



Cartagena de Indias D. T. y C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	REPARACION DIRECTA
Radicado	13001-33-33-011-2014-00254-01
Accionante	ARLIN ALBERTO MEJIA CORREA Y OTRO
Accionada	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL – INFANTERÍA DE MARINA
Tema	Lesiones sufridas por Conscripto.
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y la parte demandada contra la sentencia de fecha veinticuatro (24) de agosto de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, que concedió las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1 Pretensiones

Las pretensiones de la parte actora son las siguientes:

1- La NACIÓN COLOMBIANA- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJERCITO ARMADA NACIONAL-INFANTERÍA DE MARINA DE COLOMBIA, son administrativa y extracontractualmente responsables por los perjuicios materiales y morales ocasionados a mis poderdantes ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA (IMAR)(R) Y ETTY CORREA García, por las lesiones y secuelas irreversibles sufridas por el conscripto ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, ocurridas mientras prestaba el servicio militar obligatorio.

2.- Como consecuencia de la anterior declaración, CONDÉNESE A LA NACIÓN COLOMBIANA- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO ARMADA NACIONAL-INFANTERÍA DE MARINA DE COLOMBIA, A PAGAR SOLIDARIAMENTE:





2.1- a los señores ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA (IMAR) (R) Y ETTY CORREA García el valor de los perjuicios morales equivalente a den (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cada uno, al valor de éste, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe esta conciliación por parte del honorable magistrado del tribunal administrativo de Bolívar.

2.2.- al lesionado ARLIN ALBERTO MEJIA CORREA, el valor de los perjuicios por EL DAÑO A LA SALUD, equivalente a CIEN(100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES que equivales a la fecha de presentación de ésta solicitud de conciliación CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CIENCUENTA MIL PESOS, que deberán pagarse por el valor del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de la ejecutoria del auto que apruebe ésta conciliación por parte del señor juez administrativo de Cartagena de indias.

2.3 LUCRO CESANTE TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$300.000.000.00) por concepto de lucro cesante que se liquidaran a favor del lesionado e incapacitado, joven ARLIN ALBERTO MEJIA CORREA correspondientes a las sumas que el lesionado e incapacitado ha dejado y dejara de recibir por el resto de su vida, por razón y con ocasión de las graves lesiones físicas y mentales que le aquejan y que por el posible resto de vida que le queda, teniendo en cuenta la perdida (sic) de la capacidad laboral determinada por el tribunal medico (sic) laboral mediante acta 2672 folio N° 158, que fue del 30.01% y además la edad al momento del insuceso (20 años) y a la esperanza de vida calculada conforme a las tablas de mortalidad aprobadas por la superintendencia financiera de Colombia.

2.4 los intereses moratorios sobre las cantidades que resulten a favor de los citantes, desde la fecha en que deba hacerse el pago, hasta la fecha en que efectivamente se realice (sentencia C-188 del 99 de la corte constitucional en la demás deberá darse cumplimiento a lo establecido en el articulo (sic) 177 del CCA."

1.2 Hechos

Se determinaron como fundamentos fácticos de la demanda los que se relatan a continuación:

3.2.1 ACERCA DE LA INTEGRACIÓN DEL GRUPO FAMILIAR DEL DEMANDANTE

El grupo familiar del señor ARLIN MEJÍA CORREA está integrado por su madre





ETTY CORREA GARCÍA, con quien convive y le proporciona los medios de subsistencia.

3.2.2 ACERCA DE LA LESIÓN SUFRIDA POR EL ACCIONANTE

Relata el accionante que el día 24 de enero de 2010 hacia las 3:45 a.m., estando prestando guardia en el Bunker No. 4 del Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 30 con sede en Magangué, sufrió una caída al tropezar con un madero y recibió diversos golpes en varias partes de su cuerpo entre las que se incluyen el hombro derecho, la rodilla izquierda y la espalda.

Fue auxiliado por otro infante de marina y al finalizar la guardia se dirigió a la unidad de sanidad militar, en donde fue atendido por la Marinera 2a Lupita Castro — Enfermera de Guardia quien procedió a vendar la rodilla, recetó analgésicos y un ungüento de mentol para los golpes. No se hizo informe del accidente.

Después del accidente el demandante comenzó a sentir fuertes dolores en la espalda que se tornaron repetitivos e insoportables, hasta que el 3 de febrero de 2010 a las 4:30 a.m. trató de levantarse de la cama sin conseguirlo, pues había perdido la movilidad de sus piernas. El Suboficial de Guardia Cabo 30 Casadiego, al percatarse de la situación le indicó que permaneciera en cama y esperara a que se calmara el dolor. Posteriormente y con la ayuda de unos compañeros se le trasladó a la Unidad de Sanidad en donde le aplicaron analgésicos y permaneció en observación.

El 4 de febrero de 2010 fue dado de alta a pesar de que tenía dificultad para caminar, permaneciendo así varios días y requiriendo analgésicos de 4 a 5 veces diarias, hasta que un enfermero de guardia se percató de la situación y ordenó la hospitalización. Se practicó un examen de orina que permitió descartar una infección urinaria de lo que se informó al Capitán de Corbeta Doctor Rojas y se remitió a rayos x para descartar una desviación o hernia discal. Se ordenaron terapias físicas y hasta la fecha no se dispone de un





diagnóstico definitivo que indique el porqué de los fuertes dolores de espalda y pérdida repentina de la movilidad de las piernas.

La Junta Médico Laboral de la Dirección de Sanidad de la Armada Nacional mediante Acta No. 275 Folio 68 del 6 de octubre de 2011, registrada en la Dirección de Sanidad de la Armada Nacional concluye:

A. Antecedentes-Lesiones-Afecciones-Secuelas

1. Dorsolumbagia
2. Poliartritis o poliartropia
3. Astigmatismo corrige 20/20

B. Clasificación De Las Lesiones O Afecciones Y Calificación De Capacidad Psicofísica Para El Servicio.

La(s) anterior(s) lesione(s) le determinan INCAPACIDAD PARCIAL PERMANENTE. NO APTO.

C. Evolución De La Disminución De La Capacidad Laboral

Presenta una disminución de la capacidad laboral del VEINTITRÉS PUNTO CERO CIENTO (23.00%).

D. Imputabilidad Del Servicio.

De acuerdo al artículo 24 del decreto 1796/00, le corresponde:

1. LITERAL(A) EN EL SERVICIO PERO NO POR CAUSA Y RAZÓN DEL MISMO.
2. LITERAL(A) EN EL SERVICIO PERO NO POR CAUSA Y RAZÓN DEL MISMO.

