	JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI
Cali	**Veintidós (22) de marzo de dos mil dieciocho (2018)**

SENTENCIA No. 030

ACCIONANTE	**JUAN CARLOS BALANTA MOSQUERA.**
ACCIONADA	**NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL.**
RADICADO	**76001-33-33-009-2015-00027-00**
MEDIO DE CONTROL	**REPARACIÓN DIRECTA**

1. ANTECEDENTES DE LA DEMANDA Y SUS ALEGATOS

1.1 Pretensiones y fundamentos de hecho de la demanda:

El señor **Juan Carlos Balanta Mosquera**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 14.888.564, a través de apoderado judicial, interpuso el medio de control de Reparación Directa en contra de la **Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional-,** con el fin de que se le declare administrativa y extracontractualmente responsable de los daños a éste causados, como consecuencia de las graves lesiones corporales sufridas, mientras prestaba el servicio militar obligatorio.

Como fundamentos de orden fáctico expuso, que el 10 de marzo de 2013, mientras se encontraba prestando su servicio militar obligatorio en el Batallón de ASPC No.3 "Policarpa Salavarrieta", perteneciente al Ejército Nacional, recibió la orden de su superior para que realizara el mantenimiento del techo del alojamiento; no obstante, cuando se encontraba en desarrollo de dicha labor, una teja se rompió, provocando su caída, así como una serie de heridas en su rostro, rodilla derecha y mano izquierda.

Aduce, que como producto del accidente que sufrió, tuvo que ser operado el 20 de junio de 2013, actuación, que según su relato, fue la única agotada por la entidad demandada en materia de prestación del servicio de salud a su favor, durante su servicio militar obligatorio, el cual terminó de prestar el 30 de agosto de 2013.

Con fundamento en lo anterior, señala que no solo sufrió las lesiones antes mencionadas con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio, sino que además, no le fue prestado de forma eficiente, el servicio de salud que requería para el tratamiento de las lesiones que padeció.

1.2. Fundamentos de derecho de las pretensiones:

A partir de los hechos puestos de presente y con el fin de sacar avante sus pretensiones, la parte demandante manifiesta que con el actuar de la Administración se desconocieron preceptos constitucionales (artículos 1, 2, 6, 90,

217, 318 y 365) y legales (artículos 86, 131, 265, 1613 al 1617 y 2341 del Código Civil, artículos 4, 5 y 8 de la Ley 153 de 1887 y los artículos 78, 86, 206 al 214 del C.C.A.), lo que habría devenido en los daños cuya indemnización se reclama en el presente caso y que se produjeron al no cumplirse con la obligación de devolver al demandante en las mismas condiciones en que ingresó a prestar el servicio militar obligatorio.

1.3. Alegatos de conclusión:

En el término concedido para tal efecto, el gestor judicial de la parte demandante, allegó sus alegatos finales, en los que procedió a reafirmar los argumentos esgrimidos en el líbelo inicial[1].

2. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA, DEL MINISTERIO PÚBLICO Y SUS ALEGATOS DE CONCLUSION

2.1. Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional:

2.1.1. Contestación de la demanda:

La apoderada judicial de la **Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional**, contestó oportunamente la demanda[2], oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones, y al respecto argumentó que no resultaba posible condenar a la entidad demandada, pues considera que el daño deviene de la fuerza mayor y en consecuencia, no puede ser imputable a actuación alguna de la demandada.

Refiere además, que se opone al reconocimiento de perjuicios morales en el presente caso, por considerar que no se encuentra acreditada la congoja, aflicción o sufrimiento causado al demandante, con ocasión de los hechos debatidos en el presente caso. Así mismo, se opuso a la condena en costas solicitada por la parte demandante en su contra.

2.1.2 Alegatos de conclusión:

En el término concedido para tal efecto, la gestora judicial de la parte demandada allegó sus alegatos finales, en los que reafirmó los argumentos esgrimidos en la contestación de la demanda[3].

2.2. Ministerio Público:

Dentro del término de traslado para alegar de conclusión, guardó silencio.

---

[1] Folios 136 a 139.
[2] Folios 45 a 55.
[3] Folios 133 a 135.

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. De los presupuestos procesales.

El Despacho no observa irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de lo actuado pues, una vez admitida la demanda, notificada la misma y surtido el traslado para su contestación, se llevó a cabo la audiencia inicial en la forma señalada en el artículo 180 de la ley 1437 de 2011[4], en la que, además de fijar el litigio, se decretaron las pruebas, siendo éstas recaudadas conforme lo dispone el artículo 181 de la misma norma[5].

