



JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: LUIS EDUARDO AVILA GAITAN Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL -
INPEC
VINCULADAS MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS Y SEGUROS DE VIDA DEL
ESTADO S.A.
RADICACIÓN: 150013333013**201600092-00**

=====
Procede el Despacho a dictar Sentencia de Primera Instancia dentro del asunto de la referencia, toda vez que no se observa causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

I.1. LA DEMANDA.¹

A través de apoderado judicial, Luis Eduardo Ávila Gaitán, Luz Marina Gaitán Aguilar, Luis Eduardo Ávila Sierra, Heidy Valentina Ávila Gaitán e Ian Jerónimo Ávila Gaitán presentaron el medio de control de Reparación Directa en contra de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), para que se declaren responsables por los perjuicios de orden material (daño emergente, lucro cesante futuro) y de orden moral, daño a la salud y alteración a las condiciones de existencia a ellos ocasionados. Lo anterior, debido a las lesiones físicas y psíquicas que padece su hijo y hermano Luis Eduardo Ávila Gaitán

¹ Minuto 00:26:47 a minuto 30:19

por los hechos ocurridos el día 11 de junio de 2014 mientras prestaba el servicio militar obligatorio como auxiliar bachiller en el INPEC.

Como consecuencia de la anterior declaración solicita se condenen solidariamente responsables a la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, a pagar a cada uno de los demandantes las siguientes sumas:

“1. Por concepto de indemnización integral de perjuicios materiales (lucro cesante futuro) las siguientes cantidades en favor de las siguientes personas así:

Para el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, en calidad de víctima directa, la suma de 75 SMLMV o la suma que resulte probada en el proceso, por concepto de Pérdida de capacidad laboral.

Para el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, en calidad de víctima directa, ordenar la afiliación a una EPS, por cuenta de las entidades demandadas para que se solvante todo el tratamiento integral, médico especializado, paramédicos, instrumentos y elementos propios para su recuperación y todo lo ordenado por los médicos tratantes y los gastos de transporte que se generen hasta que se logre su total recuperación.

Para el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, en calidad de víctima directa, la suma \$914.000 o la que resulte probada en el proceso, por concepto de compra de elementos para su rehabilitación; rodillera con bisagra y gastos de transporte del municipio de residencia a la ciudad de Bogotá D.C., y viceversa.

Para el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, en calidad de víctima directa, la suma de un salario mínimo legal mensual vigente (1. SMLMV) o la suma que resulte probada en el proceso, por concepto de pago por valoración y calificación de la junta regional de calificación de invalidez.

Perjuicios morales: (o las que resulten probadas)

| | | |
|------------------------------|---------|-------------|
| LUIS EDUARDO AVILA GAITAN | VICTIMA | 60 SMLMV |
| LUIS EDUARDO AVILA SIERRA | PADRE | 60 SMLMV |
| LUZ MIRIAM GAITAN AGUILAR | MADRE | 60 SMLMV |
| HEIDY VALENTINA AVILA GAITAN | HERMANA | 30 SMLMV |
| IAN JERONIMO AVILA GAITAN | HERMANO | 30 SMLMV |

Daño a la salud: Para el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, la suma de 60 smlmv o la suma que resulte probada a la ejecutoria de la sentencia.

Alteración a las condiciones de existencia: Para el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, la suma de 60 smlmv o la suma que resulte probada al momento de la ejecutoria de la sentencia.

Por último, solicita que las sumas resultantes sean actualizadas de conformidad con el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

Administrativo, adicionalmente, se condene a las demandadas a dar cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 192,193,195 y ss., ibídem y al pago de costas procesales y agencias en derecho”.

1.1. HECHOS.

__ Que el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán fue incorporado para prestar su servicio militar obligatorio como auxiliar bachiller el día 30 de septiembre del año 2013, designado por el Ministerio de Defensa - Ejército Nacional al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC. Con el fin de prestar sus servicios en el Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita.

__ Que posteriormente, y una vez recibida la instrucción militar, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán fue asignado a seguir prestando su servicio militar en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Chiquinquirá.

__ Que el día 11 de junio de 2014, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán sufrió un trauma en su rodilla derecha que lo obligó a acudir al servicio de urgencias del Hospital Regional de Chiquinquirá.

__ Que luego de practicarle exámenes y valoraciones correspondientes, se diagnosticó que el trauma le había causado lesión del ligamento cruzado anterior y lesión del menisco interno derecho.

__ Que, para la corrección de la lesión, se ordenó realizar intervención quirúrgica. La cual se llevó a cabo el 20 de septiembre de 2014 en la Clínica MARLY de Bogotá. Se practicó una artroscopia de rodilla derecha, reconstrucción de ligamento cruzado anterior con autoinjerto, remodelación meniscal, condroplastia y sinovectomía.

__ Que el día 2 de julio de 2014, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán presentó ante el señor inspector Giovanni Rodríguez Suarez un informe sobre el accidente a él causado y los pormenores del accidente.

__ Que el día 06 de agosto de 2014, señor Luis Eduardo Ávila Gaitán radicó ante el señor German Marroquín, director del Centro Carcelario de Chiquinquirá, un derecho de petición para que se le informara si ya lo había afiliado a una EPS y desde qué fecha estaba afiliado, si estaba afiliado a una administradora de riesgos laborales y desde qué fecha estaría afiliado. Así como el suministro de copia de los formularios de afiliación.

__ Que mediante Resolución No. 2893 de 25 de agosto de 2014, se licenció del servicio militar a Luis Eduardo Ávila Gaitán. Se indicó que el diagnóstico quedaba pendiente por sanidad y se le declaró responsable de todas las gestiones necesarias para llevar a cabo junta médico laboral ante el INPEC, ante la aseguradora que se le indicara y ante la Dirección de sanidad Militar del Ejército Nacional.

