



Ibagué, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación N° :	73001-33-33-008-2013-00015-01
Número Interno:	0506-2021
Medio de Control:	REPARACION DIRECTA
Demandante:	JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL Y OTROS.
Demandado:	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL.

I- ASUNTO A DECIDIR

De conformidad con lo establecido en el artículo 247 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, procede la Sala Oral de Decisión a resolver los recursos de apelación interpuestos por los voceros judiciales tanto de la parte demandante como demandada, en contra de la sentencia proferida el 26 de abril de 2021 por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones impetradas a través de mandatario judicial, por JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL, JAIR HERNANDO VELASQUEZ DAVILA, RUTH LEAL SUAREZ en representación de CATERINE ANDREA VELASQUEZ LEAZ, VERUZCA TATIANA VELASQUEZ LEAL, MARTHA RUTH VELASQUEZ LEAL, contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL.

II. ANTECEDENTES

1- Pretensiones¹.

“1.- Que LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL es responsable administrativamente por todos los perjuicios morales, materiales y daños a la vida de relación causados a JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL, JAIR HERNANDO VELASQUEZ DAVILA; a RUTH LEAL SUAREZ, quien también actúa en nombre y representación de KATERINE ANDREA VELASQUEZ LEAL y VERUZCA TATIANA VELASQUEZ LEAL; a MARTHA RUTH VELASQUEZ LEAL, en sus calidades conocidas, con razón de las lesiones que sufriera JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL, en hechos ocurridos el día 20 de Enero de 2.012 en la base Payando, perteneciente al Batallón Rooke de Ibagué.

2.- Que, como consecuencia de la anterior declaración, LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL debe a JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL, JAIR HERNANDO VELASQUEZ DAVILA; a RUTH LEAL SUAREZ, quien también actúa en nombre y representación de KATERINE ANDREA VELASQUEZ LEAL y VERUZCA TATIANA VELASQUEZ LEAL; a MARTHA RUTH VELASQUEZ LEAL, la totalidad de los perjuicios morales, materiales y daños a la vida de relación, de conformidad con la liquidación que de ellos se haga más adelante.

Demandante	Parentesco	Perjuicio Moral	Perjuicio Material – Lucro Cesante	Daño a la Vida de Relación

¹ Fls. 17-21 cuaderno principal.

Jair Hernando Velásquez Leal	Afectado Directo	120 smlmv ²	\$600.000 mensuales más 30% de prestaciones ³	90 smlmv ⁴
------------------------------	------------------	------------------------	--	-----------------------

Jair Hernando Velásquez Dávila	Padre	50 smlmv	0	70 smlmv ⁵
Ruth Leal Suarez	Madre	50 smlmv	0	70 smlmv
Martha Ruth Velásquez Leal	Hermana	30 smlmv	0	40 smlmv ⁶
Caterine Andrea Velásquez Leal	Hermana	30 smlmv	0	40 smlmv
Veruzca Tatiana Velásquez Leal	Hermana	30 smlmv	0	40 smlmv

3.- Que la demandada cumpla la sentencia en los términos del artículo 192 del código de procedimiento administrativo.

4.- Por las costas y gastos del proceso.”

2. Fundamentos fácticos⁷.

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los siguientes hechos que, a continuación, se resumen:

2.1.- El señor JAIR HERNANDO VELASQUEZ DAVILA estableció unión marital de hecho con la señora RUTH LEAL SUAREZ, procreando a MARTHA RUTH VELASQUEZ LEAL, KATERINE ANDREA VELASQUEZ LEAL, VERUZCA TATIANA VELASQUEZ LEAL, así como al directo afectado JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL.

2.2.- El directo afectado JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL, una vez culminó sus estudios superiores obteniendo el título de bachiller, ingresó a prestar el servicio militar obligatorio al Ejército Nacional en calidad de soldado regular en el Batallón de Infantería No. 18” JAIME ROOKE” de Ibagué.

2.3.- El día 20 de enero de 2.012, a las 7 a.m., aproximadamente, cuando se encontraba en la base Payandé, perteneciente al Batallón Rooke de Ibagué, sus superiores le ordenaron, junto a otros conscriptos, armar una barrera de protección para zanja de arrastre. Para tal efecto debía cargar unos bultos de gran peso, y cuando había transcurrido media hora sintió mucho dolor en la ingle, lo cual reportó a su inmediato superior, pero este hizo caso omiso de sus palabras y le ordenó continuar la labor. VELASQUEZ LEAL no pudo seguir con la actividad puesto que ya no podía caminar del dolor que sentía.

2.4.- El cabo 2º WILMER GONZALEZ ORTIZ al verlo en esas condiciones, ordenó remitirlo de urgencia al Batallón Rooke, lugar en el que le informaron al afectado que tenía 2 hernias. La falla del servicio se presenta en virtud de que para adelantar tal labor era menester contar con el equipo y dotación necesarios para poderla llevar a cabo, minimizando los riesgos que esta implicaba para la salud del conscripto. Al actor ni siquiera le fue facilitado un cinturón de seguridad para apretar la zona abdominal y evitar precisamente la aparición de hernias.

2.5.- El lesionado tiene familia representada por sus padres y hermanas, con quienes siempre ha mantenido estrechos lazos de afecto, y las lesiones e incapacidad producidas a su ser querido han generado el natural perjuicio moral,

² Por el tiempo que debió prestar el servicio militar obligatorio por órdenes de sus superiores a pesar de encontrarse gravemente lesionado.

³ Suma que percibía antes de ingresar al ejército y que se suponía debía empezar a devengar una vez terminado el servicio militar obligatorio, contados desde la edad de 18 años.

⁴ Por la pérdida de la capacidad de locomoción y disfrute de actividades deportivas y de ocio

⁵ Por el hecho de ver a su hijo dejar de disfrutar plenamente de su vida por la lesión padecida.

⁶ Por el hecho de ver a su hermano dejar de disfrutar plenamente de su vida por la lesión padecida.

⁷ Fls. 17-21 del cuaderno principal.

material y daño a la vida de relación de estos, teniendo en cuenta que el directo afectado antes de su ingreso al Ejército Nacional a prestar el servicio militar obligatorio se desempeñó confeccionando ropa, devengando la suma de \$600.000 mensuales.

3. Contestación de la demanda⁸.

La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a través de apoderada judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda, indicando que de la afección aparentemente padecida no había indicio alguno, pues la mera narrativa de la demanda no constituía plena prueba del origen de la lesión o afección padecida por el señor JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL, como quiera que correspondía a la ciencia médica determinar el origen o etiología de las enfermedades, situación que a la fecha estaba por definir la autoridad médica de sanidad militar, esto es, aún no se le había practicado junta médica ni reposa registro alguno que indicara que el joven hubiera quedado pendiente por sanidad.

En todo caso, señaló que las dos hernias padecidas no podían ser atribuibles a la entidad demandada, toda vez que no se encontraba demostrado que éstas hubieren ocurrido durante la prestación del servicio.

De otra parte, advirtió que no existía material probatorio alguno que permitiera colegir el dolor que sufrió la familia cuando el joven Velásquez Leal sufrió una afección en su humanidad; si a la fecha no se había determinado ni cuantificado la lesión, no se explicaba desde qué momento y en qué forma empezaron los familiares del afectado a sentir sufrimiento por su estado de salud.

Refirió que no era procedente el reconocimiento de perjuicios por lucro cesante, pues la disminución que determinaba la junta de calificación era para ejercer actividades militares, más no para desempeñar otras labores. Agregó que tampoco existía prueba que permitiera determinar el valor de los ingresos que percibía el afectado antes de entrar a prestar el servicio militar obligatorio.

4. La sentencia impugnada⁹.

Lo es la proferida el 26 de abril de 2021 por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de esta ciudad que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Como sustento de la decisión, el Despacho consideró, en primer lugar, que se encontraba acreditado el daño antijurídico, el cual era cierto, actual y real, consistente en las lesiones personales sufridas por el soldado JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL, al padecer una lesión física que le ocasionó dos hernias inguinales, que fueron corregidas quirúrgicamente por el proveedor en salud del Ejército Nacional en la ciudad de Ibagué, situación acreditada tanto con los documentos aportados por el accionante, como por el dictamen pericial realizado por la Junta de Calificación de Invalidez del Tolima, pese de haberse calificado como de origen común y con una pérdida de capacidad laboral y ocupacional del 0.00%.