En virtud de lo anterior, se declaró cerrada la etapa probatoria y de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 181 de la Ley 1437 de 2001, se prescindió de la audiencia de Alegaciones y Juzgamiento y se dispuso correr traslado a las partes para que alegaran de conclusión por el término común de diez (10) días. El audio y video de las audiencias realizadas por el Despacho, se encuentran grabados conforme el artículo 183 ibídem.

3.2. Problema jurídico planteado:

El problema jurídico se circunscribe a determinar, si en el caso bajo análisis cabe derivar responsabilidad en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, a la entidad demandada, con ocasión de los perjuicios que sufrió el señor **Juan Carlos Balanta Mosquera** el 10 de marzo de 2013, mientras se encontraba prestando su servicio militar obligatorio.

3.3. Marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso concreto:

La cláusula de responsabilidad extracontractual del Estado, se encuentra consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, en los siguientes términos "*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. ...*".

A partir de lo anterior es claro que, en relación con el tema de la responsabilidad extracontractual de la administración, y en general del Estado, el constituyente de 1991 previó que éste debe responder por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, por lo que es importante determinar la atribución de cada hecho conforme a un deber jurídico, el cual, se debe analizar bajo los distintos títulos de imputación existentes.

Se tiene entonces que, la responsabilidad del Estado se hace evidente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico, atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia; de allí que se diga que los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración[6].

---

[4] Folios 75 a 77.
[5] Folios 112 a 114.
[6] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de octubre de 2011, Consejera Ponente Dra. OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ, radicación No. 25000-23-26-000-1997-04845-01(21908).

Es de anotar que si bien no existe en la legislación definición alguna del daño antijurídico, la jurisprudencia nacional ha definido tal concepto como *"la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho"*, en otros términos, aquel que se produce a pesar de que *"el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación"*[7].

Con respecto a la imputación, se habla de un aspecto fáctico, consistente en tener que demostrar plenamente la ocurrencia del daño antijurídico, así como el nexo que vincula ese perjuicio con la actuación de la administración. Por otro lado, se habla también de un aspecto jurídico en la imputación, cuando se establece el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, que es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas o regímenes de responsabilidad[8].

Ahora bien, en lo que respecta a los eventos de daños causados a los miembros de la Fuerza Pública que ingresan a prestar el servicio militar obligatorio, el Máximo Tribunal de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa[9], ha indicado que el personal de las Fuerzas Armadas que ha sido vinculado en atención a la obligación que le asiste de prestar el servicio militar, no debe asumir los riesgos inherentes al mismo, toda vez que la Administración Pública tiene el deber de garantizar su integridad psicofísica, en la medida en que dichas personas se encuentran sometidas a su custodia y cuidado; poniéndolos en situación de riesgo; lo que en términos de imputabilidad significa que debe responder por los daños que les sean irrogados en la ejecución de la carga pública impuesta.

Así las cosas, es menester indicar que en principio el título de imputación aplicable en casos como el que es objeto de estudio, es de naturaleza objetiva, toda vez que en estos escenarios la responsabilidad del Estado, se enmarca en la protección que éste debe brindar a quien tiene la obligación de soportar aquellas limitaciones o inconvenientes inherentes a la prestación del servicio militar obligatorio, pues es claro que las lesiones provenientes en cumplimiento de dicho deber constitucional[10], y en el cual se ven involucrados bienes jurídicos como la vida, la integridad personal y la salud, pueden ser imputables al Estado, por cuanto en tal caso, el soldado conscripto no comparte, ni asume los riesgos a los cuales es sometido por la Administración Pública.

Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que el régimen objetivo será aplicable en la modalidad de daño especial cuando el perjuicio surge como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas, o de riesgo excepcional, cuando éste desborda aquel al que normalmente el soldado

---

[7] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 09 de mayo de 2012, Consejero Ponente Dr. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, radicación No. 68001-23-15-000-1997-03572-01(22366).
[8] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de julio de 2013, Consejero Ponente Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, radicación No. 19001-23-31-000-1998-00242-01(26250).
[9] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 03 de febrero de 2010, Consejera Ponente Dra. MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, radicación No 18001-23-31-000-1996-00770-01(17543).
[10] Artículo 216 de la Constitución Política

estaría sometido; debido a que la voluntad de quienes son obligados a prestar el servicio militar se ve doblegada por el *imperium* del Estado, al someterlos a la prestación de un servicio, que no es nada distinto a la imposición de una carga o un deber público[11].