__ Que mediante oficio No 82102-SUCUC-GRUMI-000445 del 19 de junio del año 2015, el INPEC contestó petición al señor Ávila Gaitán, indicándole el procedimiento para acudir a la junta médico laboral del ejército nacional.

__ Que el día 18 de septiembre de 2015, le fue notificado al señor Luis Eduardo Ávila Gaitán el oficio No 80102-SUCUC-GRUMI-00712 del 7 de septiembre de 2015. Mediante el cual se remitieron copias del oficio No. 00948 del 10 de septiembre de 2015, por medio del cual había sido radicada la ficha médica unificada ante la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional.

__ Que, a la fecha de presentación de la demanda, al señor Ávila Gaitán no se le había citado ni practicado junta médica laboral por parte de la dirección de sanidad militar del Ejército Nacional ni del INPEC.

1.2. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Alega como vulnerados los artículos 2, 6 y 90 del Constitución Política, así como las leyes 65 de 1993, Ley 48 de 1993, Decreto 537 de 1994 y el Decreto 1069 de 2015. Adicionalmente, en defensa de sus intereses aludió las sentencias del Consejo de Estado – Sección Tercera- Subsección C., número interno (19195) de 31 de agosto de 2011, CP Jaime Orlando Santofimio Gamboa-; Sección Tercera – Subsección A; CP. Gladys Agudelo Ordoñez, número interno (22462) de 7 de julio de 2011; Sección Tercera- Subsección C- CP: Enrique Gil Botero, número interno (20716) de 22 de junio de 2011, Sección Tercera- CP. Ruth Stella Correa Palacio, número interno (14443) de 6 de marzo de 2008; Sección Tercera Subsección C – CP.

A su juicio la jurisprudencia ha dejado sentado el deber objetivo del Estado de devolver al seno de la sociedad y el de su familia al ciudadano que presta su servicio militar obligatorio en las mismas condiciones en que éste ingresó. Luego de discurrir la normativa nacional e internacional queda establecido que las autoridades tienen obligaciones de orden internacional. De acuerdo al derecho interno están instituidas y tienen como fines esenciales o como finalidad primordial salvaguardar los derechos fundamentales.

Adujo que las entidades demandadas deben responder patrimonialmente por los daños antijurídicos causados a los actores porque estos le son imputables a título de daño especial por el rompimiento en el equilibrio de las cargas públicas o eventualmente la falla o falta en la prestación del servicio.

Por último, indicó que, en relación con el daño especial, la víctima ingresó a prestar el servicio militar obligatorio como auxiliar bachiller del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, y solo estaba obligado a soportar las limitaciones de sus derechos inherentes a la prestación del servicio. Como son de locomoción y libertad. Pero no tenía la obligación de velar por su salud, adquirir instrumentos para su tratamiento y

soportar quebrantos de salud físicos y psíquicos por las secuelas que le dejó el accidente.

I.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

2.1. Nación – Ministerio De Defensa – Ejército Nacional (f.210).

Indicó que se opone a las pretensiones de la demanda, por cuanto la entidad demandada carece de responsabilidad por los hechos ocurridos el día 11 de junio de 2013, como consecuencia del accidente que sufrió el demandante cuando jugaba un partido de microfútbol en las instalaciones del -INPEC-, debiéndose eximir de responsabilidad a la entidad. Invocó el hecho de un tercero y, la inexistencia de la posición garante frente al daño que se reclama.

Mencionó que el soporte de la responsabilidad se centra en que la persona que está prestando el servicio militar obligatorio únicamente tiene el deber de soportar aquellas limitaciones o inconvenientes que sean inherentes a la prestación del referido servicio. Pero si durante la ejecución de este deber constitucional le sobreviene alguna lesión relacionada o imputable a la ejecución de la carga pública la misma puede ser atribuida al Estado.

Propuso como excepciones la falta de legitimación en la causa material por pasiva, porque los hechos involucran únicamente al -INPEC-. Asimismo, invocó la inexistencia de posición garante, porque a su juicio, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán no fue incorporado por el Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional para que prestara el servicio militar obligatorio. Si no que fue incorporado por el -INPEC- y que todo acontecer involucra únicamente a esa entidad. Finalmente, alegó la inexistencia de medios probatorios que endilgan falla en el servicio de la entidad.

2.2. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC- (f. 235)

Mencionó que efectivamente el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán prestó su servicio militar obligatorio en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- y el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Chiquinquirá. Ello se produjo luego de cumplir con los procedimientos ante la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército y de recibir instrucción en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario con Alta Seguridad de Cóbbita.

Indicó que el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, en desarrollo del cumplimiento de su servicio militar obligatorio, el día 11 de junio de 2014 sufrió lesión física en su miembro inferior derecho, recibiendo atención médica, según póliza adquirida por el -INPEC-, con la Aseguradora Mapfre Compañía de Seguros. Tal como se evidencia de la historia clínica y el contrató póliza de vida No. 21-71-1000000481 con la compañía Seguros de vida del Estado S.A. La cual amparaba tanto muerte como capacidad

laboral o incapacidades de los auxiliares bachilleres que prestan el servicio militar en el –INPEC–.

Colige que la entidad demandada -INPEC- no ha vulnerado derecho fundamental constitucional alguno al demandante, toda vez que la responsabilidad en la inscripción, reclutamiento, selección e incorporación de los bachilleres que cumplen el servicio militar obligatorio le corresponde al Ministerio de Defensa- Ejército Nacional – Dirección de reclutamiento y Control de Reservas del Ejército – Sanidad Militar, por ser la entidad responsable de ese personal a nivel nacional.

Propuso como excepciones las que denominó inexistencia del nexo causal de responsabilidad, porque a su juicio el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán al momento de ingresar a prestar su servicio militar obligatorio, se encontraba amparado por las pólizas Nos. 3402612900802 - 3402613001482 y 21-71-100000481. Las que amparaban servicios de salud, incapacidad laboral o incapacidades de los auxiliares bachilleres que prestan el servicio militar en el -INPEC-. A la fecha de presentación de la demanda se encontraba cubierto en los servicios de salud por las pólizas mencionadas.

Invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva porque a su juicio el auxiliar bachiller fue incorporado para prestar el servicio militar el 30 de septiembre de 2013 designado por el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC-, Establecimiento de Cómbita y luego al Establecimiento Carcelario de Chiquinquirá. Sitio donde ocurrieron los hechos.

Solicitó vincular de manera oficiosa a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS y a SEGUROS DE VIDA DEL ESTADO S.A., quienes a su juicio son las responsables de cubrir la atención médica en salud, y la posible pérdida de la capacidad laboral o incapacidad del señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, mientras se define la situación por parte de la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional.

I.3. INFORME DE LAS ENTIDADES VINCULADAS.

Mediante auto de 2 de marzo de 2017 (f.263) y atendiendo la solicitud realizada por el Instituto Nacional Penitenciario -INPEC-, se vincularon las Aseguradoras Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., y Seguros de Vida del Estado S.A.

3.1. Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. (f. 284)

Se opone a las pretensiones de la demanda por cuanto la entidad expidió Seguro de Salud Colectivo Vital contratado con el -INPEC-. El cual cubrió los gastos médicos incurridos durante la vigencia de la póliza conforme a las coberturas y límites pactados y específicos. Salvo los eventos expresamente excluidos en la caratula de la póliza y

condiciones. Señaló que no ha expedido un seguro de carácter indemnizatorio que cubra los perjuicios que reclama los demandantes.

Adujo que la vinculación que se hace a la aseguradora es con relación al seguro “salud colectivo vital” contratado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC. El cual cubría los gastos médicos incurridos durante la vigencia de la póliza y que conforme se observa en las pruebas allegadas al proceso, las coberturas a las que hace alusión en la vinculación de los litisconsortes por incapacidad, pérdida de capacidad laboral, incapacidades. Las cuales no fueron contratadas con la aseguradora, sino con Seguros de Vida del Estado S.A.

Propuso las excepciones de imposibilidad de afectar la póliza de seguro de salud colectivo vital por ser las pretensiones dirigidas a obtener indemnización de perjuicios; el límite del valor asegurado; la inexistencia de cobertura para pago de perjuicios, y; la reducción de la suma asegurada por pago de indemnización.

3.2. Seguros de vida del Estado S.A. (f. 378 y 444-447)

Señaló que las pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza No. 21-71-1000000481, expedida por la aseguradora. Propuso como excepciones: i. ausencia de cobertura de los perjuicios reclamados por los demandantes, bajo la póliza No. 21-71-1000000481; ii. la póliza de seguro de vida grupo No. 21-71-100000481 no tiene cobertura sobre los hechos materia de este proceso pues el daño sufrido no ocurrió en ejecución de las funciones propias del servicio; iii. el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán no fue reportado como asegurado a Seguros de Vida del Estado por parte del INPEC; iv. la ausencia de cobertura sobre toda clase de perjuicios extra patrimoniales de conformidad con el artículo 1127 del Código de Comercio; v. la indebida e infundada tasación de perjuicios; vi. prescripción, y; vii. la falta de competencia para resolver frente al contrato de seguro.

I.4. ALEGATOS DE LAS PARTES.

A través de auto de fecha 10 de septiembre de 2018 se corrió traslado para alegar de conclusión, término dentro del cual el Ministerio Público guardó silencio. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- (f. 859) reiteró los argumentos plasmados en la contestación de la demanda, y agregó que si bien es cierto el auxiliar bachiller participó en el encuentro deportivo, lo hizo voluntariamente. Por tanto, pudo haberse negado a participar en la misma y continuar con sus actividades en desarrollo de la prestación del servicio militar.

Por su parte, el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional (f. 865) solicitó se declare probada la excepción de falta de legitimación material en la causa por pasiva, por cuanto, no es la entidad la responsable del daño antijurídico ocasionado a los demandantes. Y la parte demandante indicó que el señor Ávila Gaitán ingresó sano

sin ningún tipo de lesión (física o moral) siendo declarado apto para prestar el servicio militar. Que el día 11 de junio de 2014, y en desarrollo de una orden de su superior participó en un partido de fútbol en las instalaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Chiquinquirá. Y en el desarrollo del encuentro sufrió lesión en su rodilla derecha.

La vinculada Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. (f.880) concluyó que la aseguradora no tiene obligación alguna de reparar el daño que se reclama, pues afirma no amparar la responsabilidad de la Institución asegurada. Por su parte, la aseguradora Seguros de vida del Estado S.A. (f. 894) indicó que el accidente sufrido por el auxiliar bachiller, estructura la afectación exclusivamente del amparó la pérdida de la capacidad laboral inferior al 75% con un valor asegurado de hasta \$30.594.348.00, y que el valor asegurado opera como un máximo a indemnizar en caso de pérdida de la capacidad laboral de hasta el 75%. Es decir, que del valor asegurado \$30.594.348 se debe pagar cuando el auxiliar bachiller presenta efectivamente una pérdida de capacidad laboral del 75%. En caso de una pérdida inferior a este porcentaje el valor a indemnizar a cargo de la aseguradora es proporcional y para el caso donde la pérdida de capacidad laboral es de 28,25%, el valor a indemnizar corresponde a \$11.523.872.

II. CONSIDERACIONES

El juzgado accederá a las pretensiones de la demanda con fundamento en que se encuentra probada la falla en el servicio por parte de la demandada Instituto Penitenciario y Carcelario –INPEC, al someter al auxiliar a realizar las actividades de acondicionamiento físico en un espacio improvisado que no garantizaba la seguridad e integridad del accionante. Además, porque el Estado se encuentra en principio obligado a devolver al conscripto al seno de su familia y sociedad en las mismas condiciones en las que ingresó al servicio.

