

Cartagena de Indias D.T y C., treinta (30) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

## I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

<b>Medio de control</b>	<b>REPARACIÓN DIRECTA</b>
<b>Radicado</b>	<b>13-001-33-33-004-2015-00449-01</b>
<b>Demandante</b>	<b>ELIANA OLINDER VALENCIA ARENAS, WILLIAM DAVID PINZÓN VALENCIA, WILLIAM DE JESÚS PINZÓN HENAO, JUAN FELIPE PINZÓN VALENCIA.</b>
<b>Demandado</b>	<b>NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA</b>
<b>Tema</b>	<i>Pérdida de capacidad laboral de soldado conscripto por lesiones en oído por prácticas de polígono – culpa exclusiva de la víctima no probada.</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<b>MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ</b>

## II.- PRONUNCIAMIENTO

La Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada<sup>1</sup>, contra la sentencia proferida el 25 de marzo de 2020<sup>2</sup>, por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## III.- ANTECEDENTES

### 3.1. La demanda<sup>3</sup>.

#### 3.1.1 Pretensiones<sup>4</sup>

La parte actora, en su escrito de demanda, solicitó que se le concediera lo siguiente:

PRIMERO: Se declare a las entidades demandadas civilmente responsables por los perjuicios causados a los actores, por la pérdida de audición izquierda y la disminución de la capacidad laboral del 54% que tuvo William David Pinzón Valencia, por causa y razón del servicio.

<sup>1</sup> Pdf 05

<sup>2</sup> Folio 42-58 pdf 04

<sup>3</sup> Folio 1-8 pdf 01

<sup>4</sup> Folio 1-2 pdf 01

13-001-33-33-004-2015-00449-01

SEGUNDO: Que, en consecuencia, se condene a la entidad demandada al pago perjuicios morales en cuantía de 50 smlmv para cada uno de los demandantes; y la condena sea actualizada al momento del pago.

### 3.1.2 Hechos<sup>5</sup>

En la demanda se indicó que, el joven William David Pinzón Valencia prestó el servicio militar en la Armada Nacional, como infante de marina regular.

Que, luego de las prácticas de polígonos William David Pinzón Valencia, notó hipoacusia marcada por oído izquierdo por lo que pidió una cita de otorrinolaringología y de allí fue remitido al Tribunal Médico Laboral el cual emitió un dictamen con un diagnóstico de hipoacusia neurosensorial izquierda profunda con pérdida auditiva 91.6 Db, determinando una incapacidad permanente parcial, con una disminución de la capacidad laboral del 31.50% en el servicio y por causa y razón del mismo fijando un índice numeral 6-036 literal a índice 10.

Contra la anterior decisión, se presentaron el recurso de apelación y, el día 4 de junio de 2014, fue resuelto el mismo dictaminando cofosis izquierda con incapacidad permanente parcial, disminución de la capacidad laboral del 54%, en el servicio por causa y razón del mismo, es decir enfermedad profesional y con índice numeral 6-033, literal 1 índice 14. Por esta razón se expidió la Resolución N° 4500 del 11 de septiembre de 2014, en la que le fue reconocida la Pensión de Invalidez.

Indica que, este episodio marcó sus vidas pues William David Pinzón Valencia se encontraba prestando un servicio a la patria y con ocasión de éste perdió su audición izquierda con tan solo 21 años de edad, de igual manera, se ha afectado la vida de sus padres y hermano.

### 3.2 CONTESTACIÓN<sup>6</sup>

La entidad manifestó que se oponía a las pretensiones de la demanda, toda vez que carecen de respaldo probatorio.

En cuanto a los hechos expuso que el señor IMAR William David Pinzón Valencia, adquirió un trastorno auditivo, como consecuencia de unas prácticas de polígonos, por lo cual fue valorado por las autoridades médicos laborales y militares, quienes le determinaron que padecía unas afecciones auditivas.