Por otro lado, se tiene que el régimen subjetivo por falla del servicio, también resulta aplicable en casos como el aquí planteado, toda vez que la jurisprudencia del Alto Tribunal Administrativo ha sido clara en establecer, que siempre y cuando los hechos y las pruebas allegadas al proceso acrediten que el resultado perjudicial que sufrió el soldado conscripto durante su reclutamiento, obedecieron a una falla en la prestación del servicio imputable a la Administración Pública, así deberá declararse[12], en la medida en que el ejercicio de la relación laboral -legal y reglamentaria entre el Estado y el militar no ha sido el que ha provocado el daño, sino una irregularidad ajena a las actividades propias del servicio.

De esta manera, se ha entendido que en atención al deber positivo de protección que le asiste al Estado con quienes son obligados a prestar el servicio militar, éste debe responder por los daños que sufran dichos soldados, ya que se parte de la premisa de que, quien se ve impelido a ingresar a las Fuerzas Armadas, lo hace en buenas condiciones de salud, y debe ser reintegrado a la vida social en las mismas circunstancias físicas y mentales en las cuales fue incorporado, pues se considera que dicha conscripción no es voluntaria y se realiza en cumplimiento de mandatos constitucionales y en beneficio de la comunidad.

No obstante lo anterior, es importante señalar que si bien el Estado debe reestablecer al conscripto en las condiciones en las cuales ingresó a la institución, es el demandante quien deberá probar la existencia de todos los elementos que configuran la responsabilidad de la Administración y la obligación de responder por sus actuaciones[13], pues en cualquiera de los casos en que se aplique uno u otro régimen de responsabilidad, es necesario que se presenten todos los elementos de juicio suficientes que permitan al operador judicial, no sólo determinar la existencia del perjuicio o daño, sino también, la atribución de dicho menoscabo al Estado, pues la mera presencia de una afectación no puede tomarse como único elemento para imputar responsabilidad alguna a la administración, como quiera que **no resulta posible aplicar una presunción de responsabilidad por el hecho de existir una carga impuesta por el ordenamiento superior**.

Finalmente conviene resaltar que, que el Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 12 de junio de 2014[14] manifestó, que a pesar de la responsabilidad

---

[11] Ibídem - Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 01 de marzo de 2006, Consejera Ponente Dra. RUTH STELLA CORREA PALACIO, radicación No 50001-23-31-000-1999-04381-01(16528).

[12] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia del 18 de julio de 2012, Consejero Ponente Dr. MAURICIO FAJARDO GOMEZ, radicación No 52001-23-31-000-2001-00559-01(20079).

[13] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", sentencia del 09 de mayo de 2012, Consejero Ponente Dr. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, radicación No. 68001-23-15-000-1997-03572-01(22366).

[14] Consejo de Estado; Sección tercera; Sentencia del 12 de junio de 2014; Expediente (38670); C.P. Olga Melida Valle De La Hoz.

que con ocasión a los títulos de imputación se pudiera derivar a efectos de indemnizar al soldado conscripto que ha sufrido un daño durante la prestación de su servicio militar obligatorio, el Estado puede enervar las pretensiones formuladas en dicho sentido, si demuestra que el hecho tuvo origen en una causa extraña, esto es, que se produjo a causa de: i) una fuerza mayor, ii) por culpa exclusiva de la víctima, iii) por el hecho exclusivo y determinante de un tercero o iv) por la configuración de un caso fortuito, en caso de que el régimen aplicable sea el objetivo, no obstante, si el régimen es el subjetivo, también se podrá alegar la ausencia de culpa o la inexistencia del nexo causal.