Para resolver lo anterior, el Despacho analizará en su orden los siguientes aspectos: i. formulación de las tesis y los problemas jurídicos; ii. Marco normativo y jurisprudencial aplicable. Responsabilidad del Estado - Cláusula General. iii. Del servicio de reclutamiento de los auxiliares bachilleres. iv. Régimen de responsabilidad aplicable por lesiones ocasionadas a conscriptos durante la prestación del servicio, y finalmente; v. el caso concreto.

II.1. FORMULACIÓN DE TESIS Y PROBLEMAS JURÍDICOS.

1.1. Parte demandante:

Debe declararse a las demandadas responsables directas del daño antijurídico causado al señor Ávila Gaitán quien ingresó sano sin ningún tipo de lesión (física o

moral) a prestar servicio militar como auxiliar Bachiller. Que en desarrollo de una orden de su superior participó en un partido de futbol en las instalaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Chiquinquirá. Actividad en la que sufrió lesiones en su rodilla derecha, se le diagnosticó una pérdida de capacidad laboral de (28,25%) con secuelas del orden físico, psicológico y psiquiátrico.

1.2. Parte demandada:

La Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional sostiene que no puede ser declarada responsable de los daños y perjuicios aducidos por la parte actora, puesto que el señor Ávila Gaitán se encontraba jugando un partido de microfútbol en instalaciones del INPEC, advirtiendo que existe adecuación típica de eximente de responsabilidad por el hecho de un tercero. Por su parte, el Instituto Nacional Penitenciario –INPEC- indicó que las lesiones que sufrió el señor Ávila Gaitán durante el cumplimiento de su servicio militar obligatorio se atendieron a través de la póliza que contrató el INPEC con la aseguradora MAPFRE. Entidad que cubrió la atención médica, tal como se evidencia en la historia clínica. Así mismo, se contrató la póliza de vida No 21-71-1000000481 con la compañía Seguros de Vida del Estado S.A, la cual ampara tanto la muerte como la posible pérdida de capacidad laboral o incapacidades de los auxiliares bachilleres que prestan su servicio militar en el INPEC.

La vinculada Mapfre Colombia Vida Seguros S.A señaló que no ha expedido un seguro de carácter indemnizatorio que cubra los perjuicios que se reclaman en la demanda por incapacidad o pérdida de capacidad laboral. Asimismo, la aseguradora Seguros de Vida del Estado S.A indicó que las pretensiones incoadas por la parte actora carecen de cobertura bajo la póliza No 21-71-1000000481. En primera medida porque el seguro de vida no goza de carácter indemnizatorio para los perjuicios morales, alteración a las condiciones de existencia, daño emergente y lucro cesante pretendidos por el actor. Además, el daño sufrido por el demandante no ocurrió en ejecución de las funciones propias del servicio, que sería el riesgo amparado por el contrato de seguro.

1.3. Formulación de los problemas jurídicos².

A fin de resolver el presente asunto, en audiencia inicial se formularon los siguientes problemas jurídicos a resolver:

¿Son las demandadas responsables de los perjuicios ocasionados a los demandantes, por la presunta falta en el servicio que trajo como consecuencia los daños y lesiones que se pretenden demostrar en el presente proceso?

¿Los perjuicios causados a la parte demandante se encuentran contemplados dentro de los amparos cubiertos por las pólizas suscritas con las Aseguradoras Mapfre

² Folio 456 DVD y 459 vto. Minuto 44:17 a 47:26

Colombia Vida Seguros S.A. y Seguros de Vida del Estado S.A. y por ende debe atender el pago de estos?

II.2. RESOLUCIÓN LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS.³

Sobre las excepciones de mérito denominadas falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el INPEC y el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, prescripción y falta de competencia de Seguros de vida del Estado S.A. y las demás esgrimidas por quienes integran la Litis, en audiencia inicial se indicó que se resolverían al momento de desarrollar el asunto de fondo.

II.3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLE. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO – CLÁUSULA GENERAL.

Como ya lo ha indicado este Juzgado, para que se configure la responsabilidad del Estado se requiere la existencia de un daño antijurídico, la actuación de la administración y el nexo causal entre el daño y la actuación administrativa. Igualmente, la actuación de la administración constituye uno de los elementos necesarios para atribuirle responsabilidad, es decir, para imputarle el daño según el nexo causal existente entre tal actuación y el daño.

Lo anterior se advierte del contenido del inciso 1º del artículo 90 de la Carta Política de 1991, conforme al cual *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*. De acuerdo con el artículo *ejusdem*, para que exista responsabilidad del Estado, se requiere de la concurrencia de dos elementos a saber: El daño antijurídico y la imputabilidad del daño a un órgano del Estado.

La actuación administrativa puede ser calificada de acuerdo con diversos regímenes según el fundamento y los presupuestos sobre los cuales se estructure la responsabilidad. La jurisprudencia ha establecido el régimen de responsabilidad por culpa o falla del servicio, o de responsabilidad subjetiva, llamado también de responsabilidad por mal funcionamiento. Este régimen se complementa con el de los sistemas objetivos de responsabilidad sin culpa o por actuaciones lícitas de la administración.

En relación con el concepto de daño antijurídico, el doctrinante Javier Tamayo Jaramillo⁴, señaló que éste es aquel que el Estado, en el ejercicio de su soberanía y de sus funciones, no tiene derecho a causar, o lo que es lo mismo: cuando el Estado causa un daño que no tenía derecho a causar, es responsable. Jurisprudencialmente el concepto de daño se entiende como *“aquella definición que no se encuentra en la*

³ Minuto 08.25 a minuto 22:07 del DVD visto a folio 456.

⁴ *La Responsabilidad del Estado*, Páginas 32 – 33.

Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991 hasta épocas más recientes, como el perjuicio provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. (...) 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...”⁵

De esta manera, para que surja la responsabilidad de la Administración, además de la prueba de daño se requiere la concurrencia de dos factores, a saber: (i) la comprobación de un incumplimiento del contenido obligacional impuesto normativamente a la Administración, y (ii) de otro lado, la relación causal adecuada entre dicha omisión y la producción del daño.

II.4. DEL SERVICIO DE RECLUTAMIENTO DE LOS AUXILIARES BACHILLERES.

El artículo 216 señala que todo colombiano está obligado a tomar las armas, cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. Dicha norma fue regulada mediante la Ley 48 de 1993⁶ en la que se indicó que la Fuerza pública está integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y estableció las modalidades de prestación del servicio militar obligatorio a saber:

“ARTÍCULO 13. MODALIDADES PRESTACIÓN SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO. <Ley derogada por el artículo 81 de Ley 1861 de 2017> El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio.

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

- a. Como soldado regular, de 18 a 24 meses...”
- b. Como soldado bachiller, durante 12 meses.
- c. Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses.
- d. Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses.

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

⁵ C-644 de 2011” *La responsabilidad patrimonial del Estado, en nuestro sistema jurídico, encuentra fundamento en el principio de la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, y se configura cuando concurren tres presupuestos fácticos a saber: un daño antijurídico o lesión, definido como el menoscabo o perjuicio que sufre la víctima en su patrimonio o en sus derechos personalísimos, sin tener el deber jurídico de soportarlo; una acción u omisión imputable al Estado, que se presenta cuando la Administración Pública no satisface las obligaciones a su cargo dentro de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que han sido fijadas; y una relación de causalidad, para que el daño antijurídico atribuido al Estado sea indemnizable, que exige que éste sea consecuencia del incumplimiento de las obligaciones de la Administración, esto es, desde una perspectiva negativa, que el daño sufrido por la víctima no se derive de un fenómeno de fuerza mayor o sea atribuible a su conducta negligente...” (Resalta el Despacho)*

⁶ Reglamentada por el Decreto Nacional 2048 de 1993 “ mediante la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”

PARÁGRAFO 2o. Los soldados campesinos prestarán su servicio militar obligatorio en la zona geográfica en donde residen. El Gobierno Nacional organizará tal servicio tomando en cuenta su preparación académica y oficio.” (Resalta el Despacho) Ley derogada por el artículo 81 de la Ley 1861 de 2017.”

Indica la norma en comento que los alumnos de último año de estudios secundarios, sin importar la edad, deberán inscribirse durante el transcurso del año lectivo por intermedio del respectivo plantel educativo, en coordinación con la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército. Las Fuerzas Militares y la Policía Nacional solicitarán las cuotas de bachilleres para su incorporación a la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército. Único organismo con facultad para cumplir tal actividad. El personal inscrito se someterá a tres exámenes médicos a saber:

- El primero de aptitud psicofísica practicado por oficiales de sanidad o profesionales especialistas al Servicio de las Fuerzas Militares, el que determina la aptitud para el servicio militar;
- El segundo examen opcional,
- Y el tercero de aptitud psicofísica el cual debe realizarse entre los 45 y 90 días posteriores a la incorporación, cumplidos los requisitos de ley, y una vez reclutado, el Estado asume la carga de proporcionarle al conscripto la atención a sus necesidades básicas como son; salud, alojamiento, alimentación, vestuario, bienestar, entre otras⁷.

Ahora bien, el artículo 50 de la Ley 65 de 1993⁸, reglamentado por el Decreto 537 de 1994, hizo extensiva la prestación del Servicio Militar obligatorio a la modalidad de Auxiliar del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, como modalidad especial del servicio. Con el fin de cooperar en la custodia, vigilancia y resocialización

⁷ **ARTICULO 38.** Al momento de ser incorporado. El conscripto llamado al servicio tiene derecho a que el Estado le reconozca los pasajes y viáticos para su traslado al lugar de incorporación, su sostenimiento durante el viaje y el regreso a su domicilio una vez licenciado.

ARTICULO 39. Durante la prestación del servicio militar. Todo colombiano que se encuentre prestando el servicio militar obligatorio en los términos que establece la ley, tiene derecho:

A) Desde el día de su incorporación hasta la fecha del licenciamiento, tendrá derecho a ser atendido por cuenta del Estado, en todas sus necesidades básicas atinentes a salud, alojamiento, alimentación, vestuario, bienestar y disfrutará de una bonificación mensual. Al momento de su licenciamiento, se proveerá al soldado regular y campesino, de una dotación de vestido civil;

b) Previa presentación de su tarjeta de identidad militar vigente, disfrutará de espectáculos públicos, eventos deportivos y asistencia a parques de recreación, mediante un descuento del 50% de su valor total;

c) Al otorgamiento de un permiso anual con una subvención de transporte equivalente al 100% de un salario mínimo mensual vigente y devolución proporcional de la partida de alimentación.

PARAGRAFO. En caso de calamidad doméstica comprobada o catástrofe que haya podido afectar gravemente a su familia, se otorgará al soldado un permiso igual, con derecho a la subvención de transporte equivalente al ciento por ciento de un salario mínimo legal vigente;

a) Recibir capacitación orientada hacia la readaptación a la vida civil durante el último mes de su servicio militar;

b) Todo colombiano que se encuentre prestando servicio militar, previa presentación de su tarjeta de identidad militar vigente tendrá derecho no sólo a la franquicia postal, sino también a la franquicia telefónica en todo el territorio nacional;f) La última bonificación será el equivalente a un salario mínimo mensual vigente. (Resalta el Despacho)

⁸ Código Penitenciario y Carcelario Colombiano

de los internos en las diferentes cárceles del país, actuando dentro de la organización y funcionamiento que le asigne al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario con la denominación de Bachilleres del Cuerpo de Custodia de la Penitenciaria Nacional.