---

<sup>5</sup> Folio 2-3 pdf 01

<sup>6</sup> Folio 63-87 pdf 01

13-001-33-33-004-2015-00449-01

Aseguró que, el daño antes mencionado no es imputable al Estado toda vez que su producción no concurrió por acción u omisión atribuible a la administración.

Propuso la excepción de culpa exclusiva de la víctima, manifestando que, al momento de incorporar al servicio al actor se le había dotado de todos los medios de seguridad, incluidos los de entrenamiento en polígono y uso de armas, por lo que adujo que, dada la condición de militar en servicio activo que ostentaba el demandante, era necesario determinar los hechos y las circunstancias como éstos acontecieron, así como de los deberes y cargas a las que se encontraba sometido el soldado, en cumplimiento del cometido constitucional de defensa nacional, los deberes y obligaciones inherentes a su condición de soldado, a fin de determinar si a éste ciudadano se impuso una carga superior o excepcional a aquellas que le correspondía asumir.

Además, alegó que había inexistencia de pruebas para demostrar la imputación; inexistencia de presupuestos para configurar el daño y falta de elementos para la imputación.

### **3.3 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA<sup>7</sup>**

Mediante sentencia del 25 de marzo de 2020, la Juez Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena declaró la responsabilidad patrimonial del Estado, aduciendo lo condenó al pago de 100 smlmv para cada uno de los padres de la víctima, y 50 smlmv para su hermano.

Concluyó la Juez a quo, que en el caso de marras estaba demostrado el daño, consistente en la pérdida de audición del joven William David Pinzón Valencia, y que el mismo era imputable a la entidad accionada por cuanto esta no demostró que le hubiera suministrado los elementos necesarios para su protección en la realización de actividades de polígono y cualquier otra.

En ese orden de ideas, concluyó que en el proceso estaba debidamente acreditado que la lesión sufrida por el joven William David Pinzón Valencia fue por causa y razón del servicio, y por el hecho de tratarse de un conscripto, estando en servicio activo, dada la relación de especial sujeción para con el Estado, nace la responsabilidad de la Nación- Ministerio de Defensa - Ejército Nacional de indemnizar los perjuicios causados por el daño antijurídico sufrido por el señor William David Pinzón.

---

<sup>7</sup> Folio 42-58 pdf 04

### **3.4 RECURSO DE APELACIÓN<sup>8</sup>**

La entidad demandada solicitó la revocatoria de la decisión de primera instancia, ratificándose en los argumentos de defensa, así:

Considera que en el caso de marras se debió declarar la excepción de culpa exclusiva y determinante de la víctima, como quiera que mi representada, una vez incorporado el IMAR William David Pinzón Valencia lo dotó de todos los medios de seguridad y más aún cuando se trata de entrenamiento en polígono y uso de armas, razón por la cual de haber sufrido un daño o lesión en su audición no es imputable al actuar de la parte demandada.

Alega que, en el presente asunto no hay suficientes pruebas para demostrar la imputación, como quiera que no es suficiente el demostrar la existencia del daño, como se ve reflejado con la lesión de la víctima, sino que además debe existir un nexo causal, relacionado con la conducta de la administración; se debe probar contundentemente que fue el accionar de los miembros de la Armada Nacional el causante del hecho dañino.

Afirma que, de un análisis del acervo probatorio se logra vislumbrar que no está acreditada la imputación y no hay lugar a que se decrete la responsabilidad del Estado, y esto se deduce de la carencia total de elementos probatorios que permitan demostrar que efectivamente existió una acción u omisión por parte de los agentes del Estado

Solicita que se revise la tasación del daño moral, puesto que la pérdida de capacidad laboral del IMAR William David Pinzón Valencia fue del 54%, razón por la cual nos parece desproporcionado que a algunos de sus familiares se les otorgue una indemnización por 100 SMLMV cuando ese es el monto máximo que correspondería a una pérdida de capacidad laboral del 100%.