Al realizar el análisis de la imputación de la responsabilidad y el nexo de causalidad, se indicó que el daño era atribuible al Ejército Nacional bajo el título de daño especial, en tanto se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas. En efecto, precisó que se encontraba acreditado que el soldado conscripto Velásquez Leal ingresó a prestar el servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud, sin embargo, su estado de salud y su integridad psicofísica se vieron afectadas durante la prestación del servicio militar obligatorio.

⁸ Fls. 46-58 cuaderno principal.

⁹ Archivo 02SentenciaPrimeralInstancia.pdf del expediente electrónico.

Se aclaró que, pese a no existir un reporte de la novedad, como debiera existir, ni un informe administrativo sobre el evento, las fechas en las cuales se dispensó la atención médica, coincidían con las narradas en los hechos de la demanda, encontrándose determinables y reales, coincidentes con la prestación del servicio, bajo la dirección y supervisión de los mandos de la institución de formación castrense.

Frente a la indemnización de perjuicios morales, expuso que la lesión sufrida por el joven JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL, según lo señalado por la perito de la Junta Calificadora de Invalidez del Tolima, le generó una incapacidad médico legal temporal de 20 días, y pese que no implicó su pérdida de capacidad laboral ni ameritó asignación de índice lesional, sí le ocasionó molestias y dolor; en tal virtud, se le concedió a la víctima directa CINCO (5) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, para cada uno de sus padres TRES (3) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES y para cada una de sus hermanas UN (1) SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE.

En lo atinente al daño a la vida de relación, hoy denominado daño a la salud, se indicó que el actor resultó lesionado como consecuencia de un ejercicio de entrenamiento que le ocasionó dos hernias inguinales, que le produjeron una incapacidad laboral, sin embargo, no existía en el dictamen médico practicado un índice lesional que comprobara el daño a su salud, ni pérdida de su capacidad laboral. Por lo anterior, se negó el reconocimiento de tal perjuicio.

Respecto del lucro cesante, se argumentó que no existía prueba del salario que devengaba el accionante, ni de su formación académica de la cual se pudiera presumir la obtención de un empleo al terminar su servicio militar. Igualmente se observó que el conscripto fue licenciado al terminar su servicio militar obligatorio desde el 14 de junio de 2011 al 7 de mayo de 2013, es decir casi 23 meses, quedando pendiente por el código de inhabilidad 1407 sin que obrara prueba de haberse realizado el informativo administrativo, tampoco obra prueba de los exámenes médicos de retiro que pudieran comprobar el estado del soldado al licenciarse. Por ello, concluyó que no era procedente aplicar la presunción de salario mínimo que devengaría al salir del servicio militar, razón por la cual se denegó el reconocimiento del perjuicio material aludido.

Por último, se condenó en costas a la entidad demandada, fijando como agencias en derecho la suma de \$200.000.

5. Fundamentos de la impugnación.

5.1.- Parte demandante¹⁰.

Oportunamente el apoderado del extremo activo recurrió la decisión de primera instancia, presentando su inconformidad frente a los montos indemnizatorios reconocidos por perjuicios morales, para lo cual transcribió apartes de la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado el 28 de agosto de 2014, C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth, radicado 2000-00340-01, concluyendo que en los casos en que la víctima sufre una lesión que tiene el carácter de temporal, aquella, así como sus deudos, deben ser indemnizados. Bajo ese entendido, en el presente caso señala que debe reconocerse por concepto de perjuicios morales 10 S.M.L.M.V. a favor del directo afectado y para cada uno de sus padres, así como 5 S.M.L.M.V. para cada uno de sus hermanos.

En lo que atañe al daño a la salud, denominado por el recurrente como daño a la vida de relación, sostiene que el honorable Consejo de Estado ha definido tal perjuicio como aquel que los afectados sufren en su vida externa, no necesariamente derivado de una lesión física, que afecta su forma de relacionarse con el mundo exterior desde el punto de vista social, familiar, laboral, sociológico,

¹⁰ Archivo 06ApelaciónDemandante.pdf del expediente electrónico.

etc. Así, asevera que, de acuerdo con la prueba obrante en el proceso, de las declaraciones vertidas en el mismo, se concluye que los demandantes sufrieron daño en su vida de relación, especialmente JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL, máxime si se tiene en cuenta que debió permanecer incapacitado debido a las lesiones sufridas, para lo cual solicita se tenga en cuenta la sentencia de unificación jurisprudencial señalada *ut supra* y se reconozcan 10 S.M.L.M.V. a favor del directo afectado.

5.2.- Parte demandada¹¹.

Por intermedio de su apoderada judicial, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional solicita que la decisión de primera instancia sea revocada y, de contera se nieguen las pretensiones de la demanda, pues con el dictamen médico legal de la Junta Regional de Calificación se encuentra plenamente demostrado:

- (i) Que la enfermedad es de origen común, es decir, que las mismas no tenían relación con el servicio militar en ausencia de prueba de que se haya agravado con ocasión de su ejercicio, de modo que su aparición cuando se encontraba vinculado a la vida castrense fue coincidencia, en virtud de la naturaleza de la enfermedad común.
- (ii) Que la entidad demandada no le negó al señor VELASQUEZ LEAL algún examen o tratamiento médico, por el contrario, se le otorgó una atención integral para tratar su afección, y
- (iii) Que se pudo establecer que, como consecuencia de la enfermedad de origen común padecida por el actor, no se le generó ninguna pérdida de la capacidad laboral ocupacional, como quiera que le fue otorgado un porcentaje de 0.00% de esta.

Con fundamento en lo anterior, sostiene que no es posible imputar el daño a la entidad demandada por el simple hecho de que el conscripto manifestara la afección de salud cuando estaba prestando su servicio militar obligatorio, y a partir de la premisa de que es obligación del Estado devolver a las personas en las mismas condiciones en que se encontraban al momento de entrar a prestar su servicio militar, como quiera que el origen del daño y su evolución no tienen relación con las actividades propias del servicio militar obligatorio.

Señaló que, aunado a ello, el actor pretende el pago de indemnización por las consecuencias de aquella afección, sin embargo, no tuvo ninguna disminución de la capacidad laboral ocupacional, ni demostró que ello le hubiera impedido llevar una vida normal en su entorno social y cultural, por lo que tampoco se advertía un daño a la salud o a la vida de relación.

III. TRAMITE PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 22 de julio de 2021 se admitieron los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes demandante y demandada, de conformidad con lo establecido en el artículo 327 del C.G.P. y 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021. Dentro del término establecido por la última de las normas mencionadas, el delegado del Ministerio Público guardó silencio.

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. Competencia.

Es competente esta colegiatura para desatar la apelación contra la sentencia proferida el pasado 26 de abril de 2021 por el Juzgado Octavo (8º) Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, según voces del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el

¹¹ Archivo 05_MinDefensaPresenteRecursoApelación.pdf del expediente electrónico.

artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, al definir que son apelables las sentencias de primera instancia proferidas por los Jueces Administrativos.

2.- Problema Jurídico.

Se circunscribe a establecer si acertó la Juez de primera instancia al declarar patrimonial y extracontractualmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional por las lesiones padecidas por el soldado conscripto JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL o si, por el contrario, aquellas no son imputables a la entidad demandada al no tener origen en la prestación del servicio militar obligatorio.

En caso tal que se concluya que la decisión de la Juez de primera instancia es acertada, se deberá determinar si el monto de los perjuicios morales otorgados se encuentra acorde con la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado y si, además, debe reconocerse el perjuicio por daño a la salud o si, por el contrario, tal como lo manifiesta la entidad demandada, en el presente caso no se probó perjuicio de ninguna índole.

3.Tesis planteadas

3.1 Tesis de la parte demandante

Pese a encontrarse de acuerdo con la decisión de primera instancia, considera que el monto de los perjuicios morales debe ser reconocido acorde con lo señalado por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, otorgando por tal concepto 10 S.M.L.M.V. a favor del directo afectado y para cada uno de sus padres, así como 5 S.M.L.M.V. para cada uno de sus hermanos.