Respecto de la inscripción y reclutamiento de los Bachilleres que presten el servicio militar obligatorio en el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, la norma en comento señala que se hará a través la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional. Dirección que entregará las cuotas requeridas al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para efectos de la Selección e incorporación que estará a cargo de la Escuela Penitenciaria Nacional en la Regional de incorporación que se establezca, previa coordinación del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. El personal queda sometido a la jurisdicción y mando del Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, del Comandante Superior de la Guardia Penitenciaria Nacional, de los directores de los Establecimientos Carcelarios y del director de la Escuela Penitenciaria Nacional, por orden jerárquico, conforme al convenio que se suscriba para su organización y Administración.

Para efectos administrativos relacionados con el Servicio Militar, tales como selección, incorporación, licenciamiento⁹, libreta militar y para efectos de la Justicia Penal Militar. Los Auxiliares del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional estarán adscritos al Comando del Batallón más próximo al centro de reclusión en el que se preste el servicio de acuerdo a la jurisdicción donde se encuentre el establecimiento carcelario. En lo que respecta a efectos de determinar, clasificar y evaluar las aptitudes, invalidez, incapacidades e indemnizaciones, los Auxiliares quedarán sometidos al régimen de capacidad psicofísica, invalideces, incapacidades e indemnizaciones de quienes presente el Servicio Militar Obligatorio¹⁰.

II.5. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE POR LESIONES OCASIONADAS A CONSCRIPTOS DURANTE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.

El H. Consejo de Estado, ha señalado que el Estado debe responder por los daños causados a los soldados que prestan el servicio militar obligatorio, en aplicación del principio de *iura novit curia*¹¹. Asimismo, la Administración puede responder con fundamento en el régimen de daño especial cuando el resultado lesivo se produjo como consecuencia del rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas. Bajo el de falla del servicio cuando la irregularidad administrativa fue la causante del daño. Y bajo el de riesgo excepcional, cuando aquel provino de la

⁹ ARTICULO 26. Licenciamiento. El licenciamiento de este personal se efectuará en el Centro Carcelario donde haya prestado su servicio. El respectivo Director remitirá las listas de licenciados a la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército, para la expedición de tarjetas de reservistas.

¹⁰ Artículo 21 y 24

¹¹ "conforme al cual, al actor le incumbe la invocación y demostración de los hechos, siendo deber del juez la interpretación o adecuación de los fundamentos de derecho aplicables a cada caso objeto de juzgamiento, principio éste que se recoge en aquella expresión del derecho romano que dice: "da mihi factum, dabo tibi ius", de manera que si el actor yerra al determinar o explicar el fundamento normativo en que apoya su actuación, dicha circunstancia no es óbice para que el juez decida el caso con base en la norma que le sea jurídicamente aplicable."

realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura fueren peligrosos. Sin embargo, si el resultado lesivo se produjo por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, el daño no será imputable al Estado, debido al rompimiento del nexo causal¹².

Así mismo señaló¹³ que el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado difiere de quienes se encuentra prestando el servicio militar obligatorio frente a quienes lo prestan voluntariamente¹⁴, porque respecto a los primeros corresponde un deber Constitucional que le impone una carga al Estado y es que cuando una persona ingresa al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud, debe dejar el servicio en condiciones similares en caso contrario se establece la obligación de reparar. Para quienes ingresan por iniciativa propia, estos asumen los riesgos inherentes al trabajo y los daños corresponden a las de una relación laboral. Ahora, puede que los daños ocurran de actividades diferentes a las propias del servicio, caso en el cual, puede generarse responsabilidad patrimonial del estado a título de falla del servicio.

Cuando se evidencian lesiones sufridas por la población que se encuentra prestando el servicio militar obligatorio, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que la atribución del deber jurídico de reparación a cargo del Estado puede presentarse bajo el título de imputación de falla en el servicio o bajo un régimen objetivo, bien por daño especial o por riesgo excepcional, dependiendo en uno u otro caso de las circunstancias en las que se produjo. Al respecto indicó:

“Conforme al daño especial, se le imputa responsabilidad al Estado cuando el daño se produce por el rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas, es decir, porque el soldado conscripto se encuentra sometido a una carga mayor a la que está obligada a soportar el conglomerado social (...).

Se aplica el riesgo excepcional cuando el daño proviene o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos, de modo que si se demuestra que los hechos ocurrieron por el riesgo a que fueron expuestos los conscriptos, no se requiere realizar valoración subjetiva de la conducta del demandado (...).

Sin perjuicio de los regímenes de responsabilidad objetiva, esta Corporación también ha endilgado responsabilidad por daños a conscriptos a título de falla del servicio. Así, cuando la irregularidad administrativa es la que produce el daño o aporta a su

¹² Tomado de la sentencia de 26 de abril de 2018- Radicación No. 05001-23-31-000-2008-00429-01(43744) Actor: Camilo Díaz Lopera y Otros- Nación Ministerio de Defensa.”

¹³ Sentencias de 3 de marzo de 1989, exp: 5290; de 25 de octubre de 1991, exp: 6465, 30 de abril de 2014 exp. 29147, 26 de febrero de 2015, exp. (29338) y; 26 de abril de 2018; exp, 43744.