3.4. Análisis del caso en concreto:

De acuerdo con el acervo probatorio obrante en el plenario, el cual es valorado en su integridad, al no haberse presentado ninguna objeción o tacha para su estudio, el Despacho encuentra acreditado que:

1.- Mediante Oficio No. 705/MDN-FCDFA-BASPC3-LILOFA-334 del 15 de julio de 2013[15], el Coordinador de la Liga Militar de Lucha Olímpica FF.AA, perteneciente a la Federación Colombiana Deportiva Militar del Batallón de ASPC No.3 "Policarpa Salavarrieta", presentó ante el Comandante del citado Batallón, un informe en el que narró la ocurrencia de los hechos acaecidos el 10 de Marzo de 2013, de la siguiente manera:

"...siendo las 15:00 del día domingo 10 de Marzo de 2013, se encontraba el Soldado Regular BALANTA MOSQUERA JUAN CARLOS...realizando labores de mantenimiento de las instalaciones consistente en limpiar el techo del alojamiento, en el momento que había terminado y se disponía a bajar del techo una de las tejas se rompió produciendo que el soldado cayera dentro del alojamiento, de inmediato fue llevado al hospital militar regional de occidente por urgencias,...cogiendo 3 puntos en ceja izquierda...fue remitido a clínica rey David con el fin de...descartar cualquier otra lesión porque el soldado presentaba dolor en muñeca izquierda y en la rodilla derecha, a las 17:00 horas regresó nuevamente con las radiografías el médico las revisó y dijo que no tenía fractura ni fisura en el hueso que solo era un trauma en los tejidos blandos por el golpe, a las 22:00 horas fue dado de alta dándole 5 días de incapacidad para actividad física. El soldado después de esta incapacidad continuó con los entrenamientos normales pero con un dolor en la muñeca izquierda por lo cual pidió cita con el médico general, el cual lo remitió para el ortopedista dándole la orden de realizar nuevamente radiografías y posteriormente una resonancia magnética donde se le diagnosticó ruptura de ligamento de la muñeca izquierda programándole cirugía para el día 20 de junio a las 15:00 después de la cirugía le dieron 30 días de incapacidad hasta el día 19 de julio...".

2.- El 16 de septiembre de 2013, fue elaborado por el Comandante del Batallón ASPC No.3 "Policarpa Salavarrieta", el *"informe administrativo por lesiones No.22"*[16], en el que se puso de presente lo siguiente:

---

[15] Folio 13.
[16] Folios 15 y 16.

"...respecto a los hechos ocurridos el día 10 de marzo del año en curso...en el cual el señor SLR (R) identificado con la CC No. 1.143.845.824 quien se encontraba prestando su servicio militar obligatorio en esta unidad táctica, en los cuales sufre lesiones cuando se encontraba realizando mantenimiento de las instalaciones, consistente en limpiar el techo del alojamiento y en el momento de haber terminado y se disponía a bajar del techo una de las tejas se rompió lo que produjo la caída del soldado dentro del alojamiento...se pudo establecer que se produjo la lesión en dicho accidente durante el cumplimiento del servicio y ejecución de una orden del superior o jefe inmediato desarrollando actividades propias del servicio se establece como accidente de trabajo (AT)."

3.- Lo anterior fue confirmado en la historia clínica expedida por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional el 10 de marzo de 2013[17], en la que se determinó que el actor **Juan Carlos Balanta Mosquera**, *"se cayó de un techo"* y que *"se realiza curación herida pómulo izquierdo aproximadamente 2cc de largo...para traslado de paciente a clínica Rey David para previa (sic) toma de RX de muñeca izquierda RX rodilla derecha...".*

4.- Pese a la atención en salud suministrada al actor en la Dirección de Sanidad Militar, se observa que el 15 de junio de 2013, el señor **Juan Carlos Balanta Mosquera** ingresó a la Clínica Nuestra Señora del Rosario[18], al presentar *"ruptura traumática de ligamentos de la muñeca y del carpo"* y en razón de ello, el día 20 del mismo mes y año, le fue practicada una cirugía, a fin de que éste recuperara la funcionalidad de su mano izquierda.

Tomando como marco de reflexión lo expuesto, es claro que en el caso bajo estudio se encuentra configurado el daño antijurídico, como primer elemento para endilgarle responsabilidad a la entidad accionada, toda vez que no hay duda respecto de que el entonces soldado regular **Juan Carlos Balanta Mosquera**, al realizar labores de mantenimiento en el techo de las instalaciones de uno de los alojamientos del Batallón de ASPC No.3 "Policarpa Salavarrieta", el 10 de Marzo de 2013, cayó desde la altura en la que se encontraba, causándose lesiones en su rostro, rodilla derecha y muñeca izquierda, todo ello, durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

A partir de lo anterior, resulta necesario precisar cómo sucedieron los hechos, para determinar si efectivamente aquellos resultan imputables a la entidad demandada entendida la imputación como la atribución jurídica de un daño concreto a una entidad pública para que responda por su resarcimiento.

