



JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO  
CIRCUITO DE BOGOTÁ  
Sección Tercera

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420170014100
DEMANDANTE	Hader Jamith Velásquez Hernández
DEMANDADO	Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional
MEDIO DE CONTROL	Reparación Directa
ASUNTO	Fallo de Primera Instancia

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de REPARACIÓN DIRECTA iniciado por HADER JAMINTH VELASQUEZ HERNANDEZ contra la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional.

## 1. ANTECEDENTES:

### 1.1. La DEMANDA

#### 1.1.1. PRETENSIONES

**“PRIMERA:** se declare a la Nación - Ministerio de Defensa -Ejercito Nacional, como administrativa y extracontractualmente responsable de los perjuicios materiales y extrapatrimoniales causados al señor Hader Jamith Velásquez Hernández.

**SEGUNDA:** condenar, en consecuencia, a la Nación -Ministerio de Defensa -Ejercito Nacional, a pagar a título de indemnización a favor de los demandantes por los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales las siguientes sumas:

A) **daños extrapatrimoniales:** por concepto de daños morales las siguientes sumas de dinero:

A.1) para Hader Jamith Velásquez Hernández en su condición de afectado directo por las lesiones sufridas la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales vigentes o lo máximo aceptado por la jurisprudencia al momento de dictar fallo.

B.1) por daño a la salud para Hader Jamith Velásquez Hernández la suma de cincuenta (100) salarios mínimos mensuales vigentes o lo máximo aceptado por la jurisprudencia.

C) **daños patrimoniales:** por concepto de lucro cesante

Las siguientes sumas de dinero:

C.1) por concepto de lucro cesante consolidado, la suma de un millón novecientos treinta y cuatro mil pesos moneda legal colombiana (1.934.062),

*C.2) por concepto de lucro cesante futuro, la suma de noventa y tres millones quinientos veintiún mil cuatrocientos veintiséis pesos moneda legal colombiana (93.521.426).*

**TERCERA:** *se ordene a la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, para que sobre las sumas reconocidas a mis poderdantes y solicitadas con el presente medio de control, se paguen las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor.”*

**1.1.2.** Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:

- El señor Hader Jamith Velásquez Hernández nació el 23 de febrero de 1993 en el municipio de Rio Sucio (Choco).
- El señor Hader Jamith Velásquez Hernández se desempeñaba como soldado profesional para el 19 de octubre de 2019 y se encontraba a bordo de un avión Hércules, perteneciente a la FAC, hacia Marandua (Vichada), cuando a las 14:40 horas se produce una explosión, cuyas causas se encuentran en investigación, se esparció una nube de humo en el avión que a los minutos fue desapareciendo y se evidenció que personal herido.
- Indicó que se comunicó a la tripulación de la aeronave de la situación, quienes manifestaron aterrizar en unos diez minutos en la base militar de Apiay ubicada en Villavicencio.
- Al aterrizar en el aeropuerto había personal médico y ambulancias y se empezó a desembarcar a la aeronave y se encontró que el soldado profesional Hader Jamith Velásquez Hernández estaba herido, por lo que fue trasladado al Hospital de Oriente, donde fue diagnosticado con fractura abierta de hueso occipital derecho por herida de proyectil granada, se le practicó TAC cerebral y se indicó fractura conminuta lineal occipital derecha, esquirlas óseas y metálicas, laceración cerebro y occipital derecha por esquirla de arma de fragmentación.
- Por ese hecho el 2 de noviembre de 2016 el Teniente Coronel Javier Mauricio Rodríguez comandante del Batallón contra Narcotráfico #4 suscribió informativo por lesiones No 10, donde indicó que la lesión ocurrió por causa y razón del servicio.
- Actualmente Hader Jamith Velásquez Hernández se encuentra en tratamiento médico y está a la espera, que la Dirección de Sanidad Militar le practique su Junta Médico Laboral para determinar la pérdida de capacidad laboral.

## **1.2. La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

El demandado **MINISTERIO DE DEFENSA** manifestó lo siguiente:

En el presente caso las lesiones sufridas por el Soldado profesional Hader Jamith Velásquez Hernández fueron en desarrollo de una orden de operación por lo que se estaría ante riesgo propios del servicio, sin que obre pruebas que permitan establecer que hubo una falla del servicio que sea atribuible a la entidad.