El acta fue impugnada y el Tribunal Médico Laboral mediante acto administrativo No. 12-33551 MDNSG-TML-ASJUR-41 del 9 de abril de 2012 autorizó la convocatoria del mismo y se programó para el 30 de mayo de 2012 en la ciudad de Bogotá, razón por la cual se solicitó la valoración sicofísica por parte del Tribunal Médico Laboral (móvil) de Santa Marta, a lo cual se accedió y se libró la citación OF112-44916 MDNSG-TMLASJUR-421 del





17 de mayo de 2012.

El Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía expide el Acta No. 2572 MDNSG-TML-41.1 Registrada en el Folio 158 del Libro del Tribunal Médico Laboral Móvil, en el acápite de consideraciones indicó:

"Con el fin de resolver la situación medico laboral del señor (IMAR) MEJÍA CORREA ARLIN ALBERTO, al cual le fue practicada junta médica laboral N° 275 FOLIO 68 DEL 06 DE OCTUBRE DE 2011 realizada en la ciudad de Cartagena-Bolívar, por parte de la dirección de sanidad de la armada nacional, con los resultados antes consignados y luego de cotejar la conclusiones de ésta con su estado medico laboral actual, se considera lo siguientes: 1. Con relación a la patología lumbar se evidencia que según el concepto de ortopedia que la lumbalgia es mecánica y teniendo en cuenta la actividad militar que desempeño como infante de marina regular, se determina que su enfermedad es de ORIGEN PROFESIONAL 1. 2. Sobre la patología articular se evidencia que se encuentra calificado acorde a los lineamientos del decreto 094/1989 por lo que se ratifica lo asignado por la junta medico laboral. 3. Con relación a la agudeza visual se encuentra en el examen practicado que tiene agudeza visual ojo derecho con corrección 20/20 y ojo izquierdo con corrección 20/25 por lo que se asigna lo correspondiente, por todo lo antes expuesto se decidirá por unanimidad MODIFICAR las conclusiones de la junta medico laboral."

En el acápite de decisiones se estableció lo siguiente:

"Por las razones expuestas, el tribunal médico laboral de revisión militar y de policía de MODIFICAR los resultados de la junta médica laboral N° 275 FOLIO 68 DEL 06 DE OCTUBRE DE 2011 realizada en la ciudad de Cartagena-Bolívar, y en consecuencia resuelve: LITERAL D IMPUTABILIDAD DEL SERVICIO: de conformidad con lo establecido en el artículo 15 y 24 del decreto 1796 de 2000, le corresponde: 1. literal B, en el servido por causa y razón del mismo, se trata de enfermedad profesional EP). 2 y 3 Literal a, en el servido pero no





por causa y razón del mismo, se trata de enfermedad común (AC)."

En cuanto a la clasificación de las lesiones o afecciones y calificaciones de capacidad para el servicio se indicó *"Incapacidad permanente parcial — No apto para actividad militar, por Artículo 60 Cl del Decreto 094 de 1989. No aplica reubicación laboral."*

En el Literal C denominado "Evaluación de la disminución de la capacidad laboral", se indica que presenta una disminución del 30.31%.

La condición de salud del accionante le impide acceder a cualquier empleo bien sea formal o informal y además se trata de una condición permanente y progresiva. Los episodios de dolores sobrevienen de manera constante pero imprevista, lo que le obliga a permanecer en una cama y a quejarse de viva voz, hasta que desaparecen. Estos dolores vienen acompañados de una inexplicable pérdida de la motricidad de los miembros inferiores.

La demandada aumentó el perjuicio al momento en que determinó que el actor no era apto para el servicio militar, pues lo dejó desprovisto del servicio de seguridad social en salud. Actualmente no dispone de recursos para obtener atención médica ni proveerse los medicamentos que necesita.

Mediante la Resolución No. 1210 del 6 de septiembre de 2012 se reconoce en forma expresa el daño a la salud sufrido por el accionante, lo que demuestra un reconocimiento tácito de los hechos que se arguyeron en las convocatorias del tribunal médico laboral e implica un reconocimiento indirecto de los demás tipos de daños sufridos por el demandante, pues resultaría incongruente e incoherente que reconociera el daño a la salud y desconociera el perjuicio moral, psicológico y el lucro cesante entre otros.

La suma reconocida en la mencionada resolución solamente comprende lo referente a la pérdida de la capacidad laboral en una mínima parte de lo que correspondería, sin cubrir otras clases de perjuicios causados.





2. Contestación.

Considera la parte demandada que en el presente caso no se estructuran los elementos propios de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues las enfermedades del accionante son de origen común y no existe nexo con el servicio, así como tampoco informe que dé cuenta que las mismas se derivan del accidente que dice haber sufrido.

3. Sentencia de Primera Instancia.

En sentencia de fecha veinticuatro (24) de agosto de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, se concedieron las pretensiones de la demanda, en consideración a que en el presente caso es que se presenta la totalidad de elementos que exige el Artículo 90 de la Constitución Política para que se configure la responsabilidad patrimonial del Estado; por cuanto, el daño en el presente caso consiste en la lesión que con carácter permanente padece el accionante y que ha sido calificada como invalidante en un 30.31%, así mismo, señaló el A Quo, que las consecuencias han sido de orden material y moral, pues existe una incapacidad que deriva en un lucro cesante y naturalmente un nivel de deterioro de la calidad de vida que afecta de manera negativa el bienestar psicológico y material del afectado; y finalmente, se concluye que el régimen aplicable de responsabilidad derivado del deber de cuidado que tiene el Estado para con quienes prestan el servicio militar obligatorio impone el deber de garantía sobre su integridad sicofísica, evento en el cual se hace responsable en tanto haya incumplimiento del mismo.

4. Recurso de Apelación

4.1. Del demandante.

La parte demandante, impetró recurso de apelación, solicitando a esta Corporación, lo siguiente:





13001-33-33-011-2014-00254-01

"1-. Se confirme íntegramente el numeral PRIMERO la sentencia N°2016-0160RD de fecha 424 de agosto de 2016, proferida por el honorable Juzgado Décimo Primero Administrativo Oral, Del Circuito De Cartagena del trámite de la referencia.

