



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN  
Carrera 4ª # 2-18. Tl: 824313.  
Email: [J06admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:J06admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Popayán, veintisiete (27) de julio de 2021.

Sentencia No. 122

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

I. ANTECEDENTES

1. La demanda<sup>1</sup>.

Procede el Despacho a decidir la demanda que, a través del medio de control de reparación directa, promueven los señores CRIATIAN DAVID SANCHEZ SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.006.034.280; ELIANA SANCHEZ SILVA, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.555.853 quien actúa en nombre propio y en representación de SARAY TUMBO SANCHEZ, identificada con NUIP. 1.191.220.962 y KELLY JOHANA REINA SANCHEZ, identificada con Tl. No. 1.006.036.855; ROBERT TUMBO CUENE, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.062.085.488; ALEXANDER SANCHEZ SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. 94.491.682; KEVIN ALEXANDER SANCHEZ PARRA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.107.526.709 y LUIS HERNANDO SANCHEZ identificado con cédula de ciudadanía No. 16.628.302, en contra de la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL, tendiente a que sea declarada administrativamente responsable, en virtud de los hechos ocurridos el día 12 de mayo y 7 de agosto de 2017, cuando el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, cuando fue incorporado lapso en el que a juicio del extremo procesal sufrió tratos inhumanos, crueles y degradantes que ocasionaron afectaciones psicológicas en su humanidad.

Como consecuencia de ello, solicitan la siguiente indemnización:

a. Perjuicios inmateriales:

- Perjuicios morales.

A favor de cada uno de los demandantes la suma equivalente a Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

<sup>1</sup> Folio 1-10 Expediente electrónico- Documento No. 07.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

- Daño a la salud.

A favor del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ, la suma equivalente a Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

b. Perjuicios materiales:

- Lucro cesante consolidado y futuro.

A favor del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ, la suma de \$40.288.293,26, 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 a la merma de la capacidad laboral que le dejó la lesión y que lo afectará de por vida.

- Daño emergente futuro.

Condenar a la accionada a prestar los servicios médicos de salud, en especial los tratamientos médicos especializados que requiere CRISTIAN DAVID SANCHEZ, para mejorar su estado de salud mental como expresión de una reparación *in natura*; en virtud de las afectaciones que sufrió durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

- Vulneración a otros bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos.

A favor de cada uno de los actores, la suma equivalente a Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

1.1 Hechos que sirven de fundamento.

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

El señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA ingresó a las filas del Ejército Nacional para prestar su servicio militar obligatorio, el día 2 de mayo de 2017, en calidad de soldado regular como lo impone la Ley colombiana. Debido a ello, fue incorporado al Batallón de infantería No. 56 "CR. FRANCISCO JAVIER GONZALES, integrando el segundo contingente del año 2017, encontrándose en óptimas condiciones físicas, psicológicas y psiquiátricas. Superando el examen psicofísico de aptitud para la prestación del servicio militar.

Refiere que, el actor fue llevado al Batallón de instrucción entrenamiento y reentrenamiento No. 29, con sede en El Estrecho, Municipio del Patía Cauca, donde, como parte del entrenamiento se utilizaban videos con imágenes alusivas a la muerte, mutilaciones y masacres del personal militar que sufre los horrores de la guerra. Que, para el caso del actor, produjo desordenes emocionales, pues, presentaba de manera permanente recuerdos que le impedían dormir bien, pues, en sus sueños tenía pesadillas constantes,

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

sumiéndolo en un grave estado depresivo, a su vez, creando una sensación de miedo de ser víctima de algún atentado contra su integridad física.

Indica que la vida al interior de las instalaciones militares, está definida por una disciplina constante que premia a los más fuertes y castiga a los más débiles.

Manifiesta que el señor SANCHEZ SILVA, era agredido de manera permanente por sus compañeros, quienes lo maltrataban físicamente e insultaban, sintiéndose en constante amenaza de perder la vida, por ello, finalmente en un punto de inferioridad psíquica se retiró del batallón para irse a su casa el día 7 de agosto de 2017.

Arguye que las vivencias al interior de las fuerzas militares generaron en el actor un cuadro depresivo de estrés postraumático, que le impide desarrollar su vida de la forma como lo venía haciendo, viéndose afectadas las relaciones sociales y familiares de la víctima directa como de sus familiares más cercanas.

Refiere que el actor, no se siente capaz de salir solo de su casa, pues continúa sintiendo pánico, lo que le impide trabajar, ha perdido capacidad de autocuidado y manifiesta deseos de acabar con su vida.

Finalmente indica que, de conformidad a los regímenes de responsabilidad sin culpa decantados por la jurisprudencia administrativa, el actor ha sufrido un daño antijurídico susceptible de ser indemnizado, pues, antes de su ingreso a las filas del Ejército Nacional, llevaba una vida normal que se vio afectada por la obligación de prestar servicio militar, generándose una ruptura en el equilibrio de las cargas públicas que debe soportar.

## 2. Contestación de la demanda<sup>2</sup>.

La Nación-Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, a través de apoderada judicial contestó la demanda en los siguientes términos:

Señala que la accionada no puede ser declarada administrativamente responsable de los daños y perjuicios aducidos por la parte actora, pues existe ausencia de responsabilidad en los hechos de la demanda relacionados con la presunta afectación psicológica padecida por el soldado CRISTIAN SANCHEZ SILVA, durante los meses que estuvo en la prestación de su servicio militar obligatorio.

Por lo anterior, manifiesta que al no ser responsable se opone a la totalidad de las pretensiones solicitadas por los demandantes con ocasión de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales aducidos como antijurídicos, al carecer de fundamento.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

Respecto a los regímenes de responsabilidad del Estado, probada la existencia de un hecho dañoso se hace inescindible la necesidad de entrar a valorar si se puede imputar al Estado la responsabilidad en aplicación de alguno de los regímenes reconocidos en la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Indica que, en cuanto al riesgo para la estructuración del nexo causal, es necesario que la causa probada del hecho dañino en contra del Estado no haya sido ajena, es decir, que el riesgo se aprecie como eficiente y determinante y no se haya demostrado ni el hecho exclusivo de tercero o de la víctima y/o fuerza mayor, eximente de responsabilidad de la cual, señala, hay plena prueba de la que se considerará con posterioridad; sin embargo, tratándose del riesgo creado en sí mismo por la presencia de CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVIA, en las filas del Ejército Nacional para el cumplimiento de su obligación constitucional de definir situación militar, los hechos determinantes de las lesiones causadas en nada constituyen a situaciones militares de riesgo.

Manifiesta que es claro que el señor SANCHEZ SILVA, en nada compadece con la existencia de un riesgo no precavido y que tuviera relación directa en sí mismo, pues, se trata de condiciones personales, de difícil pronóstico, resultando imposible atribuir responsabilidad a la accionada por el tipo de circunstancias de la naturaleza que son ajenas a la previsión de la entidad, de imposible premonición a fin de tomar medidas preventivas tendientes a enervar este tipo de hechos. Además, señala, es un hecho que hasta el momento no se encuentra demostrado.

Arguye que, no se puede ligar la responsabilidad de hechos dañosos al actuar activo u omisivo de la institución y menos derivar una responsabilidad objetiva superior a los deberes de protección que le ha impuesto la Ley, pues se trata de una situación común con lo cual no se rompe en ningún aspecto las cargas públicas de los ciudadanos y que por el contrario, cualquier derivación dañosa de aquellas como en el presente caso, pueden ser padecida por cualquier ciudadano y no únicamente de quien se encuentre prestando el servicio militar obligatorio.

Refiere que el daño a ser indemnizable exige entre otros requisitos, el denominado de certeza, relacionado con la realidad de su existencia, en consecuencia, se opone a cualquier concepto de daño hipotético o eventual, y, en el presente caso, no presenta prueba que involucre la responsabilidad de la accionada.