Frente a las pretensiones indicó que *“Me opongo a la declaratoria de responsabilidad administrativa de la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, pues como se demostrará en el curso del proceso, bajo los hechos acaecidos el día 19 de octubre de 2016, no encontramos ante la figura de un SOLDADO PROFESIONAL el cual se encuentra sometido al RIESGO PROPIO DEL SERVICIO por la voluntariedad del mismo; y se observa a mas que para el caso que ha imperado esta causal exculpante lo cual rompe el nexo de causalidad y en nada toca la esfera de responsabilidad de la Administración, pues ninguna actuación suya, positiva o negativa por acción u omisión (falla del servicio o riesgo excepcional) ha generado el daño sufrido por el actor en el caso de marras.”*

Agregó que *“el personal de las Fuerzas Armadas que se vincula de manera voluntaria, libre y espontánea en virtud de una relación legal y reglamentaria, como sucedió para el asunto sub - lite, asume los riesgos inherentes, es decir, que el señor VELASQUEZ HERNANDEZ, acepto los riesgos connaturales a la actividad militar, lo anterior en el entendido que el Ejército Nacional brinda la instrucción y el entrenamiento necesario para el adecuado desempeño de sus funciones, tan es así que ejerció como militar durante muchos años como se probada durante el proceso”*.

Con base en lo anterior, solicito que se nieguen las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que las lesiones sufridas por el demandante, son un riesgo propio del servicio y no hay prueba de falla en el servicio y riesgo excepcional.

No propuso excepciones en sentido estricto.

### **1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **1.3.1. Demandante:**

*“Solicita se condene a la entidad, ya que, del expediente penal, del informativo por lesiones y de la Junta médica labora y demás pruebas se pudo determinar que la entidad es responsable de las lesiones sufridas por el demandante.*

*Esta proado el daño por medio de acta de junta medico laboral N° 110965, donde se determinó una pérdida de capacidad laboral del 43.79% la cuales son imputable a la prestación del servicio y además está probada la calidad de soldado profesional.*

*En relación a lo que ocurrió en el interior del avión Hércules el día de los hechos, indicó que tomó algunas declaraciones de compañeros del demandante, en SLP Solís quien en su declaración cuenta que el señor Araujo, quien fue quien ocasiono la explosión, halo el chaleco y fue cuando se ocasiono la exposición, sin saber si quería acabar son su vida o si fue que manipulo de forma imprudente la granada.*

*Lo que queda claro es que el SLP Araujo tomo un arma de dotación, esto es una granada de fragmentación IM26 y voluntariamente o accidentalmente la detono causando su muerte y lesiones al demandante y otros soldados.*

*Se puede inferir la responsabilidad de la entidad, ya sea por riesgo excepcional toda vez que está probado que hubo una carga mayor de la que debía soportar el demandante, pues las granadas de fragmentación son elementos peligrosos y se concretó el riesgo.*

*Por la teoría subjetiva, es claro que hubo una actitud negligente por el soldado que falleció o que él tenía la intención de suicidarse.”*

### **1.3.2. Demandado:**

*“En el caso se tiene que el 19 de octubre 2016 se inicia ruta de vuelo y en el vuelo se presentó una explosión donde resultó herido el demandante, sin embargo, esa lesión causada por la explosión fue producto de otro tripulante, esto es un hecho de un tercero que exonera a la entidad de toda responsabilidad.*

*Cuando se trata de personal que ingresa voluntariamente al servicio militar el régimen aplicable varía. En este caso se habla de riesgo propio del servicio de la actividad. Por lo anterior solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda y en el efecto de acceder a las pretensiones de la demanda, no se condene en costas a la entidad.”*

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo establecido en la FIJACION DEL LITIGIO, se busca establecer si la demandada NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -EJERCITO NACIONAL es responsable o no de los daños sufridos por los demandantes como consecuencia de los hechos ocurridos el 19 de octubre de 2016 a bordo de un avión Hércules perteneciente a la FAC donde al parecer resultó herido el soldado Hader Jamith Velásquez Hernández.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

**¿Debe responder la demandada NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL por las lesiones sufridas por el Soldado Profesional Hader Jamith Velásquez Hernández en hechos ocurridos el día 19 de octubre de 2016, donde ocurre una explosión dentro del avión Hércules perteneciente a la FAC que se dirigía de Florencia a Marandua (Vichada)?**

Para dar respuesta a esta pregunta debemos tener en cuenta lo siguiente:

Para dar respuesta a este interrogante es necesario tener en cuenta que cuando se trata de personal que voluntaria o profesionalmente ingresa a las fuerzas de seguridad del Estado, para ejercer funciones de alto riesgo, en principio no se debe declarar la responsabilidad del Estado, toda vez que los daños son causados con ocasión de la relación laboral a la que se vinculó y las lesiones que pueda llegar a

sufrir están amparados por la indemnización *a fort fait*; sin embargo, también en reiterada jurisprudencia el Consejo de Estado ha indicado que habrá responsabilidad del estado respecto de la lesiones que sufra los miembro de la fuerza pública, que ingresaron voluntariamente en los siguientes casos:

1. Cuando se haya producido una falla del servicio.
2. Cuando se hubiere sometido al funcionario a un riesgo excepcional, distinto o mayor al que deban afrontar los demás compañeros, que ejercen la misma función encomendada o
3. Cuando el daño sufrido por la víctima hubiese sido causado con arma de dotación oficial. <sup>1</sup>

En el primero. Esto es, en el régimen de falla del servicio corresponde a la parte comprobar la existencia de tres elementos fundamentales.

- 1) el daño antijurídico sufrido por el interesado,
- 2) la falla del servicio propiamente dicha, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente,
- 3) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

Para los dos ultimo evento, se aplica el régimen objetivo de responsabilidad, de tal manera, que basta la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella<sup>2</sup>. En dichos eventos (daños producidos por las cosas o las actividades peligrosas), al actor le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de una actividad riesgosa, y la entidad demandada, para exculparse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, que el daño se produjo por fuerza mayor, culpa exclusiva y determinante de la víctima o hecho exclusivo y determinante de un tercero<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Al respecto pueden consultarse las siguientes sentencias proferidas por el H. CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -SECCION TERCERA, Radicado 39725 consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON; Radicado 43986 consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO; Radicado 13085 consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ; Radicado 19158 consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO.

<sup>2</sup> Como lo ha expresado recientemente la Sala, es oportuno precisar que no existe, en ningún caso, la llamada "presunción de responsabilidad", expresión que resulta desafortunada, en la medida en que sugiere la presunción de todos los elementos que permiten configurar la obligación de indemnizar. Es claro, en efecto, que, salvo en contadas excepciones, generalmente previstas en la ley, en relación con el daño, siempre se requiere su demostración, además de la del hecho dañoso y la relación de causalidad existente entre uno y otro. El régimen así denominado por esta Corporación en varias oportunidades tenía, sin duda, todas las características del **régimen objetivo de responsabilidad**, en el que si bien no tiene ninguna injerencia la calificación subjetiva de la conducta -por lo cual no se requiere probar la falla del servicio ni se acepta al demandado como prueba para exonerarse la demostración de que su actuación fue diligente-, los demás elementos de la responsabilidad permanecen y deben ser acreditados por la parte demandante. Recaerá sobre la parte demandada la carga de la prueba de los hechos objetivos que permitan romper el nexo de causalidad, únicos con vocación para exonerarlo de responsabilidad. (Sentencia del 2 de marzo de 2000, Exp. 11.401, actor:: MARÍA NUBY LÓPEZ y otros)

<sup>3</sup> Sentencia del 15 de marzo de 2001, exp: 52001-23-31-000-1994-6040-01(11222)  
CONSEJO DE ESTADO -SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ- Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil uno (2.001)Radicación número: 17001-23-31-000-1994-4021-01(13081)

Para el caso en estudio se procederá al estudio del material probatorio aportado a la demanda, para establecer si se configuran los elementos de responsabilidad anotados.

## 2.2. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

### 2.2.1 Conforme al material probatorio aportado, se encuentran **probados los siguientes hechos:**

- ✓ Que el señor Hader Jamith Velásquez Hernández sufrió heridas por el hecho ocurrido en servicio y con causa y razón del mismo el 19 de octubre de 2016, como resultado de la explosión de granada dentro del avión donde se trasportaba, así quedó registrado en el informativo por lesiones:

*(...) CON REFERENCIA AL INFORME RENDIDO POR EL SEÑOR CT HERRERA BAUTISTA ANDRES JULIAN COMANDANTE COMPAÑÍA CICLOPE DEL BATALLÓN NO 4 CONTRA EL NARCOTRÁFICO EN EL CUAL NARRA LOS HECHOS OCURRIDOS EN EL DESARROLLO DE LA ORDEN FRAGMENTARIA N° 01 A LA ORDEN DE OPERACIONES NO. 021 OASIS DEL BACN4 DEL PLAN DE OPERACIONES EMPERADOR IV DE SEGURIDAD Y DEFENSA DE LA FUERZA. SIENDO LAS 13:30 HORAS DEL DÍA **19-OCT-2016** LA COMPAÑÍA C INICIA MOVIMIENTO AÉREO RUTA FLORENCIA - MARANDUA VICHADA. APROXIMADAMENTE A LAS 14:40 EN EL TRANCURSO DEL VUELO SE PRODUJO UNA EXPLOSIÓN EN EL INTERIOR DEL AVIÓN HÉRCULES FAC NA 1014 LA CUAL ESTÁ POR ESTABLECER, DE INMEDIATO SE ESPARCIÓ UNA NUBE DE HUMO QUE A LOS MINUTOS FUE DESAPARECIENDO Y SE PUDO EVIDENCIAR QUE HABÍA UN PERSONAL HERIDO, SE LE COMUNICO A LA TRIPULACIÓN DE LA AERONAVE DE LA SITUACIÓN QUIENES MANIFESTARON ATERRIZAR EN UNOS DIEZ (10) MINUTOS EN LA BASE MILITAR DE APIAY EN EL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO META. AL MOMENTO DE ATERRIZAR SE ENCONTRABA EN EL AEROPUERTO UN PERSONAL MÉDICO Y AMBULANCIAS DISPONIBLES PARA ATENDER LA SITUACIÓN, DE INMEDIATO SE EMPIEZA A DESEMBARCAR DE LA AERONAVE TODO EL PERSONAL Y MATERIAL, DONDE SE PUDO EVIDENCIAR QUE EL SEÑOR SOLDADO PROFESIONAL VELÁSQUEZ HERNÁNDEZ HADER JAMID CM 1.075.094.028 SE ENCONTRABA HERIDO. POSTERIORMENTE FUE TRASLADADO AL DISPENSARIO MÉDICO DEL ORIENTE EN LA CIUDAD DE VILLAVICENCIO META DONDE FUE REMITIDO HORAS MAS TARDES AL HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE LA CIUDAD DE VILLAVICENCIO META.*

*SEGÚN DICTAMEN MÉDICO DEL HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO META EL SEÑOR SOLDADO PROFESIONAL VELÁSQUEZ HERNÁNDEZ HADER JAMID SUFRIÓ **FRACTURA ABIERTA DE HUESO OCCIPITAL DERECHO, OCACIONANDO TRAUMA CRÁNEO ENCEFÁLICO POR HERIDA DE PROYECTIL DE GRANADA, CON PÉRDIDA DEL SENSORIO POR TIEMPO INDETERMINADO, SE LE PRACTICO TAC CEREBRAL EL CUAL REPORTA FRACTURA CONMINUTA LINEAL OCCIPITAL DERECHA, ESQUIRLAS OSEAS Y METÁLICAS, LACERACIÓN CEREBRAL Y OCCIPITAL DERECHA POR ESQUIRLAS DE ARMA DE FRAGMENTACIÓN.***

6. B. TESTIGOS

SLP. ROMERO ARRIETA CARLOS

SLP. BEDOYA PIEDRAHITA JUAN GABRIEL

7. C. IMPUTABILIDAD: DE ACUERDO AL ART. 24 DECRETO 1796 DE SEPTIEMBRE 14 DE 2000 LITERALES (A, B, C, D) LA LESIÓN O AFECCIÓN OCURRIÓ EN LITERAL B. En el servicio por causa y razón del mismo. (AT) (...)

- ✓ Está demostrado que por las heridas sufridas el demandante fue llevado al Hospital Departamental de Villavicencio, donde se registra que el señor Hader Jamith Velásquez Hernández fue atendido por trauma craneal por estallido de granada dentro de un vuelo, según consta de la copia de la epicrisis aportada con la demanda.
- ✓ El señor Hader Jamith Velásquez Hernández ha seguido siendo atendido por el servicio de salud de la institución por las especialidades de neurocirugía
- ✓ El señor Hader Jamith Velásquez Hernández ya le practicaron Junta Medica laboral y tiene una pérdida de capacidad del **43.79%** según quedó demostrado en el acta No 110965 del 10 de octubre de 2019<sup>4</sup>
- ✓ El comando ejecutivo y 2 comandante del batallón contra el narcotráfico N°4 informó que revisado el archivo físico y electrónico de la sección jurídica de la unidad militar, **no se advierte proceso disciplinario** por esa situación sin se constató que existe investigación administrativa con numero de radicado 001/2017 con objeto de la explosión dentro del avión HERCULES FAC n° 1014 el pasado 19 de octubre de 2016, presentando indagación preliminar 0004-2016 del 20 de octubre de 2016 adelantada por el comando de la brigada contra el narcotráfico
- ✓ Por los hechos ocurridos el 19 de octubre de 2016 la justicia ordinaria inicio diligencias bajo el radicado 500016105671201685968 y con fecha 29 de noviembre de 2016 fueron remitidas a la justicia penal militar por competencia, siendo adelantado por el **Juzgado 85 de Instrucción Penal Militar**, quien adelanta la investigación preliminar N° 271 por esos hechos. La investigación preliminar N° 271 fue solicitado por este Despacho y fue debidamente aportado, por lo que se le dará valor como prueba trasladada, en la forma que lo ha indicado el Consejo de Estado, donde se pudo encontrar lo siguiente:
- ✓ El demandante se encontraba en cumplimiento de la orden de operaciones N° 21 "OSASIS" para el combate, erradicación, interdicción y operaciones especiales contra el narcotráfico, donde se estableció que se efectuaría movimiento aéreo para establecer un puesto de mando en Vichada.