¹⁴ Sobre las diferencias entre el soldado conscripto y el soldado voluntario, en la sentencia de 10 de agosto de 2005, expediente 16205, C.P. María Elena Giraldo Gómez, se indicó: “[e]n primer término es preciso diferenciar la clase de vínculo que se crea para el Estado, frente al soldado conscripto y en relación con el soldado voluntario o profesional; en el primero de los mencionados (soldado conscripto) el vínculo surge del cumplimiento del deber constitucional de defensa de la independencia y las instituciones públicas y no detenta carácter laboral, en tanto que en el segundo vínculo (soldado profesional) surge de la relación legal y reglamentaria consolidada a través del acto de nombramiento y la posesión del servidor o de la relación contractual creada mediante la suscripción de un contrato laboral. || El deber constitucional que se enuncia en relación con los conscriptos está contenido en los artículos 216 a 227 Capítulo VII del Título VII, cánones que después de referirse a la conformación, finalidad y regulación de la Fuerza Pública como cuerpo no deliberante, prevé que todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, para defender la independencia nacional y las instituciones patrias y defiere a la ley la determinación de las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas para la prestación del mismo”.

producción, esta Corporación se ha inclinado por aplicar el régimen general de responsabilidad ...”¹⁵.

En reciente sentencia del Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 1 se hizo referencia a la posición de garante del Estado respecto de los conscriptos:

“En efecto, el Estado asume una posición de garante respecto del conscripto (el que presta el servicio militar obligatorio no así el voluntario respecto del cual es otro el régimen de responsabilidad aplicable), de manera que el Estado debe asegurar que quien ingresa a las filas en cumplimiento de su deber constitucional saldrá del servicio en condiciones similares. Por ello, es que, si bien el Estado está facultado para restringir algunos derechos como la libertad y locomoción del soldado, otros como la vida y la salud, deben ser garantizados plenamente, de manera que el conscripto no tiene que soportar una afectación a éstos por razón del servicio.

Se trata entonces de una obligación de resultado que justifica la aplicación del régimen de responsabilidad objetiva en los daños que los conscriptos sufren durante la prestación del servicio y en desarrollo de actividades propias del mismo. Así, probado el hecho dañoso y su nexos con el servicio, se actualiza la responsabilidad extracontractual y patrimonial del Estado, y para librarse de ella le corresponde al demandado probar alguna de las causas eximentes: culpa exclusiva de la víctima, fuerza mayor o hecho de un tercero”¹⁶.

Además de lo anterior, es preciso tener en cuenta que para este tipo de responsabilidad del Estado se debe acreditar que la lesión del conscripto tiene relación directa con el servicio. Así, una vez acreditada la existencia del daño, se debe demostrar que el mismo se efectuó durante el servicio y en desarrollo de actividades propias del mismo.¹⁷

En reciente sentencia del H. Consejo de Estado se señaló:

“Ahora bien, en el fallo del 21 de agosto de 2019, a juicio del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, no se demostró que el daño alegado hubiere ocurrido por causa y en razón del servicio militar obligatorio, es decir, porque no se acreditó uno de los elementos que configuran la responsabilidad del Estado, particularmente, la imputación.

Así pues, la Sala advierte que previo a la aplicación de cualquier título de imputación, la parte actora debía probar ese requisito; pero así no lo hizo y, por ende, la decisión adoptada fue denegatoria de las pretensiones de la demanda, lo cual no merece reproche alguno desde el punto de vista constitucional”¹⁸.

De acuerdo con lo expuesto, una vez se acredite el daño antijurídico sufrido por el personal de servicio, se debe advertir si el mismo ocurrió a causa y en razón del servicio. Ello, con el fin de continuar con el análisis de imputación del daño.

¹⁵ Sección Tercera. Expediente: 29619 (C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Enero 22 de 2014).

¹⁶ M.P. Fabio Iván Afanador García Rad. 15001313300620120287-00 del 12 de mayo de 2020.

¹⁷ Providencia del 14 de marzo de 2019, la Sección Tercera del Consejo de Estado, Subsección A.

¹⁸ Sección Tercera Subsección A. C.P. María Adriana Marín. Se pronunció en reciente sentencia de febrero del 2020, en la cual decidió un recurso de apelación dentro de la acción de tutela 11001-03-15-000-2019-04125-01(AC).

II.6. ESTUDIO DEL CASO EN CONCRETO.

Dentro del presente asunto se acreditó que el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán prestó servicio militar obligatorio como Auxiliar Bachiller en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Chiquinquirá. Que el día 11 de junio de 2014, se encontraba de turno y sufrió un trauma en su rodilla derecha. Que luego de practicarle exámenes y valoraciones le diagnosticaron lesión de ligamento cruzado anterior y lesión del menisco interno derecho. Se debió realizar una cirugía consistente en artroscopia de rodilla derecha, reconstrucción de ligamento cruzado anterior con autoinjerto, remodelación meniscal, condroplastia y sinovectomía, hechos que se encuentran plenamente probados.

Ahora bien, en audiencia inicial (f.456), con el objeto de resolver los interrogantes planteados en la fijación del litigio, se decretaron las siguientes pruebas para aclarar los puntos oscuros de la Litis, las cuales fueron recaudadas y probaron los siguientes hechos:

___ Que el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán es hijo de los señores Luis Eduardo Ávila Sierra y Luz Miriam Gaitán Aguilar y hermano de Ian Jerónimo Ávila Gaitán y Heidi valentina Ávila Gaitán, conforme a los documentos obrantes a Folios 38,39,42,43 y 44.

___ Que el demandante Luis Eduardo Ávila Gaitán, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.310.722 de Chiquinquirá (f. 504-540, y 597-760) prestó servicio militar como auxiliar bachiller del Cuerpo de Custodia y vigilancia del -INPEC- del contingente del año 2013.

___ Así mismo, de la hoja de vida se observan permisos de salida ante el INPEC, exámenes, terapias, procedimientos quirúrgicos e incapacidades suscritos por el Hospital Regional de Chiquinquirá, y por la Clínica Marley, y demás antecedentes administrativos con ocasión al servicio.

___ Que la Junta Médica Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército (f.778), indicó que no se pudo tramitar el caso del señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, porque se abrió el respectivo proceso mediante ficha médica No. 579520 de 21 de septiembre de 2015, sin embargo, el usuario no continuó con el procedimiento.