Como excepciones, formuló las siguientes:

- Inexistencia de medios probatorios que indilguen responsabilidad a la entidad.
- Inexistencia de la obligación.
- Innominada.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

### 3. Relación de etapas surtidas.

La demanda se presentó el 02 de noviembre de 2018<sup>3</sup>, correspondiéndole al Despacho, siendo admitida mediante auto interlocutorio No. 191 de 08 de febrero de 2019<sup>4</sup>, notificada en debida forma<sup>5</sup>. Cumpliéndose 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, la cual se llevó a cabo el día 1 de septiembre de 2020<sup>6</sup>, fijándose en la misma fecha para la audiencia de pruebas y continuación de la misma, las cuales se realizaron los días 9 de marzo de 2021<sup>7</sup> y 16 de marzo de 2021<sup>8</sup>.

Mediante auto interlocutorio No. 497 de 8 de junio de 2021<sup>9</sup>, se declaró clausurada la etapa probatoria, la inexistencia de vicios, se prescindió de la audiencia de obligaciones y juzgamiento por considerarse innecesaria y 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 prestar concepto de fondo.

### 4. Alegatos de conclusión.

#### 4.1 De la parte actora<sup>10</sup>.

Dentro el término oportuno, el apoderado de la parte actora indicó que el ejercicio probatorio que se acreditó la existencia del daño antijurídico en la integridad psicológica y psiquiátrica de CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, con base en la valoración del dictamen psicológico realizado por la psicóloga ADRIANA QUINA SANDOVAL, igualmente el dictamen pericial de capacidad de comprensión suscrito por la profesional especializada forense LILIANA CHARRY LOZADA, perteneciente al INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES, además el dictamen de pérdida de capacidad laboral suscrito por los médicos LYZETH ALEJANDRA ARTEAGA ERAZO y ALEIDA ERAZO PERAFAN.

Así mismo, indicó que se encuentran ante una responsabilidad estatal bajo el título de imputación de daño especial, en el entendido que el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA fue incorporado a las filas del Ejército Nacional, dando cumplimiento al imperativo consagrado en el artículo 216 de la Carta Política y en el cumplimiento de la carga pública sufrió alteraciones y degradaciones en su salud psicológica, psiquiátrica y emocional, debido a los tratos crueles e inhumanos sufridos, situación que desequilibró las cargas públicas que debía asumir, por lo cual es deber de

<sup>3</sup> Folio 2 Expediente electrónico- Documento No. 09.

<sup>4</sup> Folio 1-4 Expediente electrónico- Documento No. 10.

<sup>5</sup> Folio 1-4 Expediente electrónico- Documento No. 12.

<sup>6</sup> Folio 1-7 Expediente electrónico- Documento No. 19.

<sup>7</sup> Folio 1-3 Expediente electrónico- Documento No. 27.

<sup>8</sup> Folio 1-3 Expediente electrónico- Documento No. 31.

<sup>9</sup> Folio 1-2 Expediente electrónico- Documento No. 35.

<sup>10</sup> Folio 1-7 Expediente electrónico- Documento No. 37.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

la accionada reparar integralmente a los actores por los daños y perjuicios generados.

Refiere que se demostró en el proceso clara y objetivamente la imputación del daño antijurídico sufrido por el actor en la demanda, debido a que fue reclutado por la institución en condiciones óptimas de salud física y mental, y fue cumpliendo las labores propias del servicio militar sometido a tratos crueles e inhumanos que condujeron al padecimiento que se pide indemnizar.

Manifiesta que existe un error conceptual por parte de la accionada, quien en audiencia inicial refirió que no debe darse valor probatorio al dictamen de pérdida de capacidad laboral, arguyendo que el dictamen idóneo para determinar la pérdida de capacidad laboral de militares y ex miembros de la institución es el practicado por la junta médico laboral y por el tribunal médico laboral de revisión pertenecientes al Ejército Nacional. Por lo que, a su parecer realiza una indebida interpretación del Decreto 1796 de 2000.

En el caso en concreto, no se aplica esa tarifa probatoria, encontrándose ante una acción de naturaleza contenciosa administrativa, la cual busca la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a la parte actora, bajo el medio de reparación directa, en ese orden, existe libertad probatoria para demostrar la consecuencia de daños y perjuicios, así como la demostración de la pérdida de la capacidad laboral del señor SANCHEZ SILVA.

Refiere que el Despacho debe darle el valor probatorio necesario a la prueba parcial aportada en la demanda, toda vez que no se le practicó junta médico militar al señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, a pesar de que la accionada alegó su inconformismo con la prueba pericial.

Finalmente indica que se existen las bases probatorias para predicar la existencia de los perjuicios morales, materiales, daño a la salud y la vulneración de los derechos constitucional y convencionalmente protegidos.

#### 4.2 Alegatos Ejército Nacional<sup>11</sup>.

La apoderada de la accionada, hace referencia a la ausencia de nexo causal o inexistencia de imputación fáctica.

Señala que el actor arguye que ingresó a prestar servicio militar y que los días 12 de mayo y 7 de agosto de 2017 sufrió tratos crueles e inhumanos que le produjeron afectaciones de orden psicológico y psiquiátrico, lo cual no demostró. Y que, dicho argumento deja a un lado la carga de probar el nexo causal y el daño está solo en sus manifestaciones sin profundizar.

---

<sup>11</sup> Folio 1-6 Expediente electrónico. Documento No. 38.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

Siendo necesario establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, manifiesta que se guardó silencio en el libelo de la demanda sobre las declaraciones del joven en el proceso de la Justicia Penal Militar cuando manifestó que las agresiones eran por parte de sus compañeros, por no aprenderse los himnos y que nunca manifestó esas situaciones a sus superiores; así mismo, señala que la madre del actor indicó que antes de ingresar al Ejército Nacional consumía marihuana, pero prestando servicio militar, que duró menos de 3 meses, no volvió a consumir por cuanto voluntariamente decidió no continuar con la prestación del servicio militar.

Por lo expuesto, refiere que el daño antijurídico no es atribuible a la administración al no demostrarse la imputación fáctica o nexo causal.

Indica que la afirmación genérica de alegar que la lesión psicológica fue por causa de la prestación del servicio militar no logra probar las circunstancias de tiempo, modo, lugar y la capacidad administrativa de la entidad demandada, al momento de producción del supuesto daño.

Señala que a la luz del artículo 177 del CPC, hoy 167 del CGP, no le basta al actor la prueba y delimitación del daño sufrido, sino que es imprescindible con el uso de todos los medios de convicción y probatorios que asegure al ordenamiento jurídico, que se demuestre en el caso concreto que la accionada si es causante a través del maltrato causado, el cual reitera, no se acreditó.

Resulta cuestionable la imputación dada a la accionada como causante del origen de la lesión a la prestación del servicio militar, por su naturaleza no puede afirmarse que el origen y causa de la lesión fue por la lesión fue la prestación del servicio.

En lo referente a los perjuicios por daño a la salud y materiales solicitados, señala que no fueron demostrados porque adolece el proceso de pruebas documental y testimonial que lo acrediten.

Respecto al daño a la salud indica que la parte actora manifiesta que la víctima está padeciendo perjuicios de salud, porque no puede desarrollar sus actividades cotidianas de manera habitual, hechos que, hasta el momento no gozan de prueba que respalde dichas afirmaciones y que, para que sean acogidas deben ser demostradas plenamente dentro del proceso. Solicita al Despacho que, al momento de analizar la procedencia o no de la pretensión, pues a su consideración, teniendo como única prueba no existe Junta médica militar o junta regional que determine la pérdida de capacidad laboral, fecha de estructuración y origen de la enfermedad.

Respecto a los perjuicios morales sufridos por familiares, deben ser demostrados, debe existir medios probatorios que confirmen cual era la clase de relación entre el lesionado y su familia, la fortaleza de los lazos

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

efectivos, ayuda, apoyo, dependencia sentimental, unión y amor que se prodigan; pues a su criterio, al existir falencias probatorias estas pretensiones no están llamadas a prosperar, como es del caso, pues del material probatorio no se puede avizorar que sus familiares se hayan visto afectados por la supuesta lesión que afectó a DAVIS SANCHEZ, cuando se encontraba prestando el servicio militar.