---

<sup>4</sup> FOLIO 74-78 DEL CUADERNO PRINCIPAL

- ✓ El Desplazamiento aéreo que realizó el señor Hader Jamith Velásquez Hernández estaba determinado en orden Fragmentaria 01 de la ORDOP 21 "OASIS".
- ✓ Que antes de iniciar el vuelo se entregó armamento a la Compañía ciclope, según actas de entrega que fueron firmadas por los integrantes de la campaña, según consta de las declaraciones rendidas dentro de la investigación preliminar, todos manifestaron que cada soldado se llevaba fusil y 2 granadas de mano.
- ✓ La explosión que hubo en el avión donde era tripulante el señor Hader Jamith Velásquez Hernández fue causada por el estallido de una granada de mano, de las que fueron entregadas a los integrantes de la tripulación.

2.2.2. Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

**¿Debe responder la demandada NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL por las lesiones sufridas por el Soldado Profesional Hader Jamith Velásquez Hernández en hechos ocurridos el día 19 de octubre de 2016, donde ocurre una explosión dentro del avión Hércules perteneciente a la FAC que se dirigía de Florencia a Marandua (Vichada)?**

Como ya se indicó en los casos donde las personas que ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado sufren daños causados con arma de dotación oficial por tratarse esta última de una actividad peligrosa, no es necesario que se pruebe la existencia de una falla del servicio, en cuanto opera un régimen de responsabilidad objetiva que implica, de un lado, que el demandante sólo tiene que probar la existencia del daño y el nexo de éste con el servicio y que el demandado sólo se podrá exonerar de responsabilidad cuando pruebe una causa extraña, como la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero.

En el presente caso, se encuentra demostrado que el señor **Hader Jamith Velásquez Hernández** sufrió lesiones como consecuencia de la explosión de arma de fragmentación de dotación oficial, que llevaba uno de sus compañeros, mientras se encontraba en desplazamiento en avión Hércules de las FAC NA 1014, hecho que no se puede encausar como propia del servicio, pues es una condición que no corresponde con las situaciones normales de la labor desarrollada por los soldados profesionales y por tanto, se presenta un desequilibrio ante las cargas públicas que no estaba en la obligación de soportar, pues lo que se esperaría de la misión es que llegara a su destino sin novedad, pero en este caso, ello no ocurrió.

Ahora, aunque la parte demandada en los alegatos de conclusión indicó que en el presente caso hay causal de ausencia de responsabilidad por HECHO DE UN TERCERO, este eximente no se probó, pues de las pruebas que obran en el proceso no se pudo establecer concretamente que la explosión de la granada haya sido ocasionada por un hecho único exclusivo y determinante del tercio y tampoco que haya sido una circunstancia imprevisible e irresistible; además, el tercero que indica la entidad es un soldado profesional, es decir, no es un tercero extraño a la entidad demandada. Adicionalmente, cabe mencionar que dentro de las pruebas

aportada al proceso todavía no se ha establecido si el estallido de la granada fue o no producto de algún actuar negligente del soldado que falleció a causa de la explosión.

En consecuencia, se procederá a declarar Declárase administrativamente responsable a la **NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL** y a continuación se hará la respectiva tasación de perjuicios.

### 2.3. Indemnización de Perjuicios

A respecto cabe mencionar que para la tasación de los perjuicios se tendrá en cuenta los parámetros establecidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado, así como el porcentaje de pérdida de capacidad establecida al señor establecida Hader Jaminth Velásquez Hernández por la Junta Medica Laboral.