Argumentó que también debe ser reconocido el perjuicio por daño a la salud a favor de la víctima directa del mismo, concediendo por tal concepto 10 SMLMV, teniendo en cuenta que debió estar incapacitado a causa de las lesiones padecidas.

3.2 Tesis de la parte demandada

Asegura que en el presente caso debe revocarse la sentencia de primera instancia y negarse todas las pretensiones de la demanda, toda vez que las lesiones sufridas por el joven Velásquez Leal no tienen relación con la prestación del servicio militar obligatorio, en razón a que la Junta de Calificación de Invalidez del Tolima determinó que la enfermedad padecida era de origen común y que no generó ninguna pérdida de capacidad laboral ocupacional.

Frente a los perjuicios solicitados, asevera que ninguno de ellos fue acreditado dentro del proceso.

3.3 Tesis del Juzgado a-quo

Accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda al considerar que, pese a que la afección padecida por el señor Velásquez Leal fue calificada como de origen común con una pérdida de capacidad laboral y ocupacional del 0.00% y, además, no reposar en el expediente reporte sobre tal evento, las fechas en las cuales se generó la lesión y se dispensó la atención médica, coinciden con las narradas en los hechos de la demanda, encontrándose determinables y reales, coincidentes con la prestación del servicio, bajo la dirección y supervisión de los mandos de la institución de formación castrense.

Así, concluye que el daño es atribuible al Ejército Nacional bajo el título de daño especial, en tanto se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas. En efecto, precisa que se encuentra acreditado que el soldado conscripto Velásquez Leal ingresó a prestar el servicio militar obligatorio

en buenas condiciones de salud, sin embargo, su estado de salud y su integridad psicofísica se vieron afectadas durante la prestación del servicio militar obligatorio.

Como consecuencia de lo anterior, reconoció perjuicios morales en razón de las molestias y el dolor padecido, y negó los perjuicios por daño a la salud y materiales por lucro cesante.

4.- Tesis de la Sala

La Sala considera que acertó la Juez de instancia al sentenciar que la Nación – Ministerio de Defensa-Ejército Nacional debía ser declarada administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión a las lesiones padecidas por el joven JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL mientras prestaba el servicio militar obligatorio, pero en estricta observancia de las sentencias de unificación proferidas por el Consejo de Estado en materia de perjuicios morales y en daño a la salud por lesiones temporales; se modificará la decisión de primera instancia aumentando el valor de los primeros y ordenando el reconocimiento del segundo perjuicio.

5. Desarrollo de la Tesis de la Sala.

5.1.- La responsabilidad patrimonial del Estado.

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y se requiere de la concurrencia de varios elementos a saber: **(i)** el daño antijurídico, **(ii)** la imputabilidad jurídica y fáctica del daño a un órgano del Estado y, **(iii)** el nexo causal entre el daño y la actuación u omisión de la administración.

El **Daño Antijurídico** es entendido jurisprudencialmente *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* (Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia del 27 de enero del 2000, M.P: Alier E. Hernández Enríquez).

De acuerdo a una debida interpretación del artículo 90 Constitucional, el H. Consejo de Estado¹² ha enseñado que, la responsabilidad del Estado se origina, de un lado, cuando existe una lesión causada a la víctima que no tiene el deber jurídico de soportar y, de otro, cuando esa lesión es imputable fáctica y jurídicamente a una autoridad pública. Dicha Tesis fue avalada por la Corte Constitucional en Sentencia C-333 de 1993, en donde expresó, que además de constatar la antijuridicidad del daño, el juzgador debe elaborar un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión.

Al referirnos a la **imputación jurídica y fáctica**, debemos remitirnos a lo explicado por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado que considera que *“imputar, para nuestro caso, es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último (...) la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas en desarrollo del servicio público o en nexo con él, excluyendo la conducta personal del servidor público que, sin conexión con el servicio, causa un daño”* (Sentencia del 21 de octubre de 1999, expediente 10948, M.P: Alier Eduardo Hernández Enríquez).

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez, de fecha 01 de marzo de 2006.

A partir de la disposición constitucional señalada, la jurisprudencia y la doctrina contencioso administrativa han desarrollado distintos regímenes de responsabilidad imputables al Estado, como (i) el subjetivo, que se basa en la teoría de la falla del servicio y (ii) el objetivo, que obedece a diferentes situaciones en las cuales la entidad demandada está llamada a responder, por un lado, con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, caso en el cual se habla del régimen del riesgo excepcional, y por otro, debido a la ruptura de la igualdad frente a las cargas públicas, caso en el cual estamos en presencia del régimen del daño especial, por ende, corresponde al Juez analizar los hechos de cada caso concreto y determinar el régimen de responsabilidad aplicable, para resolver el asunto sometido a su consideración de acuerdo con los elementos probatorios allegados, aunque el demandante haya encuadrado el contencioso en un título de imputación disímil, pues en acciones de reparación directa, domina el principio de *iura novit curia*.

Reliévese que, para efectos de determinar la responsabilidad de la administración a la luz del régimen de imputación objetiva, resulta irrelevante el análisis de la licitud o ilicitud de la conducta asumida por los agentes estatales; con la aclaración que, de todas formas, en los casos en que esté demostrada la culpa de la administración, es loable que se analice la responsabilidad patrimonial del Estado bajo la óptica de la falla del servicio¹³, por ser la cláusula general de compromiso y el título de imputación de responsabilidad del Estado por excelencia, aunado a que, con la prueba de la falla, la propia administración podrá iniciar de forma ulterior la acción de repetición contra el agente que dolosa o culposamente hubiere producido el daño.

De otro lado, en cuanto al **nexo de causalidad**, nuestro Órgano de Cierre¹⁴, trayendo a colación apartes de la Doctrina Francesa ha considerado que éste es el elemento principal en la construcción de la responsabilidad, esto es la determinación de que un hecho es la causa de un daño, pues desde el punto de vista teórico resulta fácil, en criterio de los autores, diferenciar el tratamiento del nexo de causalidad dentro de los títulos objetivo y de falla en el servicio. En tratándose de esta última, la relación de causalidad se vincula directamente con la culpa, con la irregularidad o la anormalidad.

5.2.- Régimen de imputación de responsabilidad en el caso de los conscriptos.

La jurisprudencia de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado ha expuesto en distintas oportunidades el régimen de responsabilidad aplicable a los eventos de daños causados a los soldados que prestan el servicio militar en calidad de conscriptos, es decir, aquellos que son reclutados de manera obligatoria (soldados regulares, bachilleres, campesinos etc.)¹⁵, que se diferencian del régimen jurídico

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. MAURICIO FAJARDO GOMEZ, proferida el 11 de noviembre de 2009, Radicación número: 05001-23-24-000-1994-02073-01(17927), Actor: Elizabeth Pérez Sosa y Otros, Demandado: La Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. María Elena Giraldo Gómez, Sentencia del 10 de agosto de 2005, Rad. 73001-23-31-000-1997-04725-01(15127).

¹⁵ Artículo 13 de la Ley 48 de 1993: El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio.

“ARTICULO 13º. Modalidades prestación servicio militar obligatorio.

“El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio.

“Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación del servicio militar:

- Como soldado regular, de 18 a 24 meses;
- Como soldado bachiller, durante 12 meses;
- Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses;

Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses.

aplicable por los daños causados al personal de la Fuerza Pública y de los organismos de defensa y seguridad del Estado que ingresan de manera voluntaria (personal de soldados voluntarios y profesionales, suboficiales y oficiales, personal de agentes de la Policía Nacional, detectives del DAS, entre otros)¹⁶.

En efecto, de tiempo atrás nuestro Órgano de cierre ha analizado la responsabilidad respecto de los conscriptos bajo el régimen objetivo del daño especial –aunque en algunos casos por riesgo excepcional, determinado por dos situaciones que deben concurrir: en primer lugar, por el rompimiento del equilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas que se genera al ser incorporados, por mandato del artículo 216 de la Constitución Política a prestar el servicio militar de manera obligatoria, pese a que no todos los asociados están llamados a soportar tal situación y, en segundo lugar, por las mayores contingencias a las que están sometidos en relación con los demás miembros de la sociedad; por consiguiente, cuando sufren desmedro físico o fallecen por razón del servicio, el Estado asume la obligación de reparar todos los daños antijurídicos que se causen con ocasión del mismo, pues el conscripto sólo está obligado a soportar la restricción relativa de los derechos y libertades que resultan inherentes del ejercicio de la actividad militar (Ej. Locomoción y libertad).