Indica que quien pretende la indemnización de los daños cuantificables y probados como consecuencias económicas, deben contar con todas las pruebas que determinen los elementos del cálculo de la indemnización y el causante del daño debe estar en la capacidad que el valor que se reclama corresponde realmente al valor de la indemnización a su cargo.

#### 5. Concepto del Ministerio Público.

El agente del Ministerio Público, guardó silencio en esta etapa procesal.

### 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 acaecidos entre el 2 de mayo de 2017 y el 7 de agosto de 2017, entonces los dos años para presentar la demanda de que trata el numeral 2, literal i) del artículo 164 del CPACA, irían, hasta el 8 de agosto de 2019 y la demanda se presentó el 2 de noviembre de 2018, es decir dentro del término de ley, sin necesidad de tener en cuenta la suspensión del término de caducidad por el trámite de la conciliación extrajudicial.

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 6º de la Ley 1437 de 2011.

#### 2. Problema jurídico.

Le corresponde al Despacho determine, ¿si la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, es administrativa y extracontractualmente responsable por los supuestos daños causados a los demandantes por las afectaciones del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, cuando prestaba servicio militar obligatorio?

#### 3. 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:

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

Respecto al parentesco de los demandantes:

Mediante registros civiles obrantes a folios 1-7 del expediente electrónico-documento No. 02, se encuentra acreditado que:

El señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, es hijo de la señora ELIANA SANCHEZ SILVA.

Los señores ELIANA SANCHEZ SILVA y ALEXANDER SANCHEZ SILVA, son hijos de los señores MARTHA CECILIA SILVA LOPEZ y LUIS HERNANDO SANCHEZ, por lo tanto, abuelos y tío del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA.

Las señoras SARAY TUMBO SANCHEZ y KELLY JOHANA REINA SANCHEZ; son hijas de la señora ELIANA SANCHEZ SILVA, por tanto, son hermanas del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA.

KEVIN ALEXANDER SANCHEZ PARRA, es hijo de los señores ADRIANAN PARRA MONTOYA y ALEXANDER SANCHEZ SILVA, por lo tanto, primo del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA.

Sobre la calidad militar:

- El Jefe de Desarrollo Humano Batallón de infantería No. 56 "Cr. Francisco Javier González", certificó que el señor SANCHEZ SILVA CRISTIAN DAVID, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.006.034.280, con fecha de ingresó el 1 de mayo de 2017, en calidad de soldado de 18 meses, para el 01 de agosto 2017<sup>12</sup>, se encontraba ausente del Batallón.
- El Jefe de Desarrollo Humano del batallón de infantería No. 56 "Cr. Francisco Javier González", certificó que en señor SANCHEZ SILVA CRIATIAN DAVID, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.006.034.280, en calidad de soldado regular quien pertenece al 2C/2017, del Batallón en Infantería No. 56 "Cr. Francisco Javier González", con fecha de ingreso a la institución 10 de mayo de 2017.
- Orden administrativa de personal No. 2206 de la Dirección de Personal del Ejército Nacional, de fecha 26 de septiembre de 2017<sup>13</sup>, mediante el cual se descuarteló de los efectos de cada unidad a un personal de soldados regulares, campesinos y bachilleres, por la causal de concepto jurídico 0018 de 1983. Se evidencia que, en el listado del personal, se encuentra el señor DAVID SILVA SANCHEZ.

(...) Oficio 201751342489 11092017

116	SLR NA.	01011900	SANCHEZ SILVA CRISTIAN DAVID	1006034280	1006034280	NF13082017	BIFRA
-----	------------	----------	---------------------------------	------------	------------	------------	-------

(...)

<sup>12</sup> Folio 1 Expediente electrónico- Documento No. 03.

<sup>13</sup> Folio 16-18 Expediente electrónico- Documento No. 05.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

Respecto de la lesión acaecida y las circunstancias de tiempo, modo y lugar.

- Formato de concentración e incorporación de fecha 12 de mayo de 2017<sup>14</sup>, a nombre del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA identificado con cédula de ciudadanía No. 1.006.034.280, con concepto psicológico, siendo apto para la prestación del servicio:

*"Al momento de realizar la consulta no se encuentran rasgos psicopatológicos, examen mental conocido a la fecha, usado en tiempo, espacio y persona, concripto niega en entrevista antecedentes familiares y personales psicopatológicos, negó examen de Ley."*

- Investigación llevada a cabo ante el Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar, de fecha 25 de septiembre de 2017, en contra del Soldado Regular SANCHEZ SILVIA CRISTIAN DAVID, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.006.034.280 de Cali (V), perteneciente al batallón de Infantería No. 56, por el delito militar de deserción<sup>15</sup>.

*"Los hechos que se investigan tuvieron ocurrencia el pasado 01 de agosto del año 2017 cuando el aquí juzgado soldado regular SANCHEZ SILVIA CRISTIAN DAVID, perteneciente el cuarto pelotón de la compañía FENIX se evade de las instalaciones del BITER 29 al parecer sin causa justificada."*

*(...) De la responsabilidad.*

*Con las diligencias hasta este momento allegadas al proceso, son pruebas suficientes que demuestran evidentemente la materialidad del hecho en relación al punible de deserción, pese al escaso material probatorio con que cuenta la investigación penal, y que la ausencia del procesado desde el pasado primero (1) de agosto de 2017, fecha en la cual el acriminado ha estado ausente de sus deberes marciales por más de cinco (5) días, aspecto relevante que yace para efectos de la consumación del injusto y que en el presente caso se observa claramente su consumación.*

- Valoración psicológica de fecha 14 de septiembre de 2017<sup>16</sup>, elaborada por ADRIANA QUINA SANDOVAL y practicada al señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ. se destaca:

*" (...) Impresión diagnóstica:  
Según la valoración, el paciente presenta dificultades para conciliar el sueño, irritabilidad, espasmos, dolores de cabeza, fatiga, lo cual ubica en trastorno de ansiedad generalizada.  
Se remite a valoración por psiquiatría y terapia psicológica."*

- Informe pericial capacidad de comprensión DSCAUC-DRSOCCDTE-06896-97 de fecha 07 de noviembre de 2017<sup>17</sup>, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y practicado al señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA. Se destaca:

*"Conclusiones:*

<sup>14</sup> Folio 2 Expediente electrónico- Documento No. 03.

<sup>15</sup> Folio 3-20 Expediente electrónico- Documento No. 03.

<sup>16</sup> Folio 1-3 Expediente electrónico- Documento No. 05.

<sup>17</sup> Folio 4-12 Expediente electrónico- Documento No. 05.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

A la evaluación psiquiátrica realizada al señor Cristian David Sánchez Silva, se encuentra sintomatología psiquiátrica compatible **con un trastorno por estrés postraumático**. Clínicamente el funcionamiento cognitivo es adecuado a la edad y procedencia sociocultural.

En la personalidad se detecta que previo a la prestación de servicio militar era alegre, extrovertido, trabajador, responsable, educado en lo social, utilizaba mecanismos de afrontamiento en general asertivos, posterior a las vivencias percibidas como traumáticas al ingreso a la vida militar, tendencia depresiva, a la introversión con disminución en las habilidades sociales, aislamiento, miedo y desconfianza en las relaciones interpersonales con ideas de perjuicio.

(...) De acuerdo a lo narrado por el peritado previo a los hechos registra la sintomatología del estrés postraumático, afirma que los síntomas motivaron la decisión, por lo que es razonable inferir que se encontraba en condiciones de inferioridad psíquica desde lo jurídico.