#### 2.3.1. Perjuicios morales<sup>5</sup>

En relación a los daños moral se ha considerado que: “(...) *se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo (...)*”.<sup>6</sup>

La indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado.

El Consejo de Estado mediante providencia proferida dentro del expediente No. 36149, unificó la jurisprudencia sobre el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de lesiones, de acuerdo a la gravedad de la lesión por pérdida de capacidad laboral y al grado de parentesco de los perjudicados.

Agregó que respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, se encuentra suficientemente establecido que el juez debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos.

Así las cosas, comoquiera que en el **presente caso** al lesionado se le practicó Junta Medica Laboral y en ella se indicó una pérdida de capacidad del **43.79%**,<sup>7</sup> respecto

<sup>5</sup> A) DAÑOS EXTRAPATRIMONIALES: POR CONCEPTO DE DAÑOS MORALES LAS SIGUIENTES SUMAS DE DINERO:  
A, 1) PARA HADER JAMITH VELASQUEZ HERNANDEZ EN SU CONDICION DE AFECTADO DIRECTO POR LAS LESIONES SUFRIDAS LA SUMA DE CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES O LO MAXIMO ACEPTADO POR LA JURISPRUDENCIA AL MOMENTO DE DICTAR FALLO.

<sup>6</sup> Sentencia de Unificación del 28 de octubre de 2014. Radicado (26251) del Consejo De Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sala Plena - Sección Tercera - consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa	Relación afectiva	Relación afectiva	Relación	Relaciones

de la lesión que padeció por la explosión de arma de dotación oficial, la cual es atribuible a la entidad demanda, por lo que se procederá al reconocimiento del presente perjuicio en salarios mínimos legales mensuales vigentes<sup>8</sup>, teniendo en cuenta el porcentaje de pérdida de capacidad así:

<b>NOMBRE</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>SMLMV<sup>9</sup></b>	<b>VALOR EN PESOS</b>
Hader Jaminth Velásquez Hernández	Lesionado	80	\$70.224.240

### 2.3.2 Daño a la Salud<sup>10</sup>

La jurisprudencia ha venido decantando el concepto de este tipo de perjuicio a través del tiempo, pasando del “daño fisiológico” al “daño a la vida de relación”, para luego acoger, el de “alteración grave a las condiciones de existencia” y llegar al hoy denominado “daño a la salud”, el cual abarca todas las categorías dispersas que se indemnizaban por separado en el anterior concepto, tales como, el perjuicio fisiológico y daños externos como el estético, el daño a las relaciones sexuales, familiares y sociales, evitando el subjetivismo judicial que conllevaba al enriquecimiento sin causa de las víctimas.

Como su nombre lo indica, esta clase de daño implica que la víctima no ha fallecido, pues el perjuicio está directamente relacionado con las secuelas que le haya dejado la lesión física sufrida por ella, y la alteración tanto de las condiciones en que se desarrollaba en su vida familiar y laboral, como en la pérdida de goce y disfrute de los placeres de vida y la imposibilidad de relacionarse normalmente con sus semejantes<sup>11</sup>.

Por ello deben estar debidamente probadas dentro del proceso 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, para determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica.

	y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	del 3° de consanguinidad o civil	afectiva del 4° de consanguinidad o civil.	afectivas no familiares - terceros damnificados <sup>7</sup>
	<b>S.M.L.M.V.</b>	<b>S.M.L.M.V.</b>	<b>S.M.L.M.V.</b>	<b>S.M.L.M.V.</b>	<b>S.M.L.M.V.</b>
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12

<sup>8</sup> El salario mínimo legal mensual para el 2020 es de \$ 877.803

<sup>9</sup> El salario mínimo legal mensual para el 2020 es de \$ 877.803

<sup>10</sup> B. 1) POR DAÑO A LA SALUD PARA HADER JAMITH VELASQUEZ HERNANDEZ LA SUMA DE CINCUENTA (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES O LO MAXIMO ACEPTADO POR LA JURISPRUDENCIA.

<sup>11</sup> Bogotá, D.C., primero (1) de marzo de dos mil seis (2006)- CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO- Radicación número: 52001-23-31-000-1995-06529-01(13887)

**Para el presente caso**, el señor **Hader Jaminth Velásquez Hernández** le quedó secuelas, que le genera una pérdida funcional de su derecho a la salud, por lo que habrá lugar a reconocer este perjuicio.

Para el reconocimiento del presente perjuicios, se tendrá en cuenta la providencia proferida dentro del expediente No. 28804 el Consejo de Estado, donde señaló que el reconocimiento dependerá del grado de la lesión padecido por la víctima.