En tal virtud, es del caso recordar que para que exista responsabilidad del Estado por daños causados a personas sometidas a la prestación del servicio militar obligatorio, se requiere acreditar no solo la causación del hecho dañoso, sino su relación con el servicio, con el fin de demostrar que el conscripto dejó el servicio en unas condiciones diferentes a las que ingresó.

Teniendo en cuenta dicha regla y una vez valoradas las pruebas en su integridad, es claro que las lesiones sufridas por el demandante fueron ocasionadas cuando,

---

[17] Folios 85 y 86.
[18] Folio 12.

siguiendo las directrices de su superior, procedió a realizar el mantenimiento del techo de uno de los alojamientos, y al descender desde dicha altura, la estructura en mención se desplomó, generando la caída del actor, lo cual le produjo unas lesiones en su cara, rodilla derecha y muñeca izquierda, siendo esta última la más afectada, pues tuvo que ser sometido a una cirugía, el 20 de junio de 2013, con la finalidad de corregir la *"ruptura traumática de ligamentos"* presente en dicha extremidad.

Lo anterior fue confirmado por el Comandante del Batallón de ASPC No.3 "Policarpa Salavarrieta", en el informe administrativo por lesiones No.22"[19], al poner de presente, que las lesiones del actor se dieron *"durante el cumplimiento del servicio y en ejecución de una orden del superior o jefe inmediato desarrollando actividades propias del servicio"* y calificó dichas lesiones como generadas *"en el servicio por causa y razón del mismo (AT)"*.

Ahora bien, como ya se anotó, está acreditado que el señor **Juan Carlos Balanta Mosquera**, 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 del Ejército Nacional, en razón de su condición de soldado conscripto; en virtud de ello y en atención a que la imposición del deber señalado solo le asigna a los administrados la obligación de soportar las cargas que son inherentes a éste, tales como la restricción a los derechos fundamentales a la libertad y locomoción, es claro que cualquier daño causado por un riesgo anormal y excepcional le es inherente a la entidad pública a la cual se encuentra vinculado el conscripto, con ocasión al deber que le asiste de 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 institución; amén de que, por regla general, la administración sitúa a quien es obligado por el imperio de la Ley, en una posición de riesgo, por lo que en términos de imputabilidad, es el Estado quien debe responder por los daños que le sean causados y estén relacionados con la ejecución de la carga pública impuesta.

En este orden de ideas, encuentra el Despacho que las lesiones sufridas por el demandante son jurídicamente imputables a la entidad demandada, en atención a que las mismas tuvieron lugar durante la prestación del servicio militar obligatorio y con ocasión al desarrollo de actividades asignadas por su superior; es así, que al haberse sometido al señor **Balanta Mosquera** a una carga que no estaba obligado a soportar y al no observarse en el expediente prueba alguna que de manera fehaciente demuestre que la conducta de la víctima hubiera sido la causa exclusiva y determinante en el daño por éste padecido, aunado a que fue la misma entidad la que calificó el hecho en el cual resultó lesionado el actor *"en el servicio por causa y razón del mismo (AT)"*, se procederá a declarar la responsabilidad patrimonial pretendida.

---

[19] Folios 15 y 16.

3.4.1.- Reconocimiento de perjuicios:

3.4.1.1.-Perjuicios morales:

Por este concepto, el apoderado judicial de la parte demandante solicitó el reconocimiento de perjuicios morales a favor del joven **Juan Carlos Balanta Mosquera**, por valor de sesenta y un millones seiscientos mil pesos ($61.600.000).

Para determinar si resulta procedente otorgar la suma deprecada, es del caso señalar, que la cuantificación de la indemnización de los perjuicios morales a reconocer a la víctima directa en caso de lesiones, ha sido materia de estudio por parte del Honorable Consejo de Estado, quien en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014[20] se refirió al tema, estableciendo lo siguientes parámetros:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1 Victima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	NIVEL 2 Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos. hermanos y nietos)	NIVEL 3 Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	NIVEL 4 Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	NIVEL 5 Relaciones afectivas 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	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

A partir de esta sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la tasación de la indemnización de perjuicios morales en caso de lesiones, debe atender la tabla escalonada por niveles que en ella se establece, destacándose que, en todo caso, a menos que exista prueba técnica que dé cuenta de la pérdida de la capacidad laboral en términos porcentuales, en la determinación de la levedad o gravedad de la lesión, persistirá el arbitrio judicial, correspondiendo al juez ubicar la lesión en uno u otro nivel, de acuerdo a la gravedad de la misma y según los medios de prueba de que disponga.