**Requiere tratamiento psiquiátrico de manera urgente y rehabilitación integral, psicoterapia cognitiva conductual y de exposición e intervención psicosocial.**

La conclusión sobre la capacidad de comprensión y autodeterminación de la persona examinada, es específica para el momento de esos hechos que se analizaron y con los elementos sumariales dispuestos por la autoridad y no se puede generalizar a otro tipo de conducta del evaluado. Si hay cambios en los elementos sumariales se requeriría un nuevo análisis situacional."

- Informe pericial de ampliación del informe DSCAUC-DRSOCCDTE-06896-97, de fecha 24 de febrero de 2018<sup>18</sup>, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y practicado al señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, con destinación al Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar.

(...) En el caso analizado, la conclusión de psicosis del test no es pertinente "confuso con un comportamiento claramente psicótico", pues esto hubiera podido afectar el concepto emitido de capacidad de comprensión y autodeterminación y con la valoración realizada mediante el método científico de las ciencias de la salud no se detectó sintomatológicamente psicótica. El mayor grado de certeza en el diagnóstico tanto de los trastornos mentales como de los rasgos o trastornos de personalidad se obtendría en el seguimiento clínico."

- Dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional de fecha 23 de marzo de 2018<sup>19</sup>, elaborado por las médicas LYZETH ALEJANDRA ARTEAGA ERAZO y ALEYDA ERAZO PERAFAN y practicado al señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, dictamen que se elaboró en aplicación al Decreto 1507 de 2014.

(...) Relación de historia y exámenes aportados:

Fecha	Especialidad	Concepto
14/08/2017	Dra. Adriana P. Quina Sandoval- Psicóloga	(...)
07/11/2017	Dra. Liliana Charry- Psiquiatra	(...)

(...)

Diagnostico a la fecha: Trastorno de estrés postraumático.

Proceso de calificación con el Decreto 1507 de 2014

Patología a evaluar: trastorno de estrés postraumático

Título I:

Trastorno de estrés postraumático (capítulo 13, tabla 13.4)

<sup>18</sup> Folio 13-15 Expediente electrónico- Documento No. 05.

<sup>19</sup> Folio 22-29 Expediente electrónico- Documento No. 05.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

*Clase I = total de la deficiencia 20%*

*Formula ponderacional:  $20 \times 0.05 = 10\%$  valor final de la deficiencia*

*Título II: tabla 14 valoración del rol ocupacional: 10%*

*Perdida de la capacidad ocupacional de adultos y adultos mayores:*

*Valor final de las deficiencias+ valor final del título II*

*$10+10= 20\%$  de pérdida de capacidad laboral. (...)*

- Informe No. 4625, dirigido al comandante BIFRA 56 JHON ALEXANDER LOPEZ MEDINA de fecha 01 de agosto de 2017<sup>20</sup>, suscrito por el comandante 4 pelotón de la compañía fénix, como testigo de los hechos el SLR VILLA RIOS JOHAN SANTIAGO. En el que se destaca:

*(...) los hechos ocurridos el día 01 de agosto de 2017 en donde siendo aproximadamente las 19:45 horas el C3 SUAREZ GUERRERO LUIS ALEXANDER reemplazante del CUARTO pelotón de la compañía "FENIX" me informa que el SLR SANCHEZ SILVA CRISTIAN DAVID identificado con el número de CC 1006034280 CALI(VALLE) sale de la formación para pasar a la cena y se dirige al alojamiento en las instalaciones del BITER 29 a cambiarse de vestimenta civil dejando el material de armamento e intendencia, se habla con el soldado recordándole las consecuencias teniendo en cuenta sus actos, pero el por decisión propia sale de las instalaciones del batallón haciendo caso omiso a todos los llamados por parte de los comandantes, inmediatamente se verifica la base de datos y se toma contacto con la familia del soldado al número fijo 0328959203 informando que el joven sale del batallón bajo su responsabilidad a la señora JENNIFER LILIANA LOZANO FLOREZ identificada con el número de CC 66620393 de parentesco TIA del soldado. (...)*

- Proceso por el delito de deserción adelantado contra el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ, adelantado por el Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar<sup>21</sup>.
- Valoración psicológica de fecha 21 de septiembre de 2017, elaborada por la Psicóloga BR 29 Esperanza Espinoza al señor SLR SÁNCHEZ SILVA CRISTIAN DAVID, dirigida al Juez 54 de Instrucción Penal Militar. Se destaca:

*(...) Análisis resultado de MMPI-2*

*(...) el sujeto posiblemente ha presentado problemas de conducta y prácticas antisociales, lo cual se corrobora al momento de la entrevista; refiriendo haber desertado del colegio, consumo de SPA (marihuana). Por otra parte, presenta una opinión desfavorable de sí mismo, irritabilidad, bajo control de impulsos y una actitud desesperanzadora frente a su proyecto de vida.*

*Dentro de la validación clínica encontramos: conforme con su propia imagen, actitud no cooperativa, fingir mala imagen de sí mismo como paciente psiquiátrico que puede estar desorientado confuso son un comportamiento claramente psicótico, autocrítico, conformista, introvertido, cínico, suspicaz. Dentro de las escalas clínicas básicas se muestran (sic) preocupaciones somáticas. Exageración de problemas físicos. Trastornos del sueño. Falta de energía. Exigente. Insatisfecho. Quejas variables y múltiples. Depresión moderada. Insatisfecho con la vida. Preocupado, ausencia de energía. Quejas somáticas, problemas de sueño (...)*

*Se encontró que es una persona con dificultades de resolución de conflictos ya que experimenta una situación sumamente conflictiva, igualmente refleja una fuerte necesidad de afecto, presenta inmadurez social, se caracteriza por ser una persona extremadamente sensible, baja tolerancia a la frustración su comportamiento actual se debe como resultado de un grado muy bajo de*

<sup>20</sup> Folio 3 Expediente electrónico- Documento No. 22.

<sup>21</sup> Folio 1-185 Expediente electrónico- Documento No. 13.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

*conformismo con las normas sociales, atribuyendo su problemática a terceros, así mismo, se evidencia conductas regresivas y manipulativas, en cuanto a lo que se refiere al cumplimiento de sus funciones como soldado regular, dificultad en la adaptación al medio. De igual forma hay presencia de un patrón de desadaptación psicológica, posiblemente por la presencia de estados de ansiedad, tensión, sentimientos de soledad, inseguridad en sí mismo y minusvalía. Así como también baja tolerancia a la frustración e inadecuados estilos de afrontamiento.”*

- Providencia de fecha 28 de junio de 2018, proferida por la Juez 54 de Instrucción Penal Militar<sup>22</sup>, mediante la cual se ordenó declarar el cese de todo procedimiento a favor del señor SLR SÁNCHEZ SILVA CRISTIAN DAVID, perteneciente al batallón de infantería No. 56 coronel Francisco Javier González de la brigada 29 con sede en la ciudad de Popayán, por el delito de desertión. Se destaca:

*(...) Consideraciones.*

*Claro hasta el momento que el entonces SLR. SANCHEZ SILVA, no tenía lucidez plena al momento de desarrollar la conducta que hoy se investiga, que no contaba con los elementos de juicio suficientes para comprender su deber de permanencia en las filas militares y que no se encontraba en condiciones normales que le atender las necesidades propias del servicio militar, como son recibir y ejecutar órdenes, su ausencia no vulnera el principio de lesividad, pues el bien jurídicamente tutelado que para el caso sub judice es el servicio, no se afecta ni se pone en peligro, en el entendido que el estado nunca pudo haber contado con la presencia del investigado para garantizar la seguridad y defensa de su soberanía, como quiera que este no ostentara las calidades psico-sociales para cumplir con tal misión, los deberes de la fuerza pública, suponen respeto a las normas y obediencia al régimen jurídico-político establecido, exigencia imposible de efectuar al investigado” (...)*

#### 4. 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 imputación<sup>23</sup>.

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 justificación<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> Folio 38-44 Expediente electrónico- Documento No. 23.

<sup>23</sup> “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).