### **3.5 ACTUACIÓN PROCESAL**

Por medio de acta del 11 de diciembre de 2020<sup>9</sup>, se repartió el presente asunto a este Tribunal, por lo que el recurso fue admitido por auto del 15 de marzo de 2021<sup>10</sup>, y en el mismo se corrió traslado para alegar de conclusión.

### **3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**3.6.1 demandante:** No presentó alegatos.

---

<sup>8</sup> Pdf 05

<sup>9</sup> Pdf 01 cdno 2da instancia

<sup>10</sup> Pdf 03 cdno 2da instancia

**3.6.2 demandado<sup>11</sup>:** Presentó alegatos ratificándose en los argumentos del recurso.

**3.6.3 Ministerio Público:** no presentó concepto.

#### **IV.- CONTROL DE LEGALIDAD**

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

#### **V.- CONSIDERACIONES**

##### **5.1. Competencia.**

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

##### **5.2 Problema jurídico**

De acuerdo con los argumentos expuestos en el recurso de apelación, el problema jurídico se planteará, así:

*¿Se encuentra efectivamente probada la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional, por los hechos que derivaron en la pérdida de capacidad laboral del joven William David Pinzón Valencia?*

*¿Deben disminuirse los perjuicios morales reconocidos a los actores?*

##### **5.3 Tesis de la Sala**

La Sala considera que, en efecto, sí se encuentra probada la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional, por los hechos que derivaron en la pérdida de capacidad laboral del joven William David Pinzón Valencia, toda vez que este tipo de responsabilidad es objetiva y la demanda no logró acreditar ninguna causal de exoneración de la responsabilidad.

En cuanto a la indemnización de perjuicios, la mismas se mantendrá, como quiera que se ajusta a los parámetros establecidos por el Consejo de Estado en su jurisprudencia.

---

<sup>11</sup> Pdf 05 cdno 2da instancia

#### **5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

De conformidad con la Ley 48 de 1993, “por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”, los varones colombianos están obligados a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumplan la mayoría de edad, con excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes la definirán cuando obtengan el respectivo título<sup>12</sup>.

Por su parte, el Estado contrae en relación con los conscriptos un deber positivo de protección, lo cual implica que debe responder por los daños que éstos sufran en el ejercicio de la actividad militar, pues, al imponer el deber de prestar el servicio militar, debe garantizar la integridad psicofísica del soldado, ya que se trata de una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, de suerte que la Administración asume una posición de garante, al doblegar la voluntad del soldado y disponer de su libertad individual para un fin determinado, por lo que entra en una relación de especial sujeción, que lo hace responsable de los posibles daños que pueda padecer aquél, mientras permanezca a su cargo<sup>13</sup>.

Ahora bien, la jurisprudencia de la Sección Tercera de esta Corporación ha señalado que el régimen de responsabilidad bajo el cual debe resolverse la situación de los conscriptos es diferente del que se aplica a quienes voluntariamente ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, como es el caso, por ejemplo, de los militares, agentes de policía<sup>14</sup>, bajo el entendido de que el sometimiento de aquéllos a los riesgos inherentes a la actividad militar no se realiza de manera voluntaria, sino que obedece al cumplimiento de los deberes que la Constitución impone a las personas, “derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social”<sup>15</sup>, para “defender la independencia nacional y las instituciones públicas”<sup>16</sup>.

Lo anterior implica que quienes prestan servicio militar obligatorio sólo están obligados a soportar las cargas inherentes a éste, como la restricción a los

---

<sup>12</sup> El artículo 13 de la referida ley definió las siguientes modalidades de prestación del servicio militar obligatorio: i) soldado regular, de 18 a 24 meses, ii) soldado bachiller, durante 12 meses, iii) auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses y iv) soldado campesino, de 12 a 18 meses.

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 17 de abril de 2013, expediente 25.183.