2-. Se modifique el numeral SEGUNDO, y en consecuencia; se condene NACION-MINISTERIO DEFENSA NACIONAL-ARMADA NACIONAL-CUERPO-DE-INFANTERIA DE MARINA, a el pago de las siguientes sumas, de dinero: Por concepto de daño moral la suma equivalente a CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la providencia que resuelve el recurso, a favor del señor ARLIN ALBERTO MEMA CORREA identificado con la cedula de ciudadanía CC 1.143.330.347 y Cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la providencia que resuelve el recurso Y ETTY CORREA GARCIA identificada con la cedula de ciudadanía CC 45.446.520 De Cartagena.

Por Concepto De Daño A La Salud cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la providencia que resuelve el recurso; suma de la cual debe ser descontada el monto pagado por la armada en la resolución 1210 del 06 de septiembre de 2012 (\$10.496.179.00)

Por concepto de Lucro Cesante Consolidado A La Fecha, la suma de TREINTA Y CINCO MILLONES CIENTO SETENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS TRES PESOS (\$35.178.603).

Por concepto de Lucro Cesante Futuro, la suma de SESENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS ONCE PESOS (\$65.486.211). "

4.2. De la demandada.

La parte demandada, inconforme con el fallo de primera instancia, sustentó el recurso de alzada, con base en lo siguiente:

" El problema jurídico planteado en la fijación del litigio se contrae a determinar si la NACION — MINISTERIO DE DEFENSA — ARMADA NACIONAL es administrativamente responsable del daño antijurídico que la parte demandante hace consistir en la falla del servicio ocasionada por la demandada, por las lesiones que dice el demandante sufrió al tropezar con un madero, cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio, hecho ocurrido el 24 de enero de 2010.

De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, el Estado debe pagar el daño antijurídico, siempre y cuando se acredite la existencia de los elementos constitutivos de responsabilidad a saber, que exista un daño, y que éste





sea imputable a la administración, es decir, que exista el nexo causal entre uno y otro para que se le pueda imputar al Estado.

Nuestra Jurisprudencia, en múltiples ocasiones se ha pronunciado respecto a los soldados conscriptos, señalando entre otras cosas que "... 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.. "(Sentencia de fecha 6 de junio de"4 2007, M.P. Ramiro Saavedra Becerra, Exp. 16064):

Sin embargo, de manera alguna lo anterior implica, que el sufrir unas lesiones dentro de la institución, per se, genere responsabilidad para mi defendida, por el contrario en cada caso concreto se debe analizar todos y cada uno de los elementos de la Responsabilidad Estatal, sobre este punto, y en especial en lo atinente a la daño antijurídico, la jurisprudencia ha señalado que para que el daño sea indemnizable requiere que efectivamente esté estructurado, por tal motivo se deben acreditar los siguientes elementos relacionados con la lesión cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico ; ii) que le lesione un derecho, bien o interés protegido legalmente por el ordenamiento; iii) que sea cierto, es decir que se pueda apreciar material y jurídicamente; por ende no puede limitarse a una mera conjetura. "

5. Trámite procesal segunda instancia

Con auto de fecha 13 de enero de 2017, se admitió el recurso de apelación interpuesto por ambas partes; posteriormente, mediante adiado 23 de febrero de 2017 se ordenó correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto de fondo.

6. Alegaciones

De la parte demandante.

Reitera lo expuesto con el escrito de la demanda y el recurso de apelación, solicitando la revocatoria del fallo de primera instancia.





De la parte demandada.

Alegó de conclusión reiterando lo expuesto en la contestación de la demanda y el recurso de alzada, solicitando la revocatoria del fallo impugnado.

7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agente del Ministerio Público rindió concepto del cual se extraen las siguientes consideraciones:

"Problema Jurídico:

El problema jurídico que rodea la Litis, se centra en determinar si la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO ARMADA NACIONAL - INFANTERÍA DE MARINA DE COLOMBIA son administrativa y extracontractualmente responsables por los perjuicios materiales y morales ocasionados a los demandantes, por las lesiones y secuelas irreversibles sufridas por el señor ARLIN ALBERTO MEJIA CORREA, ocurridas mientras prestaba el servicio militar obligatorio."

(..)

Caso Concreto:

Teniendo en cuenta, que la parte actora, alega que la Nación - Ministerio De Defensa Nacional - Ejercito Armada Nacional - Infantería De Marina De Colombia es responsable por los daños sufridos por el demandante mientras que prestaba su servido militar, ya que dicha entidad al conocer que el actor no era apto para prestar servicio militar, lo dejo desprovisto del servicio de seguridad social en salud violando así el Artículo 2º, 6º, 11, 12 13, 42 Y 90 de la Constitución Nacional, el principio general del derecho público de la "Culpa o falla del servido" (artículo 80. ley 153 de 1.887); artículo 1.613 a 1.615 del CC y demás disposiciones concordantes del mismo, (artículos 2341, 2.342 y 2356 ibídem).

ANÁLISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

Protección especial de ex miembros de la Fuerza Pública El artículo 216 de la Carta Política señala que la Fuerza Pública está conformada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. De igual manera el artículo 217 establece que "la Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la





13001-33-33-011-2014-00254-01

Armada y la Fuerza Aérea y que las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional".

Lo anterior tiene relación con el artículo 95 de la Constitución, el cual dispone que todo colombiano tiene derechos y libertades, pero también responsabilidades, entre las cuales está la de "respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacional".

En reiterada jurisprudencia de esta Corporación se ha expuesto que, "frente al mandato genérico y coercitivo que existe para los colombianos varones a fin de que definan su situación militar ante las Fuerzas Militares mediante el servicio militar obligatorio, bien sea como soldados regulares, soldados bachilleres, auxiliares de policía o soldados campesino, (...) goza de razonabilidad y proporcionalidad suficientes para los fines que se persiguen, que el Estado se responsabilice de sus jóvenes reclutados proporcionándoles atención suficiente para satisfacer sus necesidades básicas".

En consecuencia, "en virtud de la naturaleza humana de quienes prestan el servicio militar y por la dinámica misma de tal actividad, eventualmente, pueden resultar comprometidos algunos de sus derechos como sucede, por ejemplo, con la salud, teniendo en cuenta que las labores que al se realizan demandan grandes esfuerzos para obtener y mantener un buen rendimiento físico y en virtud del hecho de que dichas actividades entrañan algunos riesgos tanto físicos como síquicos en su desarrollo".