Así ha razonado el Consejo de Estado¹⁷:

“En relación con los conscriptos o personas que se encuentran prestando el servicio militar obligatorio, es necesario tener en cuenta que su reclusión no es voluntaria y se realiza en beneficio de la comunidad. Por otra parte, implica el desarrollo de actividades de gran peligrosidad, ya sea porque sea necesario participar en combates con personas al margen de la ley, o por el simple manejo de instrumentos que suponen la creación de un riesgo, como las armas y equipos de guerra. (...).

En efecto, a partir de la expedición de la nueva Constitución Política, todo debate sobre la responsabilidad del Estado debe resolverse con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la misma, según el cual éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Debe establecerse, entonces, en cada caso, si existen los elementos previstos en esta disposición para que surja la responsabilidad, esto es, el daño antijurídico y la imputabilidad del mismo al Estado.

*En cuanto al daño, se ha dicho que éste es antijurídico cuando la víctima no tiene el deber de soportarlo o, lo que es lo mismo, cuando el Estado no tiene derecho a causarlo. Así las cosas, tratándose de una situación como la mencionada, considera la Sala que **el daño será antijurídico cuando en virtud de él resulte roto el equilibrio frente a las cargas públicas, es decir, cuando, dada su anormalidad, implique la imposición de una carga especial e injusta al conscripto o a sus familiares en relación con las demás personas.***

Respecto del otro elemento, demostrada la existencia de un daño antijurídico causado a quien presta el servicio militar, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, puede concluirse que aquél es imputable al Estado. En efecto, dado el carácter especial de esta situación, por las circunstancias antes anotadas, es claro que corresponde al Estado la protección de los obligados a prestar el servicio militar y la asunción de todos

“PARAGRAFO 1º. Los soldados, en especial los bachilleres, además de su formación militar y demás obligaciones inherentes a su calidad de soldado, deberán ser instruidos y dedicados a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad y en especial a tareas para la preservación del medio ambiente y conservación ecológica.

“PARAGRAFO 2º. Los soldados campesinos prestarán su servicio militar obligatorio en la zona geográfica donde residen. El Gobierno Nacional organizará tal servicio tomando en cuenta su preparación académica y oficio.

¹⁶ Entre otras, Sentencia proferida dentro del radicado 12.799.

¹⁷ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de: marzo 2 de 2000, Exp. 11401, C.P. Alier Hernández; diciembre 22 de 2003, Exp. 14587 C.P. Alier Hernández; marzo 5 de 2004, Exp. 14340, C.P. Ricardo Hoyos; diciembre 14 de 2004, Exp. 14422, C.P. Ramiro Saavedra; marzo 1º de 2006, Exps. 16528 y 13887, C.P. Ruth Stella Correa; y auto de junio 2 de 2005, Exp. 27756, C.P. Ramiro Saavedra, entre otros.

los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen. No será imputable al Estado el daño causado cuando éste haya ocurrido por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponderá a la parte demandada.

Se ha sostenido entonces, por una parte, que el Estado debe asumir los riesgos que se crean para quienes prestan el servicio militar obligatorio, como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que se les asignan, como cuando el daño es causado con un arma de dotación oficial o, cuando se deriva del ejercicio de una actividad peligrosa, como la conducción de vehículos oficiales, teniendo en cuenta que la sola manipulación de armas de fuego o la conducción de automotores, entraña un peligro al cual se expone la víctima por imposición del Estado.

De otra parte, que surgirá la responsabilidad administrativa, igualmente, cuando el daño sufrido por el soldado conscripto sea anormal, por implicar la imposición de un sacrificio especial e injusto a él o a sus familiares, en relación con las demás personas que se encuentren en su misma situación de reclutamiento, de modo que resulte roto el equilibrio de los ciudadanos frente a las cargas públicas.

Dicho tratamiento decantado por la jurisprudencia contenciosa administrativa, respecto de la responsabilidad del Estado por daños sufridos por quienes prestan el servicio militar obligatorio, obedece en principio a la diferencia que se evidencia entre los soldados que se encuentran en esta categoría, frente a aquellos que ingresan voluntariamente a la fuerza pública. Tal contraste radica en que los primeros lo hacen para cumplir con un deber constitucionalmente impuesto, mientras que los segundos de manera espontánea, por su propia iniciativa, eligen vincularse al establecimiento militar, de lo cual se infiere que optan por asumir o al menos compartir con el Estado los riesgos que sobre ellos puedan materializarse en el ejercicio del servicio que voluntariamente escogieron desempeñar.

Dicha situación no ocurre con los soldados conscriptos, quienes únicamente tienen el deber de soportar aquellas limitaciones o inconvenientes inherentes a la prestación del servicio militar obligatorio, como la restricción a los derechos fundamentales de locomoción, libertad, etc., pero si durante la ejecución de su deber constitucional, les sobrevienen lesiones a situaciones que tienen protección jurídica como la vida, la integridad personal y la salud, ellas pueden ser causa de imputación de daño antijurídico al Estado, por cuanto en dicho caso, el soldado conscripto no comparte ni asume ese tipo de riesgos con el Estado. (Resaltado fuera de texto).

En consecuencia, la jurisprudencia tiene por sentado que, frente a los perjuicios ocasionados a soldados conscriptos, en la medida en la cual su voluntad se ve doblegada por el *imperium* del Estado, al someterlos a la prestación de un servicio y al disponer de su libertad individual, entra en una relación de especial sujeción que lo hace sujeto responsable de los posibles daños que puedan padecer aquéllos en el desarrollo de tal relación, razón por la cual resulta claro que la organización estatal debe responder, bien porque frente a ellos el daño provenga de i) el rompimiento de las cargas públicas que no tengan la obligación jurídica de soportar; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estarían sometidos, 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 perjudicial¹⁸.

En ese sentido, se explica por la Sección Tercera del Consejo de Estado que, en relación con las personas que prestan servicio militar obligatorio, el principio *iura novit curia* reviste una especial relevancia, toda vez que el juzgador debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en los títulos de imputación antes mencionados. Además, no debe perderse de vista

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586. M.P. Enrique Gil Botero, reiterada por la Subsección A, a través de sentencia del 14 de mayo de 2014, exp. 33.679, M.P.: Hernán Andrade Rincón.

que, en tanto la Administración Pública imponga el deber de prestar el servicio militar, debe garantizar la integridad psicofísica del conscripto en la medida en que se trata de una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, 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 pública¹⁹.

Lo anterior no obsta para que en este tipo de situaciones opere la causa extraña en sus diversas modalidades, como causal exonerativa de responsabilidad, casos en los cuales la acreditación de la eximente deberá fundarse en la demostración de todos y cada uno de los elementos constitutivos de la que en cada caso se alegue: fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o hecho exclusivo de un tercero, según corresponda²⁰.

6. Caso Concreto.

6.1. De lo probado en el proceso.

De acuerdo con las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, se encuentran acreditados los siguientes hechos relevantes para resolver los recursos impetrados:

6.1.1.- El 8 de junio de 2011, se suscribió por el señor JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ y por el comandante del Distrito Militar No. 38, el formato del proceso de concentración de la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, en la que se certificó, por parte del personal médico, su aptitud médica, odontológica y psicológica para prestar el servicio²¹.

6.1.2.- El 15 de junio de 2011, el señor JAIR HERNANDO firmó acta de compromiso para la prestación del servicio militar obligatorio como SOLDADO REGULAR – 18 a 24 meses -²².

6.1.3.- El 9 de febrero de 2012, el señor Jair Velásquez fue atendido en el Dispensario Médico de la Sexta Brigada, con la siguiente referencia: paciente con dolor testicular que incapacita la marcha envió urgente ecografía testicular y solicito por favor revisar resultados en prioritaria²³. Además, se indicó que el paciente presentaba sospecha de hernia testicular, por lo que no podía alzar objetos pesados ni realizar esfuerzos físicos, otorgándosele incapacidad por 15 días²⁴.

6.1.4.- En la misma fecha, por parte de la Dirección General de Sanidad Militar, se ordenó ecografía testicular²⁵.

6.1.5.- El 10 de febrero de 2012 se emitieron los resultados de la ecografía, encontrando hernia inguinal bilateral de predominio izquierdo²⁶.