<sup>14</sup> “Estos deben soportar los daños causados como consecuencia de los riesgos inherentes a la misma actividad, y sólo habrá lugar a la reparación cuando dicho daño se haya producido por falla del servicio, o cuando se someta al agente estatal a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar quienes se encuentran en las mismas condiciones. En todo caso, éstos y quienes hayan sufrido perjuicio con el hecho dañoso, tendrán derecho a las prestaciones e indemnizaciones previamente establecidas en el ordenamiento jurídico (a forfait)” (Consejo de Estado, sentencia del 21 de febrero de 2002, expediente 12.799).

<sup>15</sup> Corte Constitucional, T-250 del 30 de junio de 1993.

<sup>16</sup> Artículo 216 de la Constitución Política.

13-001-33-33-004-2015-00449-01

derechos fundamentales de libertad y locomoción, pero no los riesgos anormales o excepcionales<sup>17</sup>. Por su parte, los que prestan el servicio en forma voluntaria asumen todos y cada uno de los riesgos propios de la actividad militar.

Por eso, de tiempo atrás, se consideró que, cuando una persona ingresa al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud, debe dejar el servicio en condiciones similares<sup>18</sup>, criterio a partir del cual se estableció la obligación de reparación a cargo de la entidad demandada, frente a los daños cuya causa esté vinculada con la prestación del servicio y excedan la restricción de los derechos y libertades inherentes a la condición de militar.

En relación con los títulos de imputación aplicables cuando se trata de estudiar la responsabilidad del Estado respecto de los daños causados a soldados conscriptos, la jurisprudencia 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 ésta se encuentre acreditada<sup>19</sup>. Adicionalmente, en aplicación del principio *iura novit curia*, esta Corporación ha señalado que el juzgador debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación antes mencionados.

Pues bien, el daño especial opera cuando se produce un rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas<sup>20</sup>. Por su parte, el riesgo excepcional se da como consecuencia de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que, en su estructura, son peligrosos. A su turno, la falla en la prestación del servicio surge cuando la irregularidad administrativa produce el daño. En todo caso, éste no resulta imputable al Estado cuando ocurre por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, circunstancia que lleva al rompimiento del nexo causal y lo libera de responsabilidad.

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de noviembre de 2006, expediente 15.583.

<sup>18</sup> Sentencias del 3 de marzo de 1989, expediente 5290 y del 25 de octubre de 1991, expediente 6465, entre otras.

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril de 2010, expediente 17.992.

<sup>20</sup> En sentencia del 10 de agosto de 2005, expediente 16205, la Sala, al decidir la demanda instaurada con el fin de obtener la indemnización de los perjuicios causados por las lesiones sufridas por un soldado que, en cumplimiento de la orden proferida por su superior jerárquico, consistente en 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”.

13-001-33-33-004-2015-00449-01

En los casos en que se invoque, por parte de la entidad demandada, la existencia de una causa extraña como generadora del daño, será necesario analizar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que éste se produjo, pues es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a su generación; por lo tanto, la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material de los daños ocasionados a conscriptos no es suficiente para que éstos (los daños) sean considerados como no atribuibles a la Administración Pública, pues se requiere, además, que ésta acredite que su actuación no contribuyó a su producción, por lo cual no le sería imputable fáctica ni jurídicamente.

Lo anterior, por cuanto es posible que la causa directa, inmediata y material del daño sea la actuación o el hecho de un tercero o de la propia víctima, pero que, en todo caso, dicho resultado perjudicial tenga una relación inmediata con el servicio desarrollado por el soldado conscripto, caso en el cual la demandada no puede liberarse de su responsabilidad, pues, aún en esa eventualidad, es posible que le sea atribuible jurídicamente el daño.