De lo anterior se concluye que los colombianos que presten su servicio a la Patria para salvaguardar su independencia, orden público y constitucional, deben tener como contraprestación del Estado la protección y plena garantía de sus derechos, ya que éstos pueden verse menoscabados en razón del servicio que prestan.

El derecho a la salud y a la seguridad social de los miembros de las Fuerzas Militares retirados del servicio en caso de lesiones o enfermedades adquiridas con ocasión del servicio. Reiteración de Jurisprudencia.

Como se venía señalando, el Estado debe proteger la integridad de los miembros de la Fuerza pública, por lo que, al resultar agredido el derecho a la salud de alguno de ellos, la administración, a través de las Fuerzas Militares o de Policía, debe garantizarlo bajo condiciones óptimas.

El Sistema de Salud de las Fuerzas Multares y de Policía, en adelante SSMP, está reglamentado por el Decreto 1795 de 2000, que consagra quiénes se consideran





afiliados a este sistema.

El artículo 23 del mencionado Decreto señala que "existen dos (2) clases de afiliados al SSMP:

a) Los afiliados sometidos al régimen de cotización:

1. Los miembros de las Fuerzas Multares y de la Policía Nacional en servicio activo. 2. Los miembros de las Fuerzas Multares y de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro o pensión.

3. Numeral 3) Declarado INEXEQUIBLE la Corte Constitucional mediante Sentencia C-479-03 de 10 de junio de 2003, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

4. Los soldados voluntarios.

5. Numeral 5. Declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-479-03 de 10 de junio de 2003, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

6. Los servidores públicos y los pensionados de las entidades descentralizadas adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, el personal civil activo o pensionado del Ministerio de Defensa Nacional y el personal no uniformado activo y pensionado de la Policía Nacional.

7. Los beneficiarios de pensión por muerte del soldado profesional activo o pensionado de las Fuerzas Militares.

8. Los beneficiarios de pensión o de asignación de retiro por muerte del personal en servicio activo, pensionado o retirado de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional,

9. Los beneficiarios de pensión por muerte del personal civil, activo o pensionado del Ministerio de Defensa Nacional y del personal no uniformado, activo o pensionado de la Policía Nacional.

b) Los afiliados no sometidos al régimen de cotización:

1. Los alumnos de las escuelas de formación de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y los alumnos del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, a que se refieren el Artículo 225 del Decreto 1211 de 1990, el Artículo 106 del Decreto 41 de 1994 y el Artículo 94 del Decreto 1091 de 1995.

2. Las personas que se encuentren prestando el servicio militar obligatorio."

Según lo ha destacado la Corte Constitucional, "de acuerdo con el contenido de la norma transcrita, las personas que son desvinculadas del servicio y que no pueden acceder a la pensión de invalidez dado su porcentaje de discapacidad, no tendrían en principio el derecho a recibir los servicios de salud en razón de no ser beneficiarios





de dicha prestación''.

Sin embargo, en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, también se ha señalado que existe una excepción para los soldados que han sido desvinculados de las Fuerzas Militares en razón de una enfermedad o lesión adquirida dentro de la prestación del servicio, porque sería contrario a los fines del Estado Social Derecho, el cual propende por el bienestar general y la efectividad de los derechos, principios y garantías consagrados en la Constitución, que "la Fuerza Pública, se niegue a prestarle los servicios de salud a quien al ingresar a prestar sus servicios a la patria, tenía unas óptimas condiciones de salud y una vez fuera del mismo le persistan unas lesiones ocasionadas por causa y razón de la prestación del servicio militar''.

En el mismo sentido, la Corte ha señalado que los soldados colombianos, en los eventos en que han sido lesionados y, por causa de eso, han visto su salud menoscabada, tienen el pleno derecho de "reclamar a los organismos de sanidad de las Fuerzas Militares - quienes tienen atribuidas las funciones de prevención, protección y rehabilitación en beneficio de su personal - la atención médica, quirúrgica, servicios hospitalarios, odontológicos y farmacéuticos necesarios, al igual que elementos de prótesis cuando sean indispensables, por el tiempo necesario para definir su situación''.

Por consiguiente, es responsabilidad de la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares prestar los servicios de salud que requiera todo ex soldado que, por virtud de la prestación del servicio, hubiera sido lesionado, y en consecuencia, vea mermado su estado de salud y sus condiciones de vida, hasta que éstas se restablezcan.

Revisado el expediente y pruebas obrantes que reposan dentro del mismo, se colige de ellas como en el informe del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía que el actor señor IMAR (L) MEJÍA CORREA ARLIN ALBERTO presenta disminución de la capacidad laboral del TREINTA PUNTO TREINTA Y UNO POR CIENTO (30.31%), como consecuencia del accidente sufrido al tropezar con un madero que se encontraba en el sitio de guardia donde desempeñaba sus labores, batallón fluvial de infantería de marina N°30 en Magangué Bolívar.

Es obligación del estado brindar el derecho a la salud y a la seguridad social a los miembros de las Fuerzas Militares retirados del servicio en caso de lesiones o enfermedades adquiridas con ocasión del servicio. Reiteración de Jurisprudencia.

Para el Ministerio Público es claro que le asiste razón al demandante a que la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO ARMADA NACIONAL - INFANTERÍA DE MARINA DE COLOMBIA, repare el daño que sufrió el actor con





ocasión del accidente en el ejercicio de sus funciones.

Por lo anterior expuesto solicito al despacho conceder las pretensiones. "

II. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

2. Problema jurídico

De conformidad, con lo expuesto en el libelo de la demanda, la contestación, y los recursos interpuestos por ambas partes; la Sala se contrae a determinar los siguientes problemas jurídicos:

- 1. ¿Si la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Armada Nacional – Cuerpo de Infantería de Marina, es responsable de los perjuicios materiales y morales que dice haber sufrido la demandante, como consecuencia de la presunta falla del servicio por las lesiones sufridas por el accionante estando al servicio militar obligatorio?*

De ser resuelto de manera positiva el anterior problema jurídico, corresponderá confirmar la sentencia de primera instancia, en caso contrario será revocada.





2. *¿En el sub judice, es dable aumentar de cuarenta (40) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes la indemnización reconocida en primera instancia al señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA por concepto de daño moral?*
3. *¿Debe reconocerse a la parte actora de este proceso la indemnización por daño a la Salud equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes?*

Si la respuesta a los anteriores interrogantes es afirmativa, la Sala revocará el fallo impugnado en ese sentido; en caso contrario lo confirmará.