<sup>24</sup> Consejo de Estado – Sección Tercera, Sent. del 27 de enero del 2000, M.P: Alier E. Hernández Enríquez.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

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"*<sup>25</sup>.

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 Estado le corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia administración<sup>26</sup>. 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 ciudadanos<sup>27</sup>.

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.

#### 4.1 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 puntualizó<sup>28</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<sup>29</sup>; 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."*

<sup>25</sup> Sentencia C-533 de 1996, Corte Constitucional

<sup>26</sup> Sentencia C-333 de 1996, Corte Constitucional

<sup>27</sup> Sentencia C-832 de 2001, Corte Constitucional

<sup>28</sup> 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.

<sup>29</sup> 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:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

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, 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 perjudicial<sup>30</sup>.

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 2008<sup>31</sup>, 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 entidad no puede desprenderse de su responsabilidad, por cuanto también puede serle endilgable jurídicamente el daño."*

## 5. Caso en concreto.

<sup>30</sup> 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.

<sup>31</sup> Ibidem.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

### Análisis crítico de las pruebas allegadas.

A este propósito, de acuerdo con el acervo probatorio obrante en el expediente, el Despacho evidencia que el daño como primer elemento en un juicio de responsabilidad, lo constituye en este caso las afectaciones psicológicas padecidas por el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, entre los días 12 de mayo y 7 de agosto de 2017, con ocasión a la prestación del servicio militar obligatorio en calidad de soldado regular.

Es menester señalar que, de acuerdo a las pruebas antes referidas, se evidencia que el hoy actor ingresó a las filas del Ejército Nacional en buen estado de salud, se infiere, pues como se indicó el mismo, reuntó apto para la prestación del servicio.

De igual modo, se observa que las afectaciones psicológicas padecidas por el actor, llevaron a que por iniciativa propia el día 01 de agosto de 2017 abandonara las instalaciones de la unidad en la cual estaba prestando el servicio militar en calidad de soldado regular y, con ocasión a ello, se iniciara apertura de investigación penal por el delito de desertión, llevado a cabo ante el Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar.

Por la investigación referida y adelantada, se ordenó la valoración psiquiátrica por parte del Instituto de medicina legal y ciencias forenses, con el fin de establecer si el actor al momento de la comisión de la conducta, tenía comprensión y autodeterminación de la misma.

Como resultado de dicha valoración, el Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar, determinó que el actor *"no tenía lucidez plena al momento de desarrollar la conducta investigada, así como tampoco contaba con los elementos de juicio suficientes para comprender el deber de permanencia en las filas militares y que no se encontraba en condiciones normales que le permitieran atender las necesidades propias del servicio militar."*

Ahora bien, trayendo esto al caso que nos ocupa, de las pruebas que obran tanto en el proceso adelantado por el Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar y este Despacho, como son las valoraciones psicológicas de fechas 14 de septiembre de 2017<sup>32</sup> y 21 de septiembre de la misma anualidad<sup>33</sup>, informes periciales de capacidad de comprensión<sup>34</sup> y ampliación<sup>35</sup> del mismo. Es claro para esta Judicatura que el actor sufrió afectaciones psicológicas cuando se encontraba prestando 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.

<sup>32</sup> Folio 1-3 Expediente electrónico- Documento No. 05.

<sup>33</sup> Folio 115-118 Expediente electrónico- Documento No. 22.

<sup>34</sup> Folio 4-12 Expediente electrónico- Documento No. 05.

<sup>35</sup> Folio 13-15 Expediente electrónico- Documento No. 05.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	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 haya sufrido durante el tiempo en el cual fue sometido a la prestación del servicio militar<sup>36</sup>.

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 Leyes<sup>37</sup>, 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.

Ahora bien, es menester hacer referencia al Dictamen de pérdida de capacidad laboral que, para el caso a discutir en este proceso, fue elaborado por médicos especialistas en salud ocupacional en aplicación al Decreto 1507 de 2014, es decir, un régimen general y no, el régimen especial debido a la naturaleza del servicio del actor.

Para decir al respecto, este Despacho considera que es necesario traer a colación los pronunciamientos que ha hecho la H. Corte Constitucional<sup>38</sup> frente a las diferencias de los dos regímenes, es decir, el régimen general aplicable a civiles y el régimen especial aplicable a los miembros de la fuerza pública.

*Ha sido unánime el criterio de esta Corporación, al aceptar que el régimen pensional de las fuerzas armadas y de policía es diferente al régimen aplicable a la generalidad de las personas, precisamente, por ser diferentes los sujetos sobre quienes recaen dichas disposiciones, teniendo en cuenta la naturaleza de los servicios prestados (sentencias C-835 de 2002, C-1032 de 2002, C-101 de 2003 y C-104 de 2003 entre otras).*

*Es el propio Constituyente quien en los artículos 217 y 218 de la Carta, consagró que los miembros de las fuerzas militares y de policía estarán sujetos a un régimen especial "de carrera, prestacional y disciplinario", propio de ellas, determinado por la ley. En ese sentido, es claro que no puede pretenderse aplicar una normatividad general a un régimen expresamente excepcionado por la Constitución y por la Ley.*

*Dentro de este contexto, el decreto 094 de 1989, reguló de manera general la capacidad psicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional, Soldados, Grumetes, Agentes y Alumnos de las*

<sup>36</sup> 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- Min. Defensa- Ejército Nacional.

<sup>37</sup> Sentencia C-561 del 30 de noviembre de 1995 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo

<sup>38</sup> Sentencia C-970/03 Referencia: expediente D-4612 Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 28 (parcial), 38 (parcial), 39 (parcial), 40 (parcial) y 41 (parcial) del decreto número 1796 de septiembre 14 de 2000. "Por el cual se regula la evaluación de la capacidad psicofísica y de la disminución de la capacidad laboral y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones de los miembros de las fuerza pública, alumnos de las escuelas de formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993" Actor: Gustavo Adolfo Jiménez Páez. Magistrado Ponente: Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA Bogotá, veintiún (21) de octubre de dos mil tres (2003)

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

*Escuelas de Formación, cuyo derecho a la pensión se adquiere cuando hay una pérdida igual o superior al 75% de su capacidad psicofísica.*

*la calificación de los distintos eventos que generan una incapacidad sicofísica, **además de resultar más benéficos en el régimen especial**, varían de acuerdo con las exigencias particulares de cada sistema, situación que, como quedó dicho, no permite establecer un término de comparación del cual pueda colegirse discriminación alguna. Ello lo confirma el hecho de que en la valoración del sistema de la Ley 100, se analizan y califican en forma separada e independiente los criterios técnicos de deficiencias, discapacidades y minusvalía, en tanto en el régimen especial de la fuerza pública no existe tal diferenciación, encontrándose éstos previamente fusionados en los índices de incapacidad que se reconocen a las diferentes enfermedades y lesiones, a su vez calificadas de acuerdo a las exigencias que demanda la actividad militar y que se materializan en la óptima capacidad física y psíquica de sus miembros.*

*En conclusión, al margen de los beneficios adicionales que se otorgan a los miembros de la fuerza pública en lo que corresponde al reconocimiento de la pensión de invalidez, es evidente que el método de calificación de la aludida prestación, **por ser distinto en los dos sistemas, arroja frente a una misma lesión diversos índices de incapacidad**, lo cual desvirtúa que la diferencia de porcentajes exigidos para su reconocimiento sea por sí misma discriminatoria y afecte los derechos a la igualdad y al trabajo. En relación con este último, si las lesiones o afecciones reciben distinto tratamiento en el régimen especial y en el régimen común, es posible que una persona incapacitada y retirada del servicio activo se encuentre apta para desempeñarse en otros campos o áreas de trabajo pues, como se ha explicado, la calificación de las incapacidades en el sistema prestacional de la fuerza pública depende exclusivamente de los requerimientos propios de la actividad castrense”*

De lo decantado por la Corte Constitucional, este Despacho evidencia que, el dictamen de pérdida de capacidad laboral allegado al plenario, tiene un error en cuanto al régimen aplicable para su elaboración y determinación de la pérdida de capacidad laboral del señor CRISTIAN SANCHEZ SILVA, toda vez que lo relevante en el presente caso es la merma de la capacidad laboral, con ocasión del servicio militar, dado que el daño por el cual se pretende la reparación tiene su génesis en la actividad castrense y por tanto no era viable por parte de la profesionales de la medicina evaluar al examinado bajo los criterios establecidos por el régimen general dado que como lo indica la jurisprudencia a que se hace alusión en esta providencia, el examinado puede ser apto para desempeñarse en otros campos.