6.1.6.- El 13 de febrero de 2012, en atención a los padecimientos sufridos, se ordenó valoración por cirugía general²⁷.

6.1.7.- El 22 de febrero de 2012 el paciente fue atendido por la Clínica Sharon y UCI Tolima Ltda., en donde se determinó: paciente con masas inguinales bilaterales, la más sintomática es del lado izquierdo, no antecedentes de importancia.

¹⁹ SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN, catorce (14) de marzo de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 20001-23-31-000-2011-00457-01 (48635).

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586. M.P. Enrique Gil Botero.

²¹ Fls. 67-70 cuaderno principal.

²² Fls. 72-73 cuaderno principal.

²³ Fl. 8 cuaderno principal.

²⁴ Fl. 8 cuaderno principal.

²⁵ Fl. 13 cuaderno principal.

²⁶ Fl. 14 cuaderno principal.

²⁷ Fl. 15 cuaderno principal.

Se dio cuenta que el paciente tenía ecografía que confirmaba las dos hernias. Al **EF paciente con dolor a la palpación en región inguinal izquierda** y pequeñas hernias inguinales bilaterales varicocele izquierdo.

DIAGNÓSTICO: hernia inguinal unilateral no especificada, sin obstrucción ni gangrena²⁸.

6.1.8.- El 28 de marzo de 2012, el jefe de Personal del Batallón de Infantería No. 18 CR. JAIME ROOKE de Ibagué, certificó que el señor JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL, identificado con C.C. No. 1.110.535.189, era Soldado Regular integrante del (4C-2011) de la unidad. La anterior certificación se expidió para ser presentada ante el Dispensario médico del BASPC-6²⁹.

6.1.9.- El subdirector de Sanidad del Ejército, mediante oficio del 27 de octubre de 2012, informó que, según comunicación de la Dirección de Personal del Ejército, el señor Hernando Velásquez se encontraba en servicio activo y revisada la base de datos del sistema Médico Laboral de la Dirección, no se encontró expediente médico, ni antecedente alguno a nombre del mencionado señor³⁰.

6.1.10.- Mediante certificación del 14 de enero de 2014, el jefe de personal del Batallón de Infantería Jaime Rooke, certificó que el SLR Velásquez Leal fue incorporado el 14 de junio de 2011 para integrar el cuarto contingente del 2011 (4C/2011) y se licenció el 11 de mayo de 2013, quedando pendiente por el código de inhabilidad 1407, sin que se evidenciara que se hubiere realizado el informativo administrativo por lesiones³¹.

6.1.11.- El 13 de mayo de 2016, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima le realizó al señor Jair Hernando Velásquez Leal dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional, encontrando las siguientes anotaciones³²:

Paciente masculino o de 22 años, estado civil unión libre, sin hijos, vive en Ibagué, quien era soldado regular en el Batallón coronel Jaime Ruc (sic) en la 6 brigada desde 2011, refiere que mayo de 2013 le dieron de baja por cumplir el servicio militar, refiere anteceden (sic) patología del estómago, problemas en la sangre, cirugía hernia inguinal bilateral con malla, realizada durante el servicio militar, actualmente se encuentra detenido con (sic) la penitenciaria de Coiba. Aportan historia clínica adicional, se procede a calificar.

Fecha: **23/02/2012** Especialidad: CIRUGIA GENERAL Resumen: El paciente trae ecografía que confirma las dos hernias. **Al examen físico paciente con dolor a la palpación en región inguinal izquierda** y hernias inguinales bilaterales, Varicocele izquierdo grado II. Se piden paraclínicos para HERNIORRAFIA INGUINAL BILATERAL

Fecha: 18/03/2012 Especialidad: MEDICINA GENERAL Resumen: Paciente con hernia inguinal unilateral izquierda y varicocele grado II. **Se da incapacidad para actividad física y carga de equipo por otros 15 días a partir de la fecha.**

Fecha: 27/03/2012 Especialidad: MEDICINA GENERAL Resumen: Paciente con diagnósticos de hernia inguinoescrotales bilateral y varicocele grado II quien trae orden para trámite de cirugía, favor autorizar salida a dispensario para tramitar cirugía de forma prioritaria. No debe realizar actividad física ni cargar peso.

Fecha: 03/04/2012 Especialidad: MEDICINA GENERAL Resumen: **Incapacidad Medica para actividades físicas, orden medica por 10 días**, paciente en trámite de cirugía hernias inguinoescrotales.

²⁸ Fl. 10 cuaderno principal.

²⁹ Fl. 7 cuaderno principal.

³⁰ Fl. 59 cuaderno principal.

³¹ Fl. 97 cuaderno principal.

³² Fls. 255-261 cuaderno principal.

Fecha: **17/04/2012** Especialidad: MEDICINA INTERNA Resumen: Programado para herniorrafía inguinal bilateral. Actualmente asintomático. Niega síntomas respiratorios, digestivos o urinarios. Antecedentes patológicos: Niega. quirúrgicos: Niega: Tóxicos: Niega. Niega alergias. Al examen físico se encuentran pequeñas hernias bilaterales inguinales, **la izquierda dolorosa**. Se pasa para quirófano para procedimiento previa firma de consentimiento informado.

Fecha: **23/05/2012** Especialidad: MEDICINA GENERAL Resumen: paciente con antecedente de herniorrafía bilateral 16-4-2012, **refiere dolor en sitio quirúrgico** con maniobras de Valsalva, al examen físico irritación perineal, no signos de irritación local, ss valoración cirugía general

Fecha: 24/06/2012 Especialidad: MEDICINA GENERAL Resumen: Paciente con diagnóstico de varicocele grado II izquierdo ss valoración urología.

Fecha: 11/07/2012 Especialidad: CIRUGIA GENERAL Resumen: paciente en 3 meses POP de herniorrafía inguinal bilateral, **refiere dolor intermitente relacionado con el ejercicio**. Al examen físico no se palpa hernia ni inflamación, el paciente está pendiente de varicocelectomía izquierda, **se formula analgesia** y control en un mes

(...)

Fecha: 10/02/2012 Nombre de la prueba: ECOGRAFIA DE TEJIDOS BLANDOS REGION INGUINAL Resumen: existe hernia inguinal bilateral de predominio izquierdo. No hay evidencia de masas. Planos vasculares conservados. No hay retracciones de la piel.

Fecha: 10/02/2012 Nombre de la prueba: ECOGRAFIA DOPPLER TESTICULAR Resumen: Los testículos son de tamaño, forma y eco estructura normal sin evidencia de lesiones. Los epidídimos son de eco estructura normal, sin lesiones quísticas, ni proceso inflamatorio. No hay evidencia de varicocele ni hidrocele, las paredes de aspecto ecográfico normal, los picos de velocidad en las arterias testiculares periféricas y centripetas sin evidencia de obstrucción de flujo.

(...)

Fecha:17/04/2012 Intervención o tratamiento: NOTA OPERATORIA Resumen: Cirujano: Dr Hugo Londoño- Ayudante: Dra. Diana Forero. Anestesiólogo Dr Francisco Gómez. Instrumentadora: Ana Morón. Anestesia Regional. Procedimiento: Herniorrafía bilateral con malla. Prequirúrgico Hernia Inguinal Bilateral. Postquirúrgicos Idem. Hallazgos: Hernia Inguinal Bilateral. Complicaciones: Ninguna.

VALORACIONES DEL CALIFICADOR O EQUIPO INTERDISCIPLINARIO

Fecha: 23/10/2015 Especialidad: MEDICINA LABORAL PESO 60 KG TA 129/79 FC74 ALERTA, ORIENTADO EN LAS TRES ESFERAS. MUCOSA ORAL HUMEDA, OROFARINGE NORMAL. RUIDOS CARDIACOS RITMICOS, SIN SOPLOS, AMBOS CAMPOS PULMONARES SIN AGREGADOS. ABDOMEN CICATROZ DE HERNIORRAFIA INGUINAL BILATERAL, NO HAY RECIDIVIA. TESTICULOS EN ESCROTO, SIN EDEMAS. NEUROLOGICO SIN DEFICIT.