Al respecto, mediante sentencia del 2 de marzo de 2000, la Sección Tercera sostuvo:

*"...demostrada la existencia de un daño antijurídico causado a quien presta el servicio militar, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, puede concluirse que aquél es imputable al Estado. En efecto, dado el carácter especial de esta situación, por las circunstancias antes anotadas, es claro que corresponde al Estado la protección de los obligados a prestar el servicio militar y la asunción de todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen. No será imputable al Estado el daño causado cuando éste haya ocurrido por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponderá a la parte demandada"<sup>21</sup>.*

## 5.4 CASO CONCRETO

### 5.4.1 Hechos relevantes probados:

De acuerdo con el recurso, las pruebas relevantes para decidir la segunda instancia son las siguientes:

- Certificado emitido por el Jefe de la Sección de Personal del Batallón de IM No. 12, de fecha 26 de junio de 2013, en el que se hace constar que el joven Pinzón Valencia William David, es miembro activo de la Armada Nacional, actualmente se encuentra prestando el servicio militar obligatorio en el

---

<sup>21</sup> Expediente 11.401.

13-001-33-33-004-2015-00449-01

Batallón No 12 con sede en Cartagena (Bolívar) como Infante de Marina Regular pertenece al primer contingente de 2012<sup>22</sup>.

- Resolución N° 4500 de 11 de septiembre de 2014, por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de pensión mensual de invalidez, en cuantía de \$589.500, al joven Pinzón Valencia William David, por disminución de la capacidad laboral del 54%, en el servicio por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad profesional; igualmente se indica que, su retiro se produjo el 20 de agosto de 2013, según hoja de servicios No. 4-1216713579 de agosto 21 de 2014<sup>23</sup>.
- Registro civil de Nacimiento del señor William David Pinzón Valencia, del cual se advierte que sus padres son William de Jesús Pinzón Henao y Eliana Olinder Valencia Arenas<sup>24</sup>.
- Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 6366 - 6746 MDNSG-TML- 41.1, de fecha 4 de junio de 2014, en la cual se estableció que el joven William David Pinzón Valencia tenía una pérdida de capacidad laboral del 54%, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 y 24 del Decreto 1796 de 2000. le corresponde: 1. Literal B. En el servicio por causa y razón del mismo, es decir, Enfermedad Profesional - NO APTO PARA ACTIVIDAD MILITAR<sup>25</sup>.
- Registro civil de Nacimiento del señor Juan Felipe Pinzón Valencia, del cual se advierte que es hermano del señor William David Pinzón<sup>26</sup>.
- Registro civil de matrimonio de los señores William de Jesús Pinzón Henao y Eliana Olinder Valencia Arenas, en el que consta que los mismos contrajeron nupcias en el año 1992<sup>27</sup>.
- Acta de Junta Medico Laboral N° 104 del 11 de abril de 2013<sup>28</sup>, por medio de la cual se determinó que el joven William David Pinzón, tenía una disminución de la capacidad laboral del TREINTA Y UNO PUNTO CINCUENTA POR CIENTO ( 31.50 %), por causa y razón del servicio, que le genera una incapacidad permanente parcial.

---

<sup>22</sup> Folio 9 cdno 01

<sup>23</sup> Folio 13-15 pdf 01

<sup>24</sup> Folio 16 pdf 01

<sup>25</sup> Folio 17-20 pdf 01

<sup>26</sup> Folio 24 pdf 01

<sup>27</sup> Folio 25 pdf 01

<sup>28</sup> Folio 1-7 pdf 02

- Historia Clínica del joven William David Pinzón<sup>29</sup>.
- Declaraciones de María Eugenia Arroyave y Francis del Socorro Valencia, quienes depusieron sobre las condiciones de William David Pinzón, antes de irse a prestar el servicio, y la forma como regresó; indicaron que el mismo vive con sus padres y no ha logrado conseguir trabajo debido a su condición.

### **5.5.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial**

Conforme a los argumentos que plantea la parte demandada en el recurso de apelación, se procederá a verificar si en el caso concreto están acreditados los presupuestos que permitan determinar la responsabilidad que se le imputa a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional – Armada Nacional.

#### **5.5.2.1 El daño**

El daño es conocido doctrinalmente, como el detrimento que es provocado a una persona en su integridad o en sus bienes que no tiene el deber de soportarlo ocasionado por el actuar o la omisión de una entidad estatal o de un particular que cumpla funciones administrativas.

