZCO y MARVEL YISETH MUÑOZ OROZCO, identificados con la cédula de ciudadanía N° 1.061.806.685, 1.060.871.266, 1.061.793.891, respectivamente en

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
MEDIO DE CONTROL:

19001-33-33-006-2016-00229-00
HIBIA MARIA OROZCO MONTENEGRO Y OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
REPARACIÓN DIRECTA.

calidad de hermanos del afectado, la suma equivalente a 30 SMLMV, para cada uno de ellos.

b. Por concepto de Daño a la Salud a favor de:

- JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, identificado con la cédula de ciudadanía N° 1. 060.872.515, en calidad de víctima directa, la suma equivalente a 60 SMLMV.

CUARTO.- CONDENAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a título de indemnización por lucro cesante a favor del señor JAIVER ALEXIS MUÑOZ OROZCO, identificado con la cédula de ciudadanía N° 1.060.872.515, la suma de CIENTO DIEZ MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y UN MIL SETENTA Y UN PESOS (\$110.641.071) MCTE.

QUINTO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO.- Condenar en costas a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de la providencia

SÉPTIMO.- Una vez liquidados, por Secretaría devuélvase a la parte actora el excedente de gastos ordinarios del proceso.

OCTAVO.- Se dará cumplimiento a la condena en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOVENO.- NOTIFICAR esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de Lo Contencioso Administrativo.

APODERADO PARTE ACTORA: parrabolanosabogados@gmail.com

APODERADO PARTE ACCIONADA:
notificaciones.popayan@hotmail.com mdnpopayan@hotmail.com

DÉCIMO.- ARCHIVAR el expediente previa cancelación de su radicación, una vez esté ejecutoriada esta providencia. Por secretaría liquidense los gastos del proceso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Juez,



MARIA CLAUDIA VARONA ORTIZ