Por otro la es menester resaltar, que el perjuicio moral tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, por lo que es deber del Juez tasar de manera discrecional la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta

---

[20] *Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, Consejera Ponente: Olga Melida Valle de La Hoz, Radicación Número: 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172), Actor: Gonzalo Cuellar Penagos y Otros, Demandado: Ministerio de Defensa- Ejercito Nacional.*

la tabla dispuesta para tal fin por el Tribunal de cierre de la Jurisdicción Administrativa, así como la gravedad del daño causado al demandante.

En consideración a lo expuesto y con el fin de establecer el monto de la indemnización por la afectación moral alegada por el demandante, es importante señalar que las declaraciones rendidas por los señores **Maira Alejandra Jiménez Hermida, José Uber Escobar** y **Jefferson Bermúdez**, en audiencia de pruebas celebrada el día 25 de octubre de 2016[21], fueron unánimes en afirmar que con ocasión de los hechos debatidos, le fue causada una grave afectación emocional al entonces soldado regular **Fleyder González Lerma**, pues la lesión que sufrió en su muñeca izquierda, le generó como consecuencia directa, la imposibilidad permanente para continuar practicando la lucha grecorromana; deporte que ejerció de manera profesional antes de ingresar a prestar el servicio militar obligatorio y durante su prestación, como quiera que el mismo se encontraba vinculado a la Liga Militar de Lucha Olímpica FF.AA; amén de que, el actor pretendía continuar con su ejercicio, una vez culminara el periodo militar.

A partir de lo señalado por los testigos en mención, es menester resaltar que respecto al deporte que practicaba el demandante, también reposa en el plenario el informe rendido por el Coordinador de la Liga Militar de Lucha Olímpica de las Fuerzas Militares, en el que se indica, que con ocasión a la lesión que éste sufrió en la muñeca izquierda y en la rodilla derecha, se requería iniciar con las terapias correspondientes con el fin de continuar con los entrenamientos en dicha dependencia.

Descendiendo al caso concreto y en aplicación de los parámetros establecidos en la sentencia de unificación antes referida, el Despacho encuentra que si bien no obra en el plenario prueba con la que se acredite el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del actor, ya que ésta no fue solicitada en la demanda, resulta posible determinar, a partir de la lectura de las historias clínicas allegadas por la Dirección de Sanidad Militar[22] y por la Clínica Nuestra Señora del Rosario[23], que al actor **Juan Carlos Balanta Mosquera,** con ocasión de los hechos acaecidos el 10 de marzo de 2013, le fueron causadas lesiones en su rostro, rodilla derecha y muñeca izquierda, debiendo ser la última de las ellas operada, en razón de una *"ruptura traumática de ligamentos de la muñeca y del carpo",* por lo que se puede inferir que el mismo sufrió una afectación moral con ocasión de las lesiones antes mencionadas, motivo por el cual, en aplicación del principio de *"arbitrio iudice"* y en consideración a la actividad deportiva que el demandante practicaba, se ordenará a la entidad accionada, **Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional,** pagar al actor **Juan Carlos Balanta Mosquera,** la suma de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la presente sentencia.

3.4.1.2.- Daño a la salud (antes daño a la vida de relación):

En la demanda se solicita el reconocimiento de este perjuicio a favor del ex soldado regular **Juan Carlos Balanta Mosquera**, en su calidad de afectado directo, en la suma de sesenta millones de pesos ($60.000.000).

---

[21] Folios 296 112 a 114.
[22] Folios 78 a 86.
[23] Folio 12.

Al respecto se dirá, que la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 14 de septiembre de 2011, Exps. Rads. 19.031 y 38.222, C.P. Enrique Gil Botero, acogió el nombre de **Daño a la Salud**, indicando que dicha concepción contempla todas las categorías dispersas que se indemnizaban bajo la denominación de alteración grave a las condiciones de existencia[24].

Por otro lado, en la sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, dicha Corporación[25] dispuso:

"Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado.

Lo anterior, con empleo del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán – a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	*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*

(...)"