3. Tesis de la Sala

La Sala de Decisión, modificará el numeral segundo del fallo apelado, en el sentido de reconocer por concepto de daño moral en favor del señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA una suma equivalente a 60 SMLMV; igualmente adicionará la sentencia de primera instancia, en el sentido de reconocer al señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, el equivalente a 60 SMLMV por concepto de daño a la salud; al tiempo que se confirmará en todo lo demás el fallo impugnado, considerando que se encuentra acreditada en el sub examine, la Responsabilidad Extracontractual del Estado, razón por la cual, es dable declarar administrativa y extracontractualmente a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Armada Nacional – Cuerpo de Infantería de Marina, de los daños sufridos por el accionante.

Lo anterior con fundamento en los siguientes argumentos.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1 ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

El Régimen constitucional vigente establece una cláusula general de Responsabilidad Patrimonial del Estado, consagrada en el inciso 1º del artículo 90 Superior, que a la letra dice:





"Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas."

De la norma en cita, se concluye que son dos los elementos que estructuran la responsabilidad administrativa: (i) La existencia de un daño antijurídico; (ii) La imputabilidad de ese daño a una acción u omisión de una autoridad pública.

Sobre los elementos de la Responsabilidad Estatal, el Honorable Consejo de Estado¹ ha dicho:

"Para que se declare la responsabilidad de la administración pública es preciso que se verifique la configuración de los dos elementos o presupuestos, según la disposición constitucional que consagra la institución jurídica, esto es, el artículo 90 superior, en consecuencia, es necesario que esté demostrado el daño antijurídico, así como la imputación fáctica y jurídica del mismo a la administración pública."

En cuanto al elemento Daño, precisó la jurisprudencia en cita:

"El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente - que no se limite a una mera conjetura - , y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria."

Y en cuanto a la imputabilidad² indicó:

¹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de marzo de 2012. Magistrado Ponente Enrique Gil Botero. Expediente No. 22163.

² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 26 de mayo de 2011. Magistrado Ponente Hernán Andrade Rincón. Expediente No. 20097.





"La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y por el que, por lo tanto, en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial)."

De igual forma, la Alta Corporación³ ha informado:

"Todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica".

En consonancia con lo expuesto por la Jurisprudencia Nacional, la imputabilidad se debe analizar desde dos orbitas, la primera desde un ámbito de imputación material (imputación fáctica), entendida como la atribución del resultado dañoso a una acción u omisión del Estado, y la segunda desde un ámbito jurídico (imputación jurídica), en el sentido de que la imputación abarca el título jurídico en el que encuentra fundamento la responsabilidad Administrativa endilgada, esto es la falla en el servicio, el riesgo excepcional o el daño especial.

Así las cosas, y de acuerdo al mandato establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, corresponde a la víctima demostrar, para obtener la declaratoria de responsabilidad estatal, lo siguiente: (i) La existencia de un daño antijurídico, esto es aquel que no se está en el deber de soportar; (ii) Que la ocurrencia de ese daño sea atribuible o imputable a la acción u omisión de una autoridad pública; en este aspecto, el demandante deberá demostrar que materialmente el daño ocurrió por la acción u omisión del Estado, siendo deber del juez analizar, en virtud del principio iura novit curia, cuál es el título de imputación aplicable al caso concreto.

³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 13 de abril de 2011. Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente No. 2020.





4.2. Del Servicio Militar Obligatorio y los Daños sufridos por los Conscriptos con ocasión del mismo.

El artículo 216 Superior constituye la norma fuente de la obligación que le asiste a todos los colombianos de tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

Esta norma, en cuanto hace al servicio militar obligatorio fue regulada mediante la Ley 48 de 1993, cuyo artículo 10º precisa que todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, a excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes definirán cuando obtengan su título de bachiller.

A su turno, el artículo 13 de la misma ley señala que el servicio militar obligatorio puede prestarse como soldado regular (de 18 a 24 meses), soldado bachiller (durante 12 meses), auxiliar de policía bachiller (durante 12 meses) y soldado campesino (de 12 hasta 18 meses).

Sobre el Servicio Militar Obligatorio, la H. Corte Constitucional⁴, ha informado:

“La propia Carta Política impone a los colombianos obligaciones genéricas y específicas, en relación con la fuerza pública. En efecto, de manera general, dentro de las obligaciones de la persona y del ciudadano se encuentran las de respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales o para defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica;... y de propender al logro y mantenimiento de la paz (art. 95 C.N.). Deberes estos genéricos cuya finalidad, resulta coincidente con los fines que son propios de las instituciones conformantes de la fuerza pública; de suerte que no están desprovistos los asociados del cumplimiento de obligaciones expresas que les son impuestas por el orden superior.

Lo que responde, sin lugar a dudas, a una concepción del Estado moderno y contemporáneo, que al tiempo que rodea de garantías al hombre para su realización en los distintos ámbitos de su existencia, le encarga, en la dimensión de los deberes autoconstructivos, de las cargas de autobeneficio, del cumplimiento de

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-561 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo





13001-33-33-011-2014-00254-01

un conjunto de deberes, la mayoría de los cuales con alcances solidarios, cuando no de conservación de los principios de sociabilidad, que permitan realizar una civilización mejor o hacer más humanos los efectos del crecimiento económico, y de los desarrollos políticos y sociales."

De conformidad con lo anterior, es dable concluir, que la prestación del servicio militar es una obligación de naturaleza constitucional que corresponde a exigencias mínimas derivadas del deber genérico impuesto a los nacionales respecto del sostenimiento y defensa de la soberanía, la guarda del orden institucional y el mantenimiento del orden público.

Sobre la Responsabilidad del Estado por Daños Derivados del Servicio Militar Obligatorio, el H. Consejo de Estado⁵ ha señalado:

" En consecuencia, frente a los perjuicios ocasionados a soldados conscriptos, en la medida que la voluntad se ve doblegada por el imperium del Estado, cuando se someten 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, cuando respecto de 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..

En todo caso, en este tipo de procesos la reivindicación del principio iura novit curia se impone de oficio, pues siempre deberá verificarse si el daño alegado -y probado- le resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación a que se ha hecho referencia; ello en razón a que si es el Establecimiento el que impone el deber de prestar el servicio militar, al mismo le incumbe per se la obligación de garantizar la integridad del soldado sometido a esa condición de sujeción, pues estará así a su custodia y cuidado; obligación que será mayor en las situaciones en que resulte puesto en posición de riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que deberá responder por los daños que le sean irrogados en relación con la ejecución de la carga pública envuelta en dicho servicio.