Fecha: 23/10/2015 Especialidad: TERAPIA OCUPACIONAL Hombre 23 años de edad, escolaridad bachiller, fue soldado regular en el batallón Jaime Ruc(sic) de la VI Brigada. Ahora se encuentra recluido en la penitenciaría de Coiba. Se le realizó herniorrafía inguinal bilateral el 17/04/2012. **Al examen físico, se encuentra funcionalidad en las extremidades superiores e inferiores.**

Fundamentos de derecho:
DECRETO 094 DE 1989.

Análisis y conclusiones:

Paciente masculino o de 22 años, estado civil unión libre, sin hijos, vive en Ibagué, quien era soldado regular en el Batallón Coronel JAIME RUC (sic) en la 6 brigada desde 2011, refiere que en mayo de 2013 le dieron la baja por cumplir el servicio militar, refiere antecedentes patología del estómago, problemas en la sangre, cirugía hernia inguinal bilateral con malla, realizada durante el servicio militar.

De acuerdo con las consideraciones anotadas, con base en los fundamentos de hecho y de derecho, con el concepto de la terapeuta ocupacional de la junta regional de calificación del Tolima y lo manifestado por el paciente, la hernias inguinoescrotales bilaterales, predominio izquierdo operadas y la gastritis crónica antral no atrófica moderada *Helicobacter Pylori* presente no ameritan asignación de índice lesional.

6. DESCRIPCION DEL DICTAMEN DIAGNOSTICOS Y ORIGENES.

CIE-10	Diagnostico	Diagnostico Especifico	Origen
K402	Hernia inguinal bilateral, sin obstrucción ni gangrena	Hernias inguinoescrotales bilaterales, predominio izquierdo operadas	Enfermedad común
K296	Otras gastritis	Gastritis crónica antral no atrófica moderada <i>Helicobacter Pylori</i> presente	Enfermedad común

7. CONCEPTO FINAL DEL DICTAMEN PERICIAL

Perdida de la capacidad laboral ocupacional:	0.00%
--	-------

Origen: enfermedad	Riesgo: común	Fecha de estructuración: 23/10/2015
--------------------	---------------	-------------------------------------

6.1.12.- En audiencia de pruebas celebrada el 27 de noviembre de 2019, la médica Luisa Fernando Pardo Restrepo, ponente del anterior dictamen, realizó la respectiva sustentación, informando: que como la hernia estaba operada y no había recidiva, no se determinaban secuelas, por lo que se estableció un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 0%; que para realizar el dictamen se tuvo en cuenta el Decreto 094, que es el manual de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional; que las hernias inguinales bilaterales en una persona que presta servicio militar son frecuentes, porque sólo el equipo de campaña pesa 33 kilos, ese sobre esfuerzo en la espalda era un riesgo de aparición de hernias inguinales; que respecto al posquirúrgico de las hernias inguinales, la incapacidad médica es de 20 días; que en los protocolos del Ejército a todas las hernias les ponen malla y las operan antes de darle de baja a los soldados, porque la malla da menos riesgo de que se presente una recidiva; que la malla puede generar complicaciones como dolor crónico abdominal, inmediatamente a la cirugía las complicaciones a tener en cuenta son la hemorragia o que se abra la herida quirúrgica; que después de los 20 días puede generarse dolor crónico; que en el posquirúrgico tardío, si presente aumento de peso o abdomen protuberante, obviamente puede presentarse recidiva de la hernia, pero tiene que ver con la actividad que se realice y la fisionomía del paciente³³.

6.1.13.- En audiencia de pruebas del 28 de enero de 2014, el Juzgado de primera instancia recepcionó la declaración del señor DAVID STIVER VARÓN ROJAS, con C.C. No. 1.110.534.511, quien indicó: que JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ era su curso, lo conoció en el Ejército, a ellos lo llevaron a la base de Payandé y que al

³³ Carpeta 08cdfolio299audienciadepuebas27-11-2019 del expediente electrónico.

tratar de subir un costal de tierra cayó al piso y se mandó la mano al estómago manifestando dolor; que el Sargento Ramos Rafael se molestó y le indicó que continuara con el trabajo y siguiera llevando costales; que JAIR siguió varios días con el dolor; que un día salieron de permiso y a él lo mandaron al Dispensario Médico; que entre la fecha de la carga de los bultos y la atención en el Dispensario, transcurrieron aproximadamente 3 meses; que JAIR decía que le dolía el estómago, hasta la mamá le mandó plata para que comprara pastillas, pero el Sargento no lo dejaba, luego le dijo al enfermero de combate que le diera pastillas para el dolor; que después que llegó al Dispensario médico, ellos volvieron al área, JAIR se quedó en el batallón haciendo los papeles, luego supieron que lo habían operado de una hernia; las labores de carga las desarrollaban en traje de deportes, esto es, en pantaloneta, buso gris y tenis, sin ninguna protección, casco ni cinturón.

Frente a las preguntas realizadas por la parte demandante, indicó que conocía a los padres, así como a 3 hermanas: don Jair, doña Ruth, las hermanas Tatiana, Katherine y Martha; que la mamá mantenía preocupada, llamándolo para saber cómo seguía, notó a la señora preocupada, incluso a las hermanas.

En lo que atañe a las preguntas de la entidad demandada, contestó que no sabía si el Dispensario le brindó toda la atención médica, pues ellos se fueron para el área y JAIR se quedó en el Dispensario, conociendo que lo iban a operar³⁴.

6.2. Análisis sustancial

6.2.1- De la responsabilidad del Estado.

Teniendo en cuenta los argumentos presentados con el recurso de apelación, en primer lugar, se determinará si acertó la Juez de primera instancia al declarar patrimonial y extracontractualmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional por las lesiones padecidas por el soldado conscripto JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL o si, por el contrario, aquellas no son imputables a la entidad demandada al no tener origen en la prestación del servicio militar obligatorio.

Como sustento del recurso, la apoderada de la entidad demandada señala que la enfermedad es de origen común, es decir, que la misma no tenía relación con el servicio militar, de modo que su aparición, cuando se encontraba vinculado a la vida castrense, fue coincidencia, en virtud de la naturaleza de la enfermedad común.

Para la Sala no es admisible el argumento presentado por la apoderada de la entidad demandada, pues de un examen integral de las pruebas aportadas al plenario, se advierte que, a pesar de no haberse realizado el informe administrativo de lesiones, con la declaración presentada por el señor Varón Rojas, testigo presencial de los hechos, así como del iter temporal de la incorporación del afectado a las Fuerzas Militares como soldado regular y su posterior atención médica, es claro que la lesión padecida por el joven Jair Hernando se produjo en virtud de la prestación de su servicio militar obligatorio.

En efecto, el testigo relató que el día en que el actor sufrió la lesión, se encontraban bajo las órdenes del Sargento Ramos, quien les indicó que debían cargar unos bultos, momento en el que joven Jair Hernando sintió dolor en la zona abdominal y aparentemente, por el sobreesfuerzo, presentó hernia inguinal.

Se aprecia que el joven Jair Hernando fue incorporado al servicio militar obligatorio el 14 de junio de 2011 y la primera atención por el dolor testicular y abdominal fue realizada en el Dispensario Médico de Sanidad Militar el 9 de febrero de 2012, obteniendo múltiples incapacidades y seguimiento médico para los meses de febrero y marzo, siendo finalmente operado el 17 de abril de 2012, momento en el

³⁴ Carpeta 06cdfolio111audienciadepuebas del expediente electrónico.

que se le aplicó una herniorrafía inguinal, con la finalidad de enmendar la hernia inguinal izquierda que sufrió cuando se encontraba prestado el servicio como soldado conscripto. Incluso, antes de ser licenciado el 11 de mayo de 2013, continuó recibiendo atención médica posquirúrgica por parte del grupo de Sanidad del Ejército Nacional, lo que denota de forma palmaria que las lesiones por él padecidas tuvieron ocurrencia en el servicio militar.

Si bien, en el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima se determinó que la enfermedad era de origen común, debe tenerse en cuenta que dicho dictamen se realizó el 13 de mayo de 2016, mucho tiempo después de la ocurrencia de la lesión, al punto que la fecha de su estructuración se estableció el 23 de octubre de 2015, situación que pudo deberse a la ausencia de informe administrativo, no obstante, para la Sala, sin temor a equivocarse y a la luz de la sana crítica, en este caso las pruebas reflejan que los hechos ocurrieron durante la prestación del servicio y por orden de autoridad militar.