En el presente caso, el daño se configura con la pérdida de capacidad laboral sufrida por William David Pinzón, que lo afecta en 54%, debido a una Hipoacusia neurosensorial unilateral con audición irrestrictiva contralateral.

Esta situación es verificable con la Historia Clínica del joven<sup>30</sup> y las actas emitidas por las autoridades correspondientes: Acta de Junta Médico Laboral N° 104 del 11 de abril de 2013<sup>31</sup>, y el Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 6366 -6746 MDNSG-TML- 41.1, de fecha 4 de junio de 2014<sup>32</sup>, esta última en la que se determinó que el joven no era apto para el servicio.

#### **5.5.2.2 La imputación**

Tal como lo hemos analizado en capítulos precedentes, para que un daño sea reparado por la administración debe demostrarse que el mismo es imputable a ella; es decir, que le es atribuible por su acción u omisión.

Así las cosas, de acuerdo con las circunstancias que motivan esta demanda, es necesario reiterar que, tratándose de las personas que prestan el servicio

<sup>29</sup> Folio 9-25 pdf 02 y carpeta de historia clínica

<sup>30</sup> Folio 14 carpeta historia clínica – pdf 1

<sup>31</sup> Folio 1-7 pdf 02

<sup>32</sup> Folio 17-20 pdf 01

13-001-33-33-004-2015-00449-01

militar obligatorio, el Consejo de Estado ha sostenido que, ellas gozan de especial protección toda vez que el vínculo impuesto por el Estado no tiene el carácter laboral sino que surge del cumplimiento del deber constitucional de defensa de la independencia nacional y de las instituciones públicas<sup>33</sup>, el cual implica un riesgo.

Es por ello que, frente a los perjuicios ocasionados a los soldados conscriptos, en la medida en que su voluntad se ve doblegada por el imperio 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.

En ese sentido, la Sección Tercera ha dicho también que la única posibilidad que el Estado tiene para no reparar dichos perjuicios es la de demostrar una causal eximente de responsabilidad, así:

*“[D]emostrada la existencia de un daño antijurídico causado a quien presta el servicio militar, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, puede concluirse que aquél es imputable al Estado. En efecto, dado el carácter especial de esta situación, por las circunstancias antes anotadas, es claro que corresponde al Estado la protección de los obligados a prestar el servicio militar y la asunción de todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen. No será imputable al Estado el daño causado cuando éste haya ocurrido por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponderá a la parte demandada”<sup>34</sup>.*

De acuerdo con las pruebas recaudadas en el proceso, se tiene que el Joven William David Pinzón, se vio abocado a solicitar diversas consultas médicas, por molestias en su oído izquierdo, según se da cuenta en la historia clínica aportada al proceso, en la que se evidencian las consultas desde el 3 de agosto de 2012, en adelante, indicando que:<sup>35</sup>

#### DATOS PERSONALES

CIUDAD Y FECHA:	CARTAGENA	03/08/2012 03:36:59 p.m.	N. Documento	1216713579
APELLIDOS	PINZON	VALENCIA	NOMBRES	WILLIAN DAVID
GRADO	CABO PRIMERO	CODIGO901	FECHA NACIMIENTO	22/08/1993 12:00:00 a.m.
DEPENDENCIA	ARMADA NACIONAL	DIRECCIÓN RESIDENCIAL	CLL 91B N 127	EDAD 18 Años - 11 Meses - 12 Dias
				TELEFONO 4461574

#### Motivo de Consulta

Hemoclasiificación:

Motivo de Consulta HIPOACUSIA Y OTALGIA

Enfermedad Actual CUADRO DE APROXIMADAMENTE DE 2 MESES DE HIPOACUSIA Y OTALGIA OCACIONAL EN LAS NOCHES DE OIDO IZQUIERDO, NIEGA OTORREA, NIEGA ANTECEDENTE DE TRAUMA O EPISODIO INFECCIOSO, ACUFENOS EN OIDO IZQUIERDO. REFIERE MANEJO CON GOTAS OTICAS Y GOTAS NASALES (NO RECUERDA NOMBRE) SIN MEJORIA DEL CUADRO

ANTECEDENTE: NIEGA IMPORTANTES, PROTECCION DURANTE PRACTICAS DE TIRO

Antecedentes

#### Revisión por Sistema

<sup>33</sup> Artículo 216 de la Constitución Política.