Así las cosas, para el presente asunto se determinó a la víctima directa como porcentaje de incapacidad el **43.79%**,<sup>12</sup> por lo que se procederá a reconocer el mencionado perjuicio:

<b>Demandante</b>	<b>Parentesco</b>	<b>SMLMV</b>	<b>Valor en pesos</b>
Hader Jaminth Velásquez Hernández	Lesionado	<b>80</b>	<b>\$70.224.240</b>

### 2.3.2 Perjuicios Materiales lucro cesante<sup>13</sup>:

El perjuicio material, en la modalidad de **lucro cesante** es la ganancia o provecho que el actor dejó de percibir como consecuencia del evento dañoso.

Según el Código Civil es la ganancia o el provecho que deja de reportarse (art. 1614). Este daño como cualquiera otro debe indemnizarse, si se prueba, y en lo causado. La explicación que se da a esa regla se apoya en otro principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima; si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima; por ello el daño es la medida del resarcimiento.

Para que haya lugar a la reparación de un perjuicio es necesario que la existencia del mismo se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético<sup>14</sup>. Cuando el perjuicio aún no se ha consolidado puede realizarse un cálculo de probabilidad de su existencia a partir de las condiciones que se presentan en el momento en que se causó el daño<sup>15</sup>.

<sup>12</sup>

<b>REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL</b>	
Gravedad de la lesión	Víctima directa
	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80

<sup>13</sup> C) DAÑOS PATRIMONIALES: POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE LAS SIGUIENTES SUMAS DE DINERO:

C.1) POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE CONSOLIDADO, LA SUMA DE UN MILLON NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (1.934.062),

C.2) POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE FUTURO, LA SUMA DE NOVENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTIUN MIL CUATROCIENTOS VEINTISEIS PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (93.521.426).

<sup>14</sup> Así se ha considerado entre muchas otras, en sentencias del 19 de octubre de 1990, exp: 4333; del 17 de febrero de 1994; exp: 6783 y del 10 de agosto de 2001, exp: 12.555.

<sup>15</sup> Se ha reconocido la existencia del perjuicio futuro, con fundamento en las condiciones existentes en el momento en el cual se causó el daño, entre otras, en sentencias de la Sección del 19 de junio de 1989, exp: 4678; 7 de mayo de 1993, exp: 7715 y del 5 de septiembre de 1994, exp: 8674.

La indemnización por lucro cesante se divide en vencida y futura, la primera, conforme la reglas para indemnizar dicho perjuicio, abarca desde la fecha en que se causó el daño a **Hader Jaminth Velásquez Hernández** hasta la fecha de esta sentencia y la segunda desde el día siguiente de la sentencia hasta la fecha probable de vida de la víctima.

Aplicando la fórmula utilizada reiteradamente por la jurisprudencia, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica (salario mínimo vigente para el día de los hechos), multiplicada por el índice de precios al consumidor del mes anterior a la sentencia, dividido por el índice de precios al consumidor vigente en el mes del hecho dañino, conforme a las certificaciones del DANE más el 25% de la misma como valor de las prestaciones sociales.

**En el caso concreto**, se reconocerá el presente perjuicio al señor **Hader Jaminth Velásquez Hernández**, pues para la fecha de los hechos era una persona con su toda su capacidad productiva y como consecuencia de las lesiones perdió el **43.79%** de la capacidad laboral, situación que en la misma proporción afectará su nivel de ingresos por lo que resta de su vida a partir de la ocurrencia del hecho. Así que, para efectos de liquidación de los perjuicios la renta base será el salario mínimo legal vigente a la fecha en que ocurrió el hecho conforme a lo solicitado por la parte actora. Sin embargo, como el porcentaje de pérdida de capacidad laboral fue del **43.79%**, la liquidación se realizará en esta proporción.

En el presente caso, no obra prueba que permita establecer el salario devengado por el señor Hader Jaminth Velásquez Hernández antes de la ocurrencia de los hechos, por lo que en principio no habría lugar a reconocer el presente perjuicio; sin embargo, dado que existe junta médica laboral militar que demuestra que el señor estaba laborando y que tuvo un porcentaje de pérdida de capacidad, se dará aplicación a los criterios determinados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, donde se ha aceptado el acta de la Junta Médico Laboral como prueba para el reconocimiento y la estimación de la indemnización del lucro cesante derivado de esas lesiones y presumiendo que lo mínimo que recibía el demandante era el salario mínimo legal mensual vigente<sup>16</sup>.