Es más, la médica ponente del dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, al sustentar la experticia, dio cuenta que las lesiones por hernia inguinal eran comunes en los miembros del Ejército Nacional, ya que por el solo hecho de cargar un equipo de aproximadamente 30 kilos, así como por las labores que allí puedan desarrollarse, las que ameritan un esfuerzo mayor al que normalmente se podría realizar en las actividades diarias, incidía en la aparición de tales lesiones.

Ahora bien, en relación con el argumento tendiente a señalar que no se generó ninguna pérdida de la capacidad laboral ocupacional al actor, como quiera que le fue otorgado un porcentaje de 0.00%, ello no es indicativo que la lesión no se hubiere generado en desarrollo del servicio militar obligatorio, sino que es un parámetro para determinar las secuelas que la lesión o enfermedad pudo generar, por ende, ello no desvirtúa la ocurrencia del suceso en desarrollo de la actividad militar.

En ese orden de ideas, los anteriores elementos probatorios llevan a deducir a la luz de la lógica y la sana crítica, la ocurrencia del hecho objetivo, es decir, las lesiones sufridas por el soldado Jair Hernando Velásquez Leal; lesiones que, sin duda afectaron un bien jurídicamente tutelado por nuestro ordenamiento jurídico y por el cual se legitiman las partes para demandar.

También se halla demostrado que **el daño devino en antijurídico**, pues la lesión sufrida por el soldado mientras prestaba el servicio militar obligatorio no le fue impuesta como deber por el ordenamiento jurídico, o lo que es lo mismo, su condición de conscripto no lo obligaba a asumir o compartir con el Estado las lesiones sufridas en el ejercicio del servicio.

Ahora bien, en cuanto al título de imputación aplicable a los daños causados a soldados conscriptos, el 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.

Sobre el particular, la jurisprudencia ha aplicado en la solución de estos eventos los distintos regímenes de responsabilidad. Así, ha declarado la responsabilidad del Estado bajo el régimen de daño especial cuando este se produce como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas³⁵; el de

³⁵ 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”*.

falla probada cuando la irregularidad administrativa por acción u omisión ha producido el daño y, el de riesgo excepcional, 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.

Así, una vez demostrada la existencia de un daño antijurídico causado a quien presta el servicio militar, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, puede concluirse que aquél es imputable al Estado. En efecto, dado el carácter especial de esta situación, es claro que corresponde al Estado la protección de los obligados a prestar el servicio militar y la asunción de todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen.

En consecuencia, frente a los perjuicios ocasionados a los soldados 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 la organización estatal debe responder, bien porque frente a ellos el daño provenga de **i)** un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar el soldado; **ii)** de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estaría sometido, y que puede tener origen 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.³⁶

Así mismo, en relación con los conscriptos, el principio *iura novit curia* determina 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 del soldado en la medida en que se trata de una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, pues en determinadas situaciones lo pone en una 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.

Precisado lo anterior, sería del caso seguidamente entrar al estudiar si hubo o no falla del servicio o culpa de la administración frente a las lesiones causadas al soldado conscripto Jair Hernando, tal como lo enseña nuestro órgano de cierre, sin embargo, atendiendo que el material probatorio es insuficiente para colegir en forma directa la omisión o vulneración al contenido obligatorio a cargo de la administración, lo procedente es analizar si se configuró el daño especial declarado por la juez de instancia.

Al respecto, tal como arriba se indicó, los soldados conscriptos solo están obligados a soportar la restricción relativa de los derechos y libertades que resultan inherentes del ejercicio de la actividad militar, como la limitación de los derechos fundamentales de libertad individual y locomoción y, en consecuencia, cualquier afectación a su integridad psicofísica debe ser asumida por la administración como garante de su custodia y cuidado por el término de la prestación del servicio obligatorio.

Al igual que lo señaló la Juez *a quo*, la Sala encuentra que la edificación de la responsabilidad del Estado, en este caso, bajo el título de imputación de “**daño especial**”, se ajustó a los supuestos jurisprudenciales a los que se ha hecho referencia, en tanto que las lesiones sufridas por Jair Fernando Velásquez Leal en estado de conscripción se presentaron en desarrollo de una actividad legítima de la administración, esto es, en desarrollo de actividades logísticas del batallón y bajo

³⁶ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586, C.P. Enrique Gil Botero.

las órdenes del sargento a cargo, y el menoscabo del derecho a la integridad física tuvo origen en el rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas.

Bajo ese entendido, encuentra la Sala que el Ejército Nacional, si bien no causó el daño irrogado al demandante, de todas formas es jurídicamente responsable, como quiera que la lesión se provocó durante la prestación del servicio militar obligatorio y con ocasión al mismo, vale decir, que el conscripto sufrió una hernia inguinal, sin que sea posible desligar las lesiones del soldado de la actividad de la Administración, toda vez que la víctima ingresó en buenas condiciones de salud y luego debió padecer las dolencias derivadas del accidente padecido, sin que de todos modos se haya demostrado por la entidad demandada la ocurrencia de alguna causal exonerativa de responsabilidad.

Corolario de lo anterior, la Sala encuentra que le es imputable el hecho dañoso a la administración, razón por la cual, tal como lo dispuso la Juez a quo, la entidad demandada resulta administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios ocasionados a la parte actora.

6.2.2.- De la indemnización de perjuicios.

En segundo lugar, debe resolverse el segundo problema jurídico, consistente en determinar si el monto de los perjuicios morales otorgados se encuentra acorde con la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado y si, además, debe reconocerse el perjuicio por daño a la salud o si, por el contrario, tal como lo manifiesta la entidad demandada, en el presente caso no se probó perjuicio de ninguna índole.

6.2.2.1.- De los perjuicios morales.

En primera instancia, en lo que atañe a la indemnización de perjuicios morales, la Juez expuso que la lesión sufrida por el joven Jair Hernando Velásquez Leal, según lo señalado por la perito de la Junta Calificadora de Invalidez del Tolima, le generó una incapacidad médico legal temporal de 20 días, y pese que no implicó su pérdida de capacidad laboral ni ameritó asignación de índice lesional, sí le ocasionó molestias y dolor; en tal virtud, se le concedió a la víctima directa cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de sus padres tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes y para cada una de sus hermanas un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Por su parte, el apoderado de los demandantes considera que el monto de los perjuicios morales debe ser reconocido acorde con lo señalado por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, otorgando por tal concepto 10 S.M.L.M.V. a favor del directo afectado y para cada uno de sus padres, así como 5 S.M.L.M.V. para cada uno de sus hermanos, en la medida que en los casos en que la víctima sufre una lesión que tiene el carácter de temporal, aquella, así como sus deudos, deben ser indemnizados.

Al respecto, de tiempo atrás la jurisprudencia del Consejo de Estado venía sosteniendo que en eventos en los que se juzgaba la responsabilidad por lesiones, la indemnización por perjuicios morales, debía atender a las especiales circunstancias derivadas de las lesiones, la intensidad o gravedad del daño causado, la magnitud del dolor que podía ser apreciada por sus manifestaciones externas, la pérdida de capacidad laboral, entre otros factores, admitiendo para su demostración cualquier tipo de prueba³⁷, y dejando a salvo que como tales medios de prueba no determinaban una medida patrimonial exacta frente al dolor, correspondía al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación.

No obstante, en sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 1999-0326 (31172), CP. Olga Mérida Valle de De La Hoz, la Sección Tercera del Consejo de

³⁷ Ver, por ejemplo, sentencia de 2 de junio de 2004, exp: 14.950.

Estado, con el propósito de estandarizar la indemnización de perjuicios morales en casos de lesiones, unificó su jurisprudencia, estableciendo una tabla escalonada en la que se disponen varios **niveles** indemnizatorios presuntivos, de acuerdo con la gravedad de la lesión, y la proximidad afectiva de los terceros con la víctima directa, determinada inicialmente por el grado de consanguinidad -o civil-, hasta llegar a los no familiares.

Señala la sentencia:

“Procede la Sala Plena de la Sección Tercera a unificar su jurisprudencia en torno a los perjuicios morales a reconocer a la víctima directa y sus familiares en caso de lesiones personales.