Ahora bien, de la contradicción del dictamen de referencia<sup>39</sup>, una vez se procede a interrogar a las médicas el fundamento de su examinación al amparo de la norma general, a sabiendas que se perseguía determinar la pérdida de su capacidad laboral con ocasión del servicio castrense, sus respuestas no justifican su apreciación, todo lo contrario, el despacho observó total inseguridad respecto al tema a pesar de sustentar su título en medicina laboral, haciéndolo ver como una cuestión meramente formal, cuando en efecto resulta crucial a efecto determinar las consecuencias que devienen del daño alegado.

El Despacho denotó la falta de pericia en dicho aspecto por parte de las galenas quienes no lograron especificar y explicar el fundamento legal del porqué de la elaboración del dictamen con un régimen general, motivo por el cual, el juzgado se aparta de las conclusiones a las que allegaron en su peritaje. El juzgado echa de menos los soportes con los cuales llevaron a cabo

<sup>39</sup> Audiencia de pruebas llevada a cabo por día 16 de marzo de 2021

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

su valoración solo se refirieron tangencialmente a una valoración por parte de psicología la cual evidencia una sola asistencia y en la que solo se tiene una "impresión diagnóstica", mas no un diagnóstico.

No se observan controles que den fe de exámenes u otras valoraciones. Situación que también es advertida por la médico forense y psiquiatra doctora Liliana Charry, en el cual señala que el mayor grado de certeza del diagnóstico de estrés postraumático (I E10) tanto de trastornos mentales como rasgos de personalidad, se obtiene con un seguimiento y por lo tanto para el Juzgado dicha prueba no merece ser tenida en cuenta para efectos de acreditar la pérdida de capacidad laboral por cuenta del estrés postraumático.

Ahora bien, lo anterior no es auge para desestimar las afectaciones psicológicas padecidas por el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA entre los días 12 de mayo y 7 de agosto de 2017, con ocasión de la prestación de su servicio militar obligatorio en calidad de soldado regular en el Batallón de infantería No. 56 "Cr. Francisco Javier González",

La Ley 48 de 1993, normativa que reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización, entre otros, del personal del servicio militar obligatorio, estableciendo en lo pertinente, lo siguiente:

"ARTÍCULO 15. EXÁMENES DE APTITUD PSICOFÍSICA. El personal inscrito se someterá a tres exámenes médicos.

ARTÍCULO 16. PRIMER EXAMEN. El primer examen de aptitud psicofísica será practicado por oficiales de sanidad o profesionales especialistas al Servicio de las Fuerzas Militares en el lugar y hora fijados por las autoridades de Reclutamiento. Este examen determinará la aptitud para el servicio militar, de acuerdo con el reglamento expedido por el Ministerio de Defensa Nacional para tal fin.

ARTÍCULO 17. SEGUNDO EXAMEN. Se cumplirá un segundo examen médico opcional, por determinación de las autoridades de Reclutamiento o a solicitud del inscrito el cual decidirá en última instancia la aptitud psicofísica para la definición de la situación militar.

ARTÍCULO 18. TERCER EXAMEN. Entre los 45 y 90 días posteriores a la incorporación de un contingente, se practicará un tercer examen de aptitud psicofísica para verificar que los soldados no presenten inhabilidades incompatibles con la prestación del servicio militar."

Por lo expuesto se puede aseverar que previo al ingreso del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA a las filas del Ejército Nacional, a efectos de prestar su servicio militar obligatorio, tuvo que ser objeto de mínimo dos exámenes de aptitud sicofísica, realizados por la misma institución, sin que ella advirtiera alguna enfermedad limitante para desarrollar las actividades para la prestación del servicio militar obligatorio; en otras palabras, las

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

condiciones de salud y psicológicas del accionante eran las idóneas, requisito sine qua non para poder cumplir el deber que le impone la Constitución Política en su artículo 216, no en vano fue incorporado como soldado conscripto a las filas de la entidad accionada.

Conforme a lo expuesto, se encuentra probado que el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, fue incorporado para la prestación del servicio militar obligatorio y, estando en actividad resultó afectado en su salud mental, 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.

Ahora si bien, el examen sobre la aptitud no es exhaustivo y por ende es complicado detectar enfermedades mentales, “frente a las personas que prestan su servicio militar obligatorio surge para el Estado una obligación de resultado como es la de devolverlos a la vida civil en perfectas condiciones”; pues en este caso, la protección a los soldados conscriptos como obligación del Estado es de resultado, como bien lo expone la Corte Constitucional en sentencia T -011 de 2017, citando precedentes del H. Consejo de Estado. Veamos:

Como lo ha expuesto el Consejo de Estado<sup>38</sup>, si bien el examen sobre la capacidad no es exhaustivo y, por ende, es complicado detectar enfermedades mentales “es claro que frente a las personas que prestan su servicio militar obligatorio, surge para el Estado una obligación de resultado como es la de devolverlos a la vida civil en perfectas condiciones. Al respecto, se parte de la consideración según la cual, si un joven es declarado apto para la prestación del servicio militar, se infiere, que goza de un buen estado de salud, siendo entonces deber de la administración, hacer lo propio para mantener dicha situación, para así, poder entregar a la persona en las condiciones en que lo recibió.

En ese sentido, si los síntomas de la enfermedad se manifiestan o se agravan durante la prestación del servicio, el Estado se encuentra en la obligación de responder por tal situación pues “se somete a una persona no apta, desde un principio, a prestar el servicio militar obligatorio, todo lo cual desvirtúa el principio de igualdad de las personas ante las cargas públicas.”.

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.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

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 declararán probadas las excepciones de inexistencia de medios probatorios que endilguen responsabilidad a la entidad y la inexistencia de la obligación.

En virtud de lo expuesto, determinado el daño y su imputación, procede el Despacho a establecer la correspondiente indemnización.

#### 6. 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 parentesco existentes entre los demandantes, los señores: ELIANA SANCHEZ SILVA, en calidad de madre de la víctima, SARAY TUMBO SANCHEZ y KELLY JOHANA REINA SANCHEZ, en calidad de hermanas de la víctima, LUIS HERNANDO SANCHEZ en calidad de abuelo de la víctima, ALEXANDER SANCHEZ SILVA en calidad de tío de víctima y KEVIN ALEXANDER SANCHEZ PARRA, en calidad de primo de la víctima.

De igual modo, en la demanda se tiene al señor ROBERT TUMBO CUENE, actuando en calidad de padre de crianza.

En lo que corresponde al tema de padre de crianza, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sostenido<sup>40</sup> que la Constitución Política de 1991 no limitó la familia a aquella conformada por consanguinidad, sino que la definió a partir de los principios de igualdad, solidaridad y respeto, con el fin de dar paso a nuevas formas de configuración más allá de la tradicional. A su vez, y en similares términos, la Corte Constitucional, en reiterados pronunciamientos<sup>41</sup>, ha expuesto que este tipo de familias se crean por lazos de afecto, solidaridad, respeto mutuo, unión, comprensión, auxilio, entre otras características, pese a carecer de vínculos de consanguinidad o civiles. Adicionalmente, ha iterado que la salvaguarda constitucional otorgada a las familias biológicas también se proyecta a las de crianza y, por tanto, estas no pueden ser discriminadas o desconocidas, cuando se trata de reconocer derechos o prerrogativas a su favor, en virtud de los artículos 7, 13 y 42 de la Constitución Política.