<sup>34</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, sentencia del 2 de marzo de 2000, exp. 11401.

<sup>35</sup> Folio 1 y ss carpeta historia clínica – pdf 1



13-001-33-33-004-2015-00449-01

De igual manera, según el concepto médico DISAN31 del 18 de febrero de 2013, se determinó un diagnóstico de “HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL, UNILATERAL CON AUDICIÓN IRRESTRICTA CONTRALATERAL”; cuya causa probable “ADQUIRIDA TRAUMÁTICA”, pues se presentó luego de una práctica de polígono. También se consignó que “LUEGO DE LA VALORACIÓN AUDIOLÓGICA SE CONSIDERA QUE LA AUDICIÓN POR ODIO IZQUIERDO ES IRRECUPERABLE POR EL TIPO DE PÉRDIDA NEUROSENSORIAL”<sup>36</sup>

Adicionalmente, se cuenta con Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 6366 -6746 MDNSG-TML- 41.1, de fecha 4 de junio de 2014<sup>37</sup>, en la que se hizo constar que:

*“Refiere que en mayo del 2012 se encontraba en ejercicio de tiro con protección auditiva, una vez terminan el ejercicio se retira al alojamiento y al día siguiente presenta tinnitus izquierdo, mareo y disminución de la agudeza auditiva. Asiste a consulta médica en el HONAC, donde es valorado por el otorrinolaringólogo, quien le refiere que no sabe la causa de su enfermedad y que no tiene cura. Le formulan audífono, pero no se adaptó a este”.*

De igual forma se concluyó que:

**B. Clasificación de las Lesiones o afecciones y calificación de capacidad para el servicio.**

**INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL- NO APTO PARA ACTIVIDAD MILITAR**, por artículo 68 b del Decreto 094 de 1989. Improcedente el pronunciamiento sobre la Reubicación Laboral por estar licenciado

**C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral**

Presenta una disminución de la capacidad laboral de:  
**Actual: CINCUENTA Y CUATRO POR CIENTO (54%)**  
**Total: CINCUENTA Y CUATRO POR CIENTO (54%)**

**D. Imputabilidad al servicio.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 15 y 24 del Decreto 1796 de 2000, le corresponde:  
1. Literal B. En el servicio por causa y razón del mismo, es decir, Enfermedad Profesional

**E. Fijación de los índices correspondientes.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 71 del Decreto 094 de 1989, modificado y adicionado por el Decreto Ley 1796 de 2000, le corresponden los siguientes índices:

1. Se Revoca	Numeral 6-036	Literal a	Índice 10
Se Asigna	Numeral 6-033	Literal a	Índice 14

De lo anterior se desprende que el joven William David Pinzón sufrió una afectación en su oído izquierdo, provocado por el ruido generado en las prácticas de polígono, aun cuando se indica en los documentos y en la historia clínica que éste utilizó protección auditiva, lo que, en principio, permitiría descartar una falla del servicio; sin embargo, se desconoce si los elementos usados por el soldado, estaban en buen estado o eran suficientes,

<sup>36</sup> Folio 14 carpeta historia clínica – pdf 1

<sup>37</sup> Folio 17-20 pdf 01

13-001-33-33-004-2015-00449-01

puesto que en el proceso no se conoce qué tipo de implementos se le entregaron para su protección y el estado de este.