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

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

GRAFICO No. 2					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Explica el Consejo de Estado que deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

En el presente caso, a diferencia de los señalado por la Juez de primera instancia, las lesiones padecidas por el joven Jair Hernando no sólo correspondían a los 20 días de incapacidad del posoperatorio, sino que se denota que al iniciar su atención el 9 de febrero de 2012 se le otorgó incapacidad por 15 días, la cual se prorrogó por el mismo término en consulta del 18 de marzo de 2012 y luego por el término de 10 días en consulta 03 de abril de 2017, siendo finalmente intervenido quirúrgicamente el 17 de abril de 2012.

Como se aprecia, aproximadamente dos meses antes de realizarse la cirugía, al joven Jair Hernando se le otorgaron múltiples incapacidades, tiempo en el que se prolongó su padecimiento, el cual continuó con posterioridad a la incapacidad posquirúrgica, aunado al hecho que, según la declaración presentada por el testigo, durante el término en que el actor sufrió de la lesión, su madre manifestó angustia y preocupación, sentimiento que incluso se trasladó a sus hermanos.

Bajo ese entendido, considera la Sala que la gravedad de la lesión corresponde a aquella catalogada en igual o superior al 1% e inferior al 10%, en la medida que no

dejó secuelas ni porcentaje de pérdida de capacidad laboral, pero en estricta aplicación de la sentencia de unificación del Consejo de Estado, a la víctima directa como a sus padres corresponderá reconocerles 10 SMLMV a cada uno de ellos, y 5 SMLMV para cada uno de sus hermanos.

Se recuerda que dentro del proceso se encuentra acreditado a folios 3 a 6 del expediente que, JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL es hermano de MARTHA RUTH VELASQUEZ LEAL, CATERINE ANDREA VELASQUEZ LEAL y VERUZCA TATIANA VELASQUEZ LEAL, todos hijos de los progenitores JAIR HERNANDO VELASQUEZ DAVILA y RUTH LEAL SUAREZ.

Así las cosas, le asiste razón al apoderado de la parte demandante, por lo que se aumentará el valor reconocido por concepto de perjuicios morales acorde a la tabla fijada por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014.

6.2.2.2.- Del daño a la salud.

En la demanda se solicita la reparación del “*daño a la vida de relación*”, sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia actual del Consejo de Estado, los daños relacionados con el goce de la vida que producen una alteración en la salud de la persona se pueden entender comprendidos en el concepto de daño a la salud.

En recientes decisiones de unificación, el órgano de cierre determinó que el reconocimiento y tasación del daño a la salud no se deben limitar a constatar el porcentaje certificado de la pérdida de capacidad laboral, sino que deben tener en cuenta las consecuencias de la enfermedad, el accidente o, en general, el hecho dañino, que reflejen alteraciones en el comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven su situación, como los casos estéticos o lesiones sexuales, que difícilmente se consideran constitutivos de incapacidad³⁸.

En concordancia con lo anterior, el Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto de 2014, C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth, radicado 2000-00340-01, **unificó su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales** en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar.

Ahora, en sentencia de 27 de agosto de 2014, exp. 31170, actor: Luis Ferney Isaza Córdoba, C.P. Enrique Gil Botero, la Sección Tercera del Consejo de Estado sostuvo: “*Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, 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. Lo anterior, con empleo del arbitrio iudice, 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	Indemnización
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

³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 31170, C.P.: Enrique Gil Botero; sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 28832, C.P.: Danilo Rojas Betancourth.

Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

De cara al *sub examine*, advierte la Sala que la hernia inguinal izquierda padecida por el señor Velásquez Leal se cataloga en una afección igual o superior al 1% e inferior al 10%, en la medida que no generó secuelas o alteraciones permanentes. Sin embargo, teniendo en cuenta que su enfermedad le ocasionó dolor y padecimientos desde el 9 de febrero de 2012 y se prolongó aproximadamente por el término de 5 meses, es procedente el reconocimiento del daño a la salud.

En efecto, se encuentran las siguientes anotaciones médicas: (i) 9 de febrero de 2012, es atendido por dolor testicular; (ii) 22 de febrero de 2012, presentó dolor en la región inguinal izquierda; (iii) 18 de marzo de 2012, se le concedió nueva incapacidad por 15 días; (iv) 03 de abril de 2012, se le otorgó orden médica por 10 días; (v) 17 de abril de 2012, se le realizó procedimiento quirúrgico; (vi) 23 de mayo de 2012, el paciente presentó dolor en el sitio quirúrgico; (vii) 11 de julio de 2012, presentó dolor intermitente al realizar ejercicio, se le ordenó analgésico.

En consecuencia, pese a que la hernia no le generó al actor pérdida de capacidad laboral, según los padecimientos presentados, de haber sido la lesión de carácter permanente, habrían dado lugar a otorgar una indemnización de 10 SMLMV. Sin embargo, comoquiera que está demostrado que al joven Velásquez Leal le fueron tratadas las dolencias por parte de Sanidad Militar logrando su recuperación, es claro que los padecimientos constitutivos de daño a la salud susceptibles de ser indemnizados tuvieron un carácter temporal, alrededor de 5 meses.

Corolario de lo anterior, en vista que la lesión de hernia inguinal izquierda padecida por el joven Velásquez Leal era reversible y, en efecto fue revertida en el marco de la atención médica garantizada por Sanidad del Ejército Nacional y que la víctima tuvo que soportarlo por un período relativamente corto, se considera proporcionado reconocer una indemnización correspondiente a la mitad de la indemnización por una lesión leve, esto es, 5 SMLMV, la cual se reconocerá directamente a la víctima directa del hecho dañoso.

Así las cosas, la Sala considera que acertó la Juez de instancia al resolver que la Nación –Ministerio de Defensa-Ejército Nacional debía ser declarada administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión a las lesiones padecidas por el joven JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL mientras prestaba el servicio militar obligatorio, pero en estricta observancia de las sentencias de unificación proferidas por el Consejo de Estado en materia de perjuicios morales y en daño a la salud por lesiones temporales, se modificará la decisión de primera instancia aumentando el valor de los primeros y ordenando el reconocimiento del segundo perjuicio.

8. Condena en costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código General del Proceso.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, previendo de forma especial en el numeral 3º:

“En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de segunda instancia. (Resaltado de la Corporación).

Por su parte, el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso establece que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

En el presente caso no se dispondrá condena en costas de segunda instancia, teniendo en cuenta que no se causaron en esta instancia, toda vez que la parte demandante no realizó ninguna actuación ni presentó alegatos ante este Tribunal.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, Sala Oral de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A :

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Ibagué (Tolima) el 26 de abril de 2021, el cual quedará así:

“CONDENAR a la demandada a pagar a favor de los demandantes, por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas:

DEMANDANTE	PARENTESCO	MONTO EN SMLMV
JAIR HERNANDO VELASQUEZ LEAL	VICTIMA DIRECTA	10
JAIR HERNANDO VELASQUEZ DAVILA	PADRE	10
RUTH LEAL SUAREZ	MADRE	10
MARTHA RUTH	HERMANA	5
CATERINE ANDREA	HERMANA	5
VERUZCA TATIANA	HERMANA	5

Así mismo, por concepto de daño a la salud, se condena a la entidad demandada a reconocer a favor del señor JAIR HERNANDO VELÁSQUEZ LEAL, el equivalente a 5 SMLMV.”

SEGUNDO: Lo demás queda incólume.

TERCERO: Sin costas en segunda instancia, de acuerdo con lo señalado en la parte considerativa de esta sentencia.

CUARTO: En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,


ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA


BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS


JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO
Magistrado

Nota: Se suscribe esta providencia con firma digital y electrónica, ante las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el Gobierno Nacional con el fin de evitar la propagación de la pandemia del COVID-19 – coronavirus- en Colombia. No obstante, se deja expresa constancia que la presente providencia fue discutida y aprobada por cada uno de los magistrados que integran la Sala de Decisión a través de la plataforma tecnológica Teams y correos electrónicos institucionales.

Firmado Por:

Jose Aleth Ruiz Castro
Magistrado
Oral 006
Tribunal Administrativo De Ibaguè - Tolima

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: **e437d50c92d898cc5669747adc5ddd0ef81b1527d5031baa3140853e4119412d**

Documento generado en 29/11/2021 12:21:25 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>