⁵ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586, C.P. Enrique Gil Botero; Consejo de Estado, Sección Tercera, CP. Enrique Gil Botero, sentencia del 14 de septiembre de 2011, expediente 19.031.





En todo caso la administración excluirá su responsabilidad en los casos que se demuestre la ocurrencia de una causal extraña, caso en el cual será imprescindible analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño, por cuanto "...es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a la generación del mismo, de manera específica al poner al conscripto en la situación de riesgo, o bien por una ruptura de la igualdad ante las cargas públicas o por una falla del servicio".

De ahí que aun cuando aparezca demostrado que la causa directa, inmediata y material del daño haya sido el actuar de un tercero o de la propia víctima, inclusive, si el resultado puede tener una relación mediata con el servicio que estaba desplegando el soldado, la entidad no podrá desprenderse de su responsabilidad, toda vez que también podría serle atribuible jurídicamente.

4.3. De la Indemnización de Perjuicios Morales.

Respecto de la tasación de los perjuicios morales a ser reconocidos en el *sub examine*, se tendrán en cuenta los criterios y reglas fijados por la jurisprudencia de unificación del H. Consejo de Estado,⁶ en la cual se establecieron los topes máximos indemnizatorios para este tipo de eventos.

El concepto se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

Para la reparación del daño moral, en caso de lesiones, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 smlmv.

⁶ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 26.251, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Actor: Ana Rita Alarcón Vda. De Gutiérrez y otros. Demandado: Municipio de Pereira.

Ver también: Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 27709, M.P. Carlos Alberto Zambrano.





Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD EN LA LESIÓN	Victima directa y relaciones afectivas conyugales y parentales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva 4° de consanguinidad o civil	Relación afectiva no familiares- terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	36	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	3.6	2.5	1.5

4.4. Del Daño a la Salud.

El daño a la salud, involucra las tipologías anteriormente denominadas daño a la vida en relación, perjuicio fisiológico y alteración grave a las condiciones de existencia. El daño a la salud, consiste en la afectación





psicofísica de la persona y constituye una categoría autónoma de perjuicio inmaterial⁷.

Por otro lado, para la indemnización de esta tipología de perjuicio, el Consejo de Estado, adoptó unos rangos, dependiendo de la gravedad o levedad del mismo, y precisando que la indemnización por este concepto sólo se reconoce a la víctima directa.

Los rangos establecidos en providencia de unificación del Consejo de Estado⁸, son los siguientes:

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

5. EL CASO CONCRETO

5.1 Hechos relevantes probados.

- Se encuentra en el expediente, copia del acta medico laboral No. 275. Folio 68 registrada en la Dirección de Sanidad Armada Nacional de fecha 06 de octubre de 2011. (Fls. 21-24)
- Se encuentra en el plenario, copia del Acta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2672 MDNSG-TML-41.1, registrada Folio No. 158 del Libro del Tribunal Médico Laboral Móvil. (Fls. 25-26)

⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 26 de abril de 2018. Expediente 25000-23-26-000-2004-02010-01 (41390). C. P. María Adriana Marín.

⁸ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.





- Obra en el expediente, copia del registro de civil de nacimiento del señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA. (Fl. 29)
- Reposa en el sub iudice, copia simple de la Resolución No. 1210 de 06 de septiembre de 2012, por la cual se reconoce y se ordena el pago de indemnización por pérdida de capacidad laboral al señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA. (Fls. 30-32)
- Se encuentra en el sub lite, copia simple de la historia clínica del señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, emitida por el Hospital Naval de Cartagena a nombre del (Fls. 76-90)
- Reposa en el plenario, informe pericial de psiquiatría y psicología forense DSBL-DRNT-01343-2016 de fecha 26 de febrero de 2016 realizado al señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA. (Fls. 115-117)
- Reposa en el plenario, informe pericial de psiquiatría y psicología forense DSBL-DRNT-01343-2016 de fecha 23 de febrero de 2016, realizado a la señora ETTY CORREA GARCÍA. (Fls. 118-120)

5.2 Del análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el sub examine, con el escrito de la demanda, y el recurso de apelación impetrado por la parte actora en este, se pretende la reparación de los daños sufridos por el accionante, en consecuencia de los hechos ocurridos en fecha 24 de enero de 2010, mientras el señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, se encontraba prestando guardia en el Búnker 4º en el Batallón Fluvial de Infantería de Marina 30º del municipio de Magangué – Bolívar, quien al tropezar con un madero existente en el sitio de guardia, cayó al suelo, dando varias vueltas por el piso, y en consecuencia sufriendo varias lesiones en diferentes partes de su cuerpo, entre las que se resaltan, el hombro derecho, la rodilla izquierda y la espalda.

A su turno, la accionada contestó la presente demanda, manifestando que en el presente caso no se estructuran los elementos propios de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues las enfermedades del accionante son de origen común y no existe nexo con el servicio, así como





tampoco informe que dé cuenta que las mismas se derivan del accidente que dice haber sufrido.

Mediante fallo de fecha 24 de agosto de 2016, el A Quo, resolvió conceder las pretensiones de la presente demanda, considerando acreditada la Responsabilidad Patrimonialmente al Estado, por las lesiones sufridas por el señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, con ocasión a las patologías de origen laboral, originadas en consecuencia de la prestación del servicio militar obligatorio.

Contra la anterior sentencia, se alzaron en recurso de apelación los dos extremos procesales; la parte demandante, sustenta su inconformidad con el fallo impugnado, señalando que el A Quo, omitió pronunciarse sobre la indemnización tendiente a reparar el daño a la salud sufrido por el aquí demandante, y así mismo, censura el fallo de primera instancia, en cuanto al monto de la indemnización concedida por el daño moral, por cuanto, sugiere a esta Corporación que el señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, debe recibir la suma de 100 SMLMV por dicho concepto.