<sup>40</sup> Ver entre otras: Sentencia del 26 de marzo de 2008, radicado: 1991-05930-01, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado y Sentencia del 11 de julio de 2013, radicado: 2001-00757-01, proferida por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

<sup>41</sup> Ver entre otras sentencias: T-495 de 1997, T-587 de 1998, T-606 de 2013, T-070 de 2015 y T-281 de 2018.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

Lo expuesto en precedencia, permite evidenciar que los derechos de que gozan los integrantes de una familia biológica no pueden ser denegados o transgredidos a los miembros de una familia de crianza, bajo el argumento de que estos últimos no tienen vínculos de consanguinidad, pues ello conllevaría a desconocer la protección constitucional de la cual gozan en términos de igualdad frente a los primeros.

En virtud de la sentencia en cita y la declaración de las señoras MARÍA DEL CARMEN SANCHEZ y GABRIELA CASTILLO PAREJA, no se demostró que efectivamente entre el señor ROBERT TUMBO y CRIATIAN SANCHEZ SILVA existen lazos de solidaridad, afecto, unión, auxilio, cariño, ni hace las veces de papá, no se acreditó la relación afectiva con su hijastro.

Así mismo se observa que en la entrevista efectuada al ex soldado por parte de la perito forense, el señor Cristian David Sánchez le relata que su padre biológico es una figura ausente. Posteriormente le comenta que su madre tuvo un compañero hasta el 2011, el cual falleció. Le dice que desde hace tres años su madre vive con una pareja el cual es muy joven y que la relación de ellos es “bien” pero en ningún momento denota sentimientos de afecto y solidaridad de padre e hijo. La única figura de amor y ayuda mutua que reconoce es la materna.

En tal sentido, no se acredita la legitimación en la causa por activa del señor ROBERT TUMBO en calidad de padre de crianza de la víctima directa. Sin embargo, sí se acreditan las demás relaciones de parentesco con la víctima directa.

#### 6.1. Perjuicios inmateriales.

##### 6.1.1. Perjuicios de orden moral.

Pretende la parte actora que por este concepto se condene a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, a pagarle a la víctima directa, madre, hermanas, tío y primo la suma equivalente a Cien (100) SMLMV, para cada uno.

Con relación al monto a reconocer por este concepto, el Consejo de Estado en sentencia de unificación<sup>42</sup>, fijó criterios específicos para los eventos de lesiones personales, en consideración a la gravedad o levedad de la lesión para la víctima directa, fijando unos topes indemnizatorios de acuerdo a la afectación a partir del 1%; para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado.

Se expuso por dicha Corporación lo siguiente:

<sup>42</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia de 28 de agosto de 2014. C.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz. Expediente: 31172.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

En este caso, de las descripciones consignadas en las valoraciones psicológicas de fechas 14 de septiembre de 2017<sup>43</sup> y 21 de septiembre de la misma anualidad<sup>44</sup>, informes periciales de capacidad de comprensión<sup>45</sup> y ampliación<sup>46</sup> del mismo.

Se establece que el en ese entonces soldado padeció de estrés postraumático, producto de sus malas relaciones con sus compañeros, así como también de angustia o impresión que le causaron las ayudas audiovisuales que le eran impuestas en donde veía cuerpos heridos o desmembrados con ocasión de la formación castrense en la prestación del servicio militar.

Como quiera que el despacho desecho por las consideraciones antes dichas el dictamen de pérdida de capacidad laboral, se acudirá al arbitrio juris para efecto de establecer los perjuicios.

*Sobre el arbitrio juris*, sobre el cual se ha disertado en la jurisprudencia, precisando que:

*"(...) la aplicación del arbitrio juris, postulado que se integra a la nomoárquica jurídica, y que, lejos de reflejar parámetros de arbitrariedad, su existencia y validez normativa encuentra fundamento en la sana crítica y en las reglas de la experiencia de las que se vale legítimamente el operador judicial para reconocer vía compensación una afectación a un bien tan personalísimo como las lesiones a la esfera u órbita interna y afectiva de la persona.*

*(...)*

*El arbitrio iuris siempre será necesario en cualquier ordenamiento jurídico puesto que el legislador no puede contemplar todas y cada una de las hipótesis y variables que se pueden presentar en el proceso judicial, razón por la cual queda un margen de maniobra a cargo del operador judicial que, lejos de ser catalogado como arbitrariedad, constituye un campo de discreción racional en el que con fundamento en las reglas de la experiencia y la sana crítica traza derroteros para colmar esas lagunas o vacíos que están contenidos en la ley."<sup>47</sup>*

Bajo este entendido y, en consideración los parámetros citados y los datos extraídos del material probatorio aportado al expediente y en especial el stress, este Despacho reconocerá:

- A favor de CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.006.034.280, la suma equivalente a DIEZ (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de víctima directa.
- A favor de ELIANA SANCHEZ SILVA, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.555.853, la suma equivalente a DIEZ (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de madre de la víctima directa.

<sup>43</sup> Folio 1-3 Expediente electrónico- Documento No. 05.

<sup>44</sup> Folio 115-118 Expediente electrónico- Documento No. 22.

<sup>45</sup> Folio 4-12 Expediente electrónico- Documento No. 05.

<sup>46</sup> Folio 13-15 Expediente electrónico- Documento No. 05.

<sup>47</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION C. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012). Radicación número: 05001-23-25-000-1994-02279 01(21861) B.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

- A favor de SARAY TUMBO SANCHEZ, KELLY JOHANA REINA SANCHEZ, la suma equivalente a CINCO (5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de hermanas de la víctima directa.
- A favor de LUIS HERNANDO SANCHEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.628.302, la suma equivalente a CINCO (5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de abuelo de la víctima directa.

Ahora bien, en la demanda se pretende el pago del perjuicio en mención a los señores ALEXANDER SANCHEZ SILVA, en calidad de tío y KEVIN ALEXANDER SANCHEZ PARRA en calidad de primo de la víctima directa, en razón a los testimonios rendidos por las señoras MARÍA DEL CARMEN SANCHEZ y GABRIELA CASTILLO PAREJA, se acreditó la afectividad del accionante con los mismos, razón por la cual, el Despacho reconocerá, este perjuicio a los señores ALEXANDER SANCHEZ SILVA y KEVIN ALEXANDER SANCHEZ PARRA.

- A favor de los señores ALEXANDER SANCHEZ SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. 94.491.682; KEVIN ALEXANDER SANCHEZ PARRA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.107.526.709, la suma equivalente a TRES PUNTO CINCO (3,5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de tío y sobrino de la víctima directa.

#### 6.1.2. 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 personas<sup>48</sup>, 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 Estado<sup>49</sup>, 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*

<sup>48</sup>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)

<sup>49</sup>Radicados 38222 y 19031 ambas del 14 de septiembre de 2011.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

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 considerada en sí mismo, sin concentrarse de manera exclusiva y principal en las manifestaciones externas, relacionales o sociales que desencadene, 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 material<sup>50</sup> (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
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

(...)"<sup>51</sup>

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 misma<sup>52</sup>:

<sup>50</sup> 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.

<sup>51</sup> Consejo de Estado. Sentencia de unificación jurisprudencial, del 28 de agosto de 2014, expediente 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

<sup>52</sup> 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:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	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."<sup>53</sup>*

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"*<sup>54</sup>

Así, el operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto<sup>55</sup>:

La pérdida o anormalidad 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 la afectación psicológica padecida por el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, que afectaron su estado de salud y que modificaron temporalmente se condiciones de vida dado que temporalmente se privó de salir a la calle por miedo y de compartir con otras personas de su entorno, las cuales según la prueba testimonial ha mejorado y hasta el punto que actualmente trabaja nuevamente. Ello hace procedente el reconocimiento de una indemnización por el perjuicio denominado daño a la salud a favor del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, razón por la cual se le reconocerá la suma de DIEZ (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

El apoderado de la parte actora requiere que al ex soldado se lo afilie nuevamente al sistema de salud del Ejército Nacional para mejorar su estado de salud mental como expresión de una reparación *in natura*; en virtud de las afectaciones que sufrió durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

Al respecto el artículo 8º del Decreto 1796 de 2000, señala que el examen de retiro es de carácter definitivo para todos los efectos legales, lo que

<sup>53</sup>Ibíd.