Con fundamento en la jurisprudencia citada, el Despacho encuentra que si bien de las historias clínicas allegadas por la Dirección de Sanidad Militar[26] y por la Clínica Nuestra Señora del Rosario[27], se tiene que al actor **Juan Carlos Balanta Mosquera**, con ocasión de los hechos debatidos, se le habrían generado lesiones en su rostro, rodilla derecha y muñeca izquierda, lo cierto es que no se encuentra

---

[24] El "daño a la salud" -esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica- ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez que reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente establecer el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos. Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.

[25] *Consejo de Estado, sección tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, Consejera ponente: Olga Melida Valle de la Oz. exp.: 31172.*

[26] Folios 78 a 86.

[27] Folio 12.

acreditado que las mismas le hubieran generado alguna atrofia, deformidad o consecuencia en su capacidad para laborar; contrario a ello se observa, que el actor podía continuar con sus entrenamientos en la actividad deportiva que desarrollaba, tal como lo afirmó el Coordinador de la Liga Militar de Lucha Olímpica de las Fuerzas Militares en el informe adiado el 15 de julio de 2015, cuando preciso: *" (...) el soldado está pasando la incapacidad en el alojamiento de la liga militar de lucha* ***realizando entrenamientos que no comprometen el brazo lastimado****..."* (Negrillas del Despacho).

Como consecuencia de expuesto, se negará el reconocimiento solicitado por concepto de daño a la salud.

3.4.1.3.- Perjuicios materiales:

3.4.1.3.1. Lucro cesante:

Por este concepto solicita el demandante, le sea reconocida una suma equivalente a sesenta millones de pesos m/cte ($60.000.000).

Una vez revisada la totalidad del acervo probatorio presente en el expediente, se pudo establecer que no obra en el plenario, prueba alguna con la que se acredite que con ocasión de los hechos acaecidos el 10 de marzo de 2013, en donde resultó lesionado en su rostro, rodilla derecha y muñeca izquierda, se le haya generado pérdida o disminución alguna en su capacidad laboral, situación que impide el reconocimiento de perjuicios por este concepto; motivo por el cual, se negará la pretensión solicitada por este rubro.

3.5. De las costas y agencias en derecho:

El Despacho advierte que si bien la Ley 1437 de 2011, en el artículo 188, consagra un criterio objetivo respecto de la condena en costas, lo cierto es que este criterio no puede considerarse como absoluto, en razón a que el precitado artículo dispone que para su liquidación y ejecución se deben observar las reglas previstas en el estatuto procesal civil y, en este sentido el artículo 365 del Código General del Proceso, prevé en su numeral 8º que: *"Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".*

Por otro lado se tiene, que la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado, en providencia fechada el 09 de agosto de 2016[28], precisó que el estudio íntegro de las normas contenidas en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso, descartaban una apreciación objetiva respecto de la condena en costas, por el simple hecho de resultar vencido en el proceso.

Lo anterior fue secundado y además complementado por dicha Corporación en providencia del 17 de octubre de 2017[29], al disponerse que la imposición de la

---

[28] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Radicación número: 11001-03-15-000-2016-01488-00(AC), Actor: Andrea Yolima Torres Lizarazo, Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

[29] Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicación

condena en costas por parte del Juez Contencioso Administrativo, "*...debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal,* ***tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas****, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP;* ***descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.***". (Negrilla y subrayado del Despacho).

En virtud de lo anterior y a partir de la revisión de la totalidad del expediente de la referencia, se pudo determinar que la conducta desplegada por la parte vencida en el presente caso, no adoleció de temeridad o actuación alguna que obrara en desmedro del trámite normal de la presente Litis, motivo por el cual, el Despacho deberá abstenerse de emitir una condena en este sentido.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARASE administrativamente responsable a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, de los daños y perjuicios causados a **JUAN CARLOS BALANTA MOSQUERA**, como consecuencia de las lesiones por éste padecidas mientras se encontraba prestando su servicio militar obligatorio en el Ejército Nacional.

SEGUNDO: En consecuencia, **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** a pagar, a favor del señor **JUAN CARLOS BALANTA MOSQUERA,** identificado con la cédula de ciudadanía No.1.143.845.824, por concepto de perjuicios morales, la suma de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la presente sentencia.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: NO CONDENAR en costas a la entidad demandada, conforme la parte motiva de esta providencia.

QINTO: EJECUTORIADA esta providencia, **DEVUÉLVANSE** los remanentes, si los hubiere, y **ARCHÍVESE** el proceso previo a las anotaciones en el sistema siglo XXI.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MIRFELLY ROCIO VELANDIA BERMEO
JUEZ