A su turno, la entidad accionada en este proceso, censuró la sentencia en cuestión, manifestando, el sufrir unas lesiones dentro de la institución, per se, genere responsabilidad para mi defendida, por el contrario en cada caso concreto se debe analizar todos y cada uno de los elementos de la Responsabilidad Estatal, sobre este punto, y en especial en lo atinente a la daño antijurídico, la jurisprudencia ha señalado que para que el daño sea indemnizable requiere que efectivamente esté estructurado, por tal motivo se deben acreditar los siguientes elementos relacionados con la lesión cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico ; ii) que le lesione un derecho, bien o interés protegido legalmente por el ordenamiento; iii) que sea cierto, es decir que se pueda apreciar material y jurídicamente; por ende no puede limitarse a una mera conjetura.

Conforme al marco normativo y jurisprudencial citado y los hechos probados en el presente asunto, procederá la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados, para lo cual será necesario verificar la configuración





de los presupuestos o elementos que configuran la Responsabilidad Extracontractual del Estado, estos son, el daño antijurídico y la imputación fáctica y jurídica del mismo al ente Estatal.

5.2.1. Del daño.

En el sub iudice, el daño cuya reparación se pretende, consiste en la lesión que con carácter permanente padece el accionante y que ha sido calificada como invalidante en un 30.31%; tal como se avizora en el expediente en folios 21 al 24, mediante acta medico laboral No. 275. Folio 68 registrada en la Dirección de Sanidad Armada Nacional de fecha 06 de octubre de 2011, en la cual se concluye, que el señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA padece de Dorsolumbalgia, Poliartritis o Poliartropatía y Astigmatismo, lo cual le determina INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL, situación que le condiciona como NO APTO para el servicio: lesiones que se produjeron con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio.

En esas condiciones, para la Sala, la parte demandante acreditó la configuración de un daño antijurídico.

5.2.2. La imputación.

Expone la demandante que lo pretendido en el proceso corresponde a la reparación de perjuicios de orden material e inmaterial producto de la incapacidad permanente parcial, sufrida por el accionante con ocasión a la prestación del servicio militar obligatorio.

Para el análisis de la imputación, deberá verificarse entonces si es procedente endilgar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL – INFANTERÍA DE MARINA el daño irrogado a los aquí demandantes, previo a las siguientes consideraciones:

Revisado el acta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía (Fls. 26, al reverso), encuentra esta Colegiatura, que a manera de conclusión se indica en el Literal D, lo siguiente:





"D. Imputabilidad al servicio

De conformidad con lo establecido en el artículo 15 y 24 del Decreto 1796 de 2000, corresponde:

1 Literal B, en el servido por causa y razón del mismo, se trata de enfermedad profesional (EP)

2 y 3 Literal A, en el servido pero no por causa y razón del mismo, se trata de enfermedad común (A C). "

Así mismo, en las consideraciones dicho acta (Fl. 26), se indicó que *"Con relación a la patología lumbar se evidencia que según el concepto de ortopedia que la lumbalgia es mecánica y teniendo en cuenta la actividad militar que desempeñó como Infante de Marina regular, se determina que su enfermedad es de origen profesional."*

Por otra parte, advierte la Sala, que en el presente asunto la vinculación de ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA al servicio militar se hizo como infante de marina regular, es decir, en cumplimiento del servicio militar obligatorio, en los términos del literal a) del Artículo 13 de la Ley 48 de 1993.

Para la Sala, está acreditado que el señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, en cumplimiento del deber constitucional previsto en el artículo 216 de la Constitución Política, ingresó al servicio militar obligatorio, por lo que estaba bajo el cuidado de la Armada Nacional – Infantería de Marina de Colombia, en razón de su condición de conscripto. Al respecto, se debe reiterar que siempre que el Estado imponga el deber de prestar el servicio militar, debe la misma administración garantizar la integridad psicofísica del ciudadano en la medida en que es una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, por la estrecha relación de sujeción que surge entre el particular y la Institucionalidad; además que, por regla general, sitúa a quien es obligado por imperio de la Ley, en una posición de riesgo, lo que, en términos de imputabilidad significa que es el mismo Estado quien debe responder por los daños que le sean causados relacionados con la ejecución de la carga pública. 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 siendo imputable al Estado, aquellos daños causados por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponde a la parte demandada.

En este orden, es dable acotar para esta Colegiatura, que si bien, la entidad accionada no causó el daño irrogado al demandante, si es jurídicamente responsable, como quiera que la lesión se provocó durante la prestación del servicio militar obligatorio y con ocasión al mismo, éste sufrió una caída que le produjo la incapacidad y patologías antes mencionadas; sin que sea posible desligar las lesiones del Conscripto de la actividad de la Administración, toda vez, que la víctima ingresó en buenas condiciones de salud, y ahora debe padecer una incapacidad parcial de su brazo izquierdo por cumplir con el deber de prestar el servicio militar, sin que de todos modos, se haya demostrado por la entidad demandada la ocurrencia de alguna causal exonerativa de responsabilidad.

Por otra parte, precisa la Sala, que si bien el daño obedeció a una caída, a juicio de la Sala no resulta razonable aceptar que quien presta el servicio militar obligatorio deba asumir el daño originado en actos del servicio, por causas y razones del mismo, cuando fue el mismo Estado quien lo sometió a una carga que no estaba obligado a soportar, siendo su deber justamente garantizar en la medida de lo posible, su vida e integridad personal, y devolverlo en las mismas condiciones que se incorporó la Policía Nacional.

Igualmente, considera pertinente la Sala, indicar que no obra en el expediente prueba alguna que de manera fehaciente demuestre que la conducta de la víctima hubiere sido la causa exclusiva –y ni siquiera concurrente- del daño por ella padecido. Por el contrario, se tiene reconocido por las partes, que la lesión sufrida por el Conscripto se debió a un hecho en cumplimiento del deber y no a un acto en el cual su obrar imprudente o irresponsable hubiere sido la causa y raíz determinante del





mismo, siendo preciso reiterar que fue la misma entidad demandada, la que calificó el hecho en el cual resultó lesionado el actor, "en el servicio, por causas y razones del mismo", afirmación que se advierte no fue desvirtuada por la entidad demandada quien no logró acreditar el alegado actuar imprudente del lesionado.

Así las cosas, de conformidad con lo expuesto en el marco normativo y jurisprudencial de la presente providencia, precisa esta Colegiatura, que si bien, es el Estado por medio del artículo 216 Constitucional, es el que impone el deber de prestar el servicio militar, al mismo le incumbe per se la obligación de garantizar la integridad del soldado sometido a esa condición de sujeción, pues estará así a su custodia y cuidado; obligación que será mayor en las situaciones en que resulte puesto en posición de riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que deberá responder por los daños que le sean irrogados en relación con la ejecución de la carga pública envuelta en dicho servicio.