<sup>54</sup>Ibíd.

<sup>55</sup>Ibíd.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

significa que al ingreso como al retiro del personal del Ejército, se le debe realizar dicho examen.

El artículo 8 dice: "EXAMENES PARA RETIRO. El examen para retiro tiene carácter definitivo para todos los efectos legales; por tanto, debe practicarse dentro de los dos (2) meses siguientes al acto administrativo que produce la novedad, siendo de carácter obligatorio en todos los casos.

Al analizar esta norma la Corte Constitucional ha señalado que cuando sin causa justificada el retirado no se presentare dentro de tal término, dicho examen se practicará en los Establecimientos de Sanidad Militar o de Policía por cuenta del interesado. Los exámenes médico-laborales y tratamientos que se deriven del examen de capacidad sicofísica para retiro, así como la correspondiente Junta Médico-Laboral Militar o de Policía, deben observar completa continuidad desde su comienzo hasta su terminación."

"El examen cuando se produce el retiro es obligatorio como lo dice expresamente la norma citada. Las Instituciones Militares no pueden exonerarse de esta obligación argumentando que el retiro fue voluntario. Igualmente, si no se hace el examen de retiro no es posible alegar prescripción de los derechos que de acuerdo con la ley tiene quien se retire del servicio activo.

La omisión del deber de realizar el examen impide la prescripción de los derechos que tiene la persona que prestaba servicio a las Fuerzas Militares. Por tanto, si no se le realiza el examen de retiro esta obligación subsiste por lo cual debe practicarse dicho examen cuando lo solicite el ex-integrante de las Fuerzas Militares. Por otra parte, las Fuerzas Militares deben asumir las consecuencias que se derivan de la no práctica del examen médico de retiro".

Así las cosas, existe una obligación cierta y definida, en cabeza del Estado, de garantizar la debida prestación de los servicios médicos asistenciales a los soldados cuya salud se vea afectada mientras ejercen la actividad castrense o con ocasión de la misma [7]. También esta Corporación ha admitido que en determinados eventos resulta no sólo admisible, sino constitucionalmente obligatorio, extender la cobertura de la atención en salud de los soldados con posterioridad al desacuartelamiento. Al respecto en sentencia T-107 de 2000, se dijo: "(...) no es justo que el Estado, a través de las Fuerzas Militares, se niegue a prestarle los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos a quien, al ingresar a prestar sus servicios a la patria, ostentaba unas óptimas condiciones de salud y a su desacuartelamiento le persisten unas lesiones ocasionadas por causa y razón de la prestación del servicio militar". La Corte agregó que es obligación del Estado brindar a las personas y ciudadanos que prestan el servicio en las Fuerzas Militares una atención eficaz y pronta en la salud. Al respecto, en la Sentencia T-534 de 1992, se dijo: "...como persona y ciudadano colombiano, el soldado es portador de una congénita dignidad que lo hace acreedor a recibir del Estado atención eficaz y pronta de su salud y su vida, desde el momento mismo que es reclutado y puesto a disposición y órdenes de sus inmediatos superiores. La ausencia de ceremonias simbólicas no puede ser alegada como eximente, menos aún cuando el soldado presta sus servicios a la patria de la mejor buena fe."

" (...) Para la Corte Constitucional, es claro que las personas que prestan el servicio militar tienen derecho a acceder a los servicios médicos en salud a costa de las instituciones de la Fuerza Pública, de acuerdo con las siguientes reglas: "(i) Durante todo el tiempo de prestación del servicio militar mientras se encuentre vinculado a las Fuerzas Militares o a la Policía Nacional; (ii) Aún después de su desacuartelamiento, cuando se trate de afecciones que sean producto de la prestación del servicio o (iii) cuando el

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

padecimiento, siendo anterior a éste, se haya agravado durante su prestación, siempre que se cumplan las dos condiciones anteriormente señaladas, esto es, que la información suministrada al momento de la evaluación médica de ingreso haya sido veraz, clara y completa respecto del estado de salud del conscripto y que la lesión preexistente se hubiere agravado de forma sustancial en razón de las actividades desarrolladas durante la prestación”

Por tanto, como reparación daño a la salud adicionalmente se ordenará a la entidad activar los servicios de sanidad y reanude la atención médica para todo lo relacionado con el estrés postraumático que padeció el conscripto por cuenta de la prestación del servicio militar obligatorio

## 6.2 Perjuicios materiales.

### 6.2.1 Lucro cesante.

A favor del señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ, la suma de \$40.288.293,26, 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 a la merma de la capacidad laboral que le dejó la lesión y que lo afectará de por vida.

El despacho desestimó el dictamen de pérdida de capacidad laboral allegado con la demanda, por las consideraciones que se expresaron en esta providencia. Sin embargo, no se desconoce que se acreditó que previo al ingreso al servicio militar el señor Sánchez, trabajaba como ayudante de zapatería.

Por tanto, el Juzgado condenara in genere a la entidad demandada a pagar el lucro cesante que se acredite en incidente de reparación de perjuicios, bajo las siguientes pautas.

Se deberá practicar a a elección del examinado el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ, dictamen de pérdida de capacidad laboral originado por la Junta de Sanidad Militar o por Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca con fundamento en el Decreto 084 de 1989, con ocasión de la afectación psicológica padecida por el en ese entonces conscripto durante de la prestación del servicio militar desde 12 de mayo hasta el 7 de agosto de 2017. Una vez determinado lo anterior se procederá a liquidar el lucro cesante.

### 6.2.3 Afectación relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

Solicitó a favor de cada uno de los actores, la suma equivalente a Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

El Despacho evidencia que no se probó otro perjuicio diferente a los ya reconocidos, razón por la cual, negará las pretensiones respecto al mismo.

## 7. Costas.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

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 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 fijarán 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 probadas las excepciones propuestas 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 afectaciones psicológicas padecidas por el señor CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. No. 1.006.034.280, por las razones expuestas.

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 CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.006.034.280, la suma equivalente a DIEZ (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de víctima directa.
- A favor de ELIANA SANCHEZ SILVA, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.555.853, la suma equivalente a DIEZ (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de madre de la víctima directa.
- A favor de SARAY TUMBO SANCHEZ, KELLY JOHANA REINA SANCHEZ, la suma equivalente a CINCO (5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de hermanas de la víctima directa.

Expediente:	19001-33-33-006-2018-00302-00
Actor:	CRISTIAN DAVID SÁNCHEZ SILVA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

- A favor de LUIS HERNANDO SANCHEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.628.302, la suma equivalente a CINCO (5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de abuelo de la víctima directa.
- A favor de los señores ALEXANDER SANCHEZ SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. 94.491.682; KEVIN ALEXANDER SANCHEZ PARRA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.107.526.709, la suma equivalente a TRES PUNTO CINCO (3,5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de tío y sobrino de la víctima directa.

b. Daño a la salud.

- A favor de CRISTIAN DAVID SANCHEZ SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.006.034.280, la suma equivalente a DIEZ (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, en calidad de víctima directa.

CUARTO. - NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

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

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

SÉPTIMO. - 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.

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

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

Parte actora: [amadeoceronchicangana@hotmail.com](mailto:amadeoceronchicangana@hotmail.com)

Ejército Nacional: [luzmalla1705@gmail.com](mailto:luzmalla1705@gmail.com)

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



MARÍA CLAUDIA VARONA ORTIZ