Ahora bien, lo antes mencionado resulta irrelevante en este caso, si partimos del presupuesto de que la responsabilidad en casos de lesiones a conscriptos es objetiva, por lo que a le corresponde a la parte accionada, la carga de probar que el daño generado se debió a na causa que no le es imputable, conforme con el artículo 167 del CGP.

En orden de lo expuesto, debe recordarse que las causales eximentes de responsabilidad (fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima), traen como consecuencia la imposibilidad jurídica de imputar a la administración responsabilidad alguna por los daños ocurridos por su acción u omisión. Así las cosas, el Consejo de Estado ha reiterado que *“para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima”*<sup>38</sup>. Dado que la participación de la víctima en la realización del hecho dañoso puede ser inexistente, parcial o total, se impone al juez analizar, en cada caso, dicho nivel de participación con el objetivo de identificar si existió o no una culpa exclusiva de la víctima en el hecho dañoso.

En consecuencia, se tiene que, en este evento, las prácticas de tiro representan un riesgo para la audición de quienes la realizan<sup>39</sup>; y, según los argumentos de la entidad accionada, la pérdida de la audición del joven Pinzón Valencia, se debió a su propia culpa, por no hacer uso correcto de los implementos asignados para su protección. Ahora bien, frene a tales argumentos, debe exponerse que, los mismos no están llamados a prosperar, puesto que en el plenario no existe ninguna prueba de que: 1) los implementos entregados estaban en buen estado; 2) que fuera el soldado quien no los usara o no lo hiciera de forma correcta.

En ese orden de ideas, se tiene que, la Armada Nacional no cumplió con la carga probatoria impuesta, como quiera que, no aportó al proceso pruebas que respaldaran sus argumentos de defensa, la cual se encontraba

<sup>38</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA. Bogotá, D.C., 9 de junio de 2010. Radicación número: 73001-23-31-000-2003-02371-01 (17605)

<sup>39</sup>

13-001-33-33-004-2015-00449-01

fundamentada en la culpa exclusiva de la víctima. Así las cosas, hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado, con fundamento en el régimen objetivo.

En cuanto al reconocimiento de perjuicios, la parte accionada impugna la sentencia manifestando que los mismos son muy altos, sin embargo, no indica ninguna razón por la cual deberían ser disminuidos los mismos. En ese sentido, encuentra el Tribunal que la condena por daño moral impuesta en la sentencia de primera instancia se acoge a los parámetros establecidos por el Consejo de Estado en la sentencia del 28 de agosto de 2014<sup>40</sup>, toda vez que las lesiones sufridas por el soldado conscripto superan el 50% de pérdida de capacidad laboral, lo que le otorga derecho a los padres de obtener una compensación de 100 smlmv para cada uno y 50 smlmv para su hermano. Así las cosas, dicha condena deberá mantenerse.

En consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia.

#### **5.4 De la condena en costa.**

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal”*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En este evento se condenará en costas a la parte accionada, por cuanto el recurso de apelación le fue desfavorable. La condena en costas se liquidará por el Juez de primera instancia conforme con los lineamientos expuestos en el CGP.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **VI.- FALLA:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones

---

<sup>40</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, documento final, aprobado mediante Acta del 28 de agosto de 2014, referentes para la reparación de perjuicios inmateriales.

13-001-33-33-004-2015-00449-01

expuestas en la parte motiva de esta providencia.

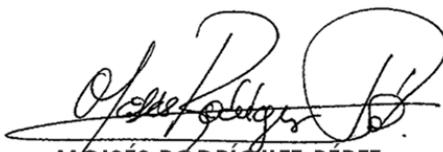
**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de segunda instancia, a la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia.

**TERCERO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los sistemas de radicación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 027 de la fecha.*

**LOS MAGISTRADOS**



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**

  
EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

**EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS**

**JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ<sup>41</sup>**  
**En uso de permiso**

<sup>41</sup> En uso de permiso concedido mediante Resolución No. 109 del 28 de septiembre de 2022.