En este orden, la Sala encuentra que la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL – INFANTERÍA DE MARINA es responsable del daño causado al señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, al resultar lesionado dentro de las labores propias del servicio.

Por otra parte, advierte esta Corporación, que le asiste razón a la parte actora, en cuanto al incremento de la indemnización por perjuicio moral; debido a que, según los parámetros establecidos por el Consejo de Estado⁹, citados *ut supra*, la indemnización por perjuicio moral en caso de lesiones va a depender de la gravedad o levedad de las mismas, y la relación del reclamante con la víctima directa; en este orden, en tratándose de lesiones cuya gravedad sea igual o superior al 30% o inferior al 40%, a la víctima directa y los padres de ésta les corresponderá una indemnización equivalente a 60 SMLMV.

⁹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 05001233100019970117201 (31170), M.P. Enrique Gil Botero.





Se observa en el sub examine, que de acuerdo con el dictamen emitido por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía (Fls. 25-26), el señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA sufrió una pérdida de la capacidad laboral del 30.31%; por lo que, es procedente el reconocimiento de la indemnización por perjuicio moral solicitada en el recurso de alzada, pero en la proporción establecida en los valores señalados por el Consejo de Estado en la jurisprudencia en cita.

Por otro lado, en cuanto al daño a la salud, como se indicó en el marco normativo y jurisprudencial de la presente providencia, por daño a la salud se entiende, como aquel perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo.

En el sub examine, el daño a la salud, fue sufrido directamente por el señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, quien funge como demandante en el caso bajo estudio; el daño a la salud en mención, se encuentra acreditado en el plenario, mediante copia del acta medico laboral No. 275. Folio 68 registrada en la Dirección de Sanidad Armada Nacional de fecha 06 de octubre de 2011; copia del Acta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2672 MDNSG-TML-41.1, registrada Folio No. 158 del Libro del Tribunal Médico Laboral Móvil; la Resolución No. 1210 del 6 de septiembre de 2012, mediante dichos documentos, se puede inferir, que la entidad accionada asume la existencia en forma expresa del daño a la salud sufrido por el accionante, lo que demuestra un reconocimiento tácito de los hechos que se arguyeron en las convocatorias del tribunal médico laboral e implica un reconocimiento indirecto de los demás tipos de daños sufridos por el demandante.





Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia, antes referenciada en el marco normativo y jurisprudencial de esta providencia, la Sala deberá acoger los parámetros para indemnizar el daño a la salud, indemnización que recae solamente sobre la víctima directa. El monto de la indemnización dependerá de la gravedad o levedad de la lesión; en ese orden, señala la Sala, que en tratándose de lesiones superiores al 30% e inferiores al 40%, la indemnización corresponderá a 60 SMLMV.

Se advierte, que en el sub iudice, que la gravedad de las lesiones padecidas por el accionante, corresponde al 30.31% como se indicó *ut supra*; por lo que, la indemnización que le corresponde por esta tipología de daño, es una suma equivalente a 60 SMLMV; ahora bien, como el A Quo, no se pronunció sobre esta pretensión, no obstante ser deprecada en la demanda, esta Colegiatura adicionará la sentencia apelada en ese sentido.

Por otro lado, advierte la Sala, que mediante Resolución 1210 del 06 de septiembre de 2012 (Fls. 30-32), se reconoció y ordenó el pago de indemnización al señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA por la suma de DIEZ MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL CIENTO SETENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$10.496.179.00), en razón a la disminución de la capacidad laboral del 30.31%; en ese contexto, precisa esta Magistratura, que la suma reconocida en la Resolución en cita deberá ser descontada de la suma de sesenta (60) SMLMV reconocidos al accionante por concepto de daño a la salud, toda vez que, no es procedente que la entidad accionada indemnice dos veces a la parte actora por un mismo perjuicio.

Por todo lo anterior, concluye la Sala, que el daño, entendido como la incapacidad permanente parcial padecida por el accionante, es imputable a la entidad demandada, en consecuencia la Sala de Decisión confirmará el fallo impugnado.

6. Condena en Costas





La Sala de Decisión en virtud de lo establecido en los numerales 1° y 3° del artículo 365 del C.G.P., la Sala condenará en costas a la parte demandada en el presente asunto, ante la resolución desfavorable el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

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

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia de fecha veinticuatro (24) de agosto de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, el cual quedará así:

*" **SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior se condena a la NACIÓN — MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL — ARMADA NACIONAL — CUERPO DE INFANTERÍA DE MARINA al pago de las siguientes sumas de dinero:*

Por concepto de daño moral la suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta providencia, a favor del señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, identificado con la C.C. No. 1.143.330.347, y la suma de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor de la señora ETTY CORREA GARCÍA, identificada con la C.C. 45.446.520.

Por concepto de lucro cesante consolidado la suma de VEINTICINCO MILLONES QUINIENTOS VEINTICINCO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$25.525.836.73).

Por concepto de lucro cesante futuro CUARENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON DIEZ CENTAVOS (\$47.484.952,10). "

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia de fecha 24 de agosto de dos mil dieciséis, en lo siguiente:





"CONDENAR a la NACIÓN — MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL — ARMADA NACIONAL — CUERPO DE INFANTERÍA DE MARINA al pago de la siguiente suma de dinero:

Por concepto de daño a la salud, la suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta providencia, a favor del señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, identificado con la C.C. No. 1.143.330.347; de los cuales se descontará la suma reconocida mediante Resolución 1012 de 06 de septiembre de 2016, por la cual, la entidad accionada indemnizó al señor ARLIN ALBERTO MEJÍA CORREA, por concepto de la disminución de la capacidad laboral sufrida por el accionante. "

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás el fallo apelado.

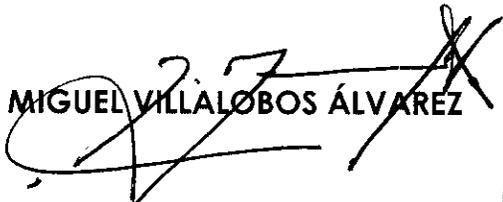
CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandada; liquídense por la Secretaría del Juzgado de Primera Instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en dicha liquidación las agencias en derecho, conforme lo dispuesto en la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ


ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

Código: FCA - 008

Versión: 02

Fecha: 18-07-2017


JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