Por lo tanto, para la tasación de ese tipo de condenas, donde no se prueba el momento de la ganancia dejada de percibir, se tomará el salario mínimo para la época en que se causó la lesión al señor **Hader Jaminth Velásquez Hernández 19 de octubre de 2016<sup>17</sup> era \$689.454.**

**El 43.79%** del salario mínimo del 2016 corresponde a la suma **de: \$301.911,90**

Renta actualizada:

---

<sup>16</sup> CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN B-consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH. Sentencia Radicado 52616. También al respecto puede consultarse la sentencia proferida por CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN CUARTA-consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ. Radicación número: 11001-03-15-000-2019-01105-01(AC).

<sup>17</sup> Expediente electrónico documento "02AnexoDemanda pg. 23"

Ra =	R	$\frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$	
	R =	Suma a actualizar	\$ 301.912
	Índice final =	nov-20	105,08
	Índice inicial =	oct-16	92,62263
	Ra =		<b>\$ 342.517,83</b>
	25%Ra=		<b>\$ 85.629,46</b>
	Ra+25%Ra=		<b>\$ 428.147,29</b>

**La indemnización del lucro cesante consolidado** se calculará con base en la siguiente fórmula:

S=	Ra	$\frac{(1+i)^n - 1}{i}$
En donde:		
S =	suma buscada de la indemnización debida o consolidada	
Ra =	renta actualizada;	
i =	interés legal;	
n =	número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia.	

S=	Ra	$\frac{(1+i)^n - 1}{i}$
S =	suma buscada de la indemnización debida o consolidada	
Ra =	renta actualizada;	\$428.147,29
i =	interés legal;	0,004867
n =	número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia.	50,100000
	Ra =	<b>\$ 428.147,29</b>
	i =	0,004867
	n =	50,100000
	1+i =	1,004867
	(1+i) <sup>n</sup> =	1,275381
	S =	<b>\$ 24.225.145,71</b>

**El lucro cesante futuro** se liquidará con la siguiente formula:

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

S =	suma buscada de la indemnización futura
Ra =	renta actualizada;
i =	interés legal;
	número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y los
n =	meses de vida probable

S=	$Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$	
S =	suma buscada de la indemnización debida o consolidada	
Ra =	renta actualizada;	\$428.147,29
i =	interés legal;	0,004867
n =	número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y la vida probable del joven	607,800000
	Ra =	\$ 428.147,29
	i =	0,004867
	n =	607,800000
	1+i =	1,004867
	(1+i) <sup>n</sup> =	19,124824
	S =	<b>\$ 83.369.693,47</b>

**TOTAL, LUCRO CESANTE \$107.594.839**

#### 2.4. Condena en Costas

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad **no hay lugar a imponer condena en costas**, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes. Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "*Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*" situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR** administrativamente responsable a **Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional** de los perjuicios causados al demandante de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la **Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional** a indemnizar los perjuicios causados a así:

- Para el señor **Hader Jaminth Velásquez Hernández** en calidad de víctima los siguientes:
  - 80 SMLMV<sup>18</sup> que equivalen a la suma de \$ \$70.224.240 por **daño moral.**
  - 80 SMLMV<sup>19</sup> que equivalen a la suma de \$70.224.240 por **daño a la salud.**
  - La suma de \$ **107.594.839** por **lucro cesante**

**TERCERO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda

**CUARTO:** Sin condena en costas.

**QUINTO: EXPEDIR** por Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso.

**SEXTO:** Por secretaria líbrense las comunicaciones necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del C.P.A.C.A y 329 del C.G.P.

**SEPTIMO:** Una vez ejecutoriada la presente providencia, las sumas indemnizadas en la presente providencia devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF hasta por el término de diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 del CPACA o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral 3 del artículo 195 ibídem, lo que ocurra primero. No obstante, si transcurrido este tiempo, la entidad no ha realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio a la tasa comercial.

**OCTAVO: NOTIFICAR** a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

  
**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**  
Juez

JBR

**Firmado Por:**

<sup>18</sup> Salario mínimo legal mensual vigente para el 2020 es de \$877.803

<sup>19</sup> salario mínimo legal mensual vigente para el 2020 es de \$ 877.803

**OLGA CECILIA HENAO MARIN**

**JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 034 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6682b9e94ed0b575f03df785a60242bdbf82d1e04b628bb49e244219d4c300b9**

Documento generado en 18/12/2020 08:47:39 p.m.