___ Póliza de seguro No 34026129000802 suscrita entre la Aseguradora MAPFRE Colombia Vida Seguros y el -INPEC- que amparaba los servicios de salud de los auxiliares bachilleres que prestan el servicio militar en el -INPEC- (764- 775).

___ Póliza Mapfre Seguros No. 3402613001482 que cubría gastos hospitalarios, honorarios médicos, Gastos pre y post Hospitalarios, Coberturas ambulatorias, tratamiento ambulatorio de maternidad, tratamiento de trasplantes de los auxiliares Bachilleres del -INPEC- (fl. 776 a 777).

___ Copia de los anexos de las pólizas No 21-71-1000000479 y No 21-7-1000000481 de Seguros del Estado (544-566 587, 589).

___ Copia de los antecedentes administrativos del cumplimiento del servicio militar obligatorio del señor Luis Eduardo Ávila Gaitán como auxiliar Bachiller del Cuerpo de Custodia y vigilancia de la penitenciaría y carcelaria del -INPEC-, para el año 2013. (611, 659, 673, 688, 714, -736), de tales documentos se advierte que se le realizaron los exámenes correspondientes por el Médico del -INPEC- y que el día 25/07/2013 se declaró apto para el ingreso (f. 725)

___ Que, conforme a la minuta de 11 de junio de 2014, se indica que el auxiliar Luis Eduardo Ávila Gaitán se encontraba bajo el mando del Intendente Wilson Javier Aguilera Romero. Que la programación del partido de futbol en el que participaron los auxiliares Bachilleres fue autorizada por la Dirección del Penal, según oficio 104-EPMSCCHI-CVIG-038 de 10 de junio de 2014 y que el nombre del dragoneante que presuntamente chocó con el Auxiliar Bachiller se llama Holman David Hernández Rojas (f. 591)

___ Se practicó el interrogatorio de parte al señor Luis Eduardo Ávila Gaitán se hizo presente el día 17 de abril de 2018, indicó en resumen lo siguiente (f. CD 798- Minuto 23:01 a 48:25):

Que el 11 de junio de 2014 a las 4:20 p.m., se encontraba en la cárcel de Chiquinquirá, prestando el servicio, el comandante de guardia distinguido Manuel, lo relevo para incremento físico, junto con un compañero, un sargento, y Holman, que trascurridos 40 minutos de juego giro y se chocó sin intención con Holman, con quien nunca tuvo altercado, como no le prestaron atención, le dijo al distinguido Manuel que lo dejara salir porque tenía mucho dolor, que solamente lo dejó salir hasta que se encerraron a los internos 5:30 p.m., y que no lo podía llevar porque la "van" no estaba; Que se trasladó por sus propios medios hasta el hospital de Chiquinquirá, que le indicaron que no estaba afiliado por parte del INPEC y que lo atendieron por el seguro salud vida que tenía para ese momento; Que los partidos de futbol son obligatorios, si se rehusaba a no jugar lo mandaban a garita, que decirle no a los comandantes no estaba dentro de sus posibilidades por su rango y porque el acondicionamiento físico era obligatorio; Que permaneció en la cárcel de combita por tres meses y recibió inducción e instrucciones para prestar el servicio militar pero que nunca les dijeron que el acondicionamiento físico era jugar futbol, que solamente lo relacionado con la prestación del servicio; que antes de ser auxiliar bachiller jugaba futbol pero muy poco trotaba una vez a la semana y participaba en actividades de baloncesto; que Después de la lesión duro más de 3 meses en su casa hablando con el distinguido Manuel, el comandante de guardia, el sargento quienes lo visitaban a su casa diariamente o semanalmente a ver como estaba y si se encontraba en su domicilio, que cumplidos los 12 meses lo aplazaron por sanidad militar, le hicieron la cirugía y desde entonces ha estado en terapias y en su casa, que no ha tenido mejoría en la lesión, y que los médicos le recomiendan hacerse otra cirugía porque no tiene fuerza

en la rodilla, que cuando no usa el bastón o la rodillera pierde estabilidad, que duro incapacitado por 12 meses antes de la cirugía y después según las expedidas por la EPS.

Se le puso de presente el escrito visto a folio 761 del expediente, suscrito por el Director Administrativo y Financiero de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, en el que se asegura que fue dado de alta por ortopedia el 1 de junio de 2015 por mejoría total sin restricciones, que en la valoración por la junta se presentó con bastón por iniciativa propia y con limitación en los arcos de movilidad, sin que se allegara soporte en el Historial clínico de su deterioro y que se solicitó valoración por psiquiatría, porque solo se había valorado el 29 de junio de 2016 sin información de su evolución, a lo cual indicó que las veces que hablaba con los doctores les dijo que la pierna se le iba, que no tenía fuerza, que le dieron gotas de tramadol para el dolor, pero que nunca sintió mejoría, que utiliza el bastón porque nunca tuvo mejoría, que la operación fue por sanidad, pero que después le han prestado servicios de salud no por MAPFRE, si no por salud vida, aclara que durante los 90 días de tratamiento los cubrió la EPS y no MAPFRE.

Que antes de ser auxiliar Bachiller trabajó como mecánico con su papá, recibiendo ingresos semanales entre \$200.000 a \$300.000, que en la actualidad el soporte económico lo recibe de su padre, que le es difícil ser atendido por la EPS, porque no hay turno con el especialista por ortopedia o el de psiquiatría no tiene turno, y que debe hacer filas para solicitar turno desde las 5:00 a.m. Por último, se le puso de presente el oficio visto a folio 778, y se le preguntó que de conformidad con lo allí indicado, ¿porque razón no continuó con el trámite para valoración por la junta médica laboral de sanidad?, dijo que son 90 días para llamarlo a valoración, que llamó hasta el día 90 para que le practicasen la valoración, y que el último día fue y le dijeron que la valoración se hacía en otro distrito, y que cuando llegó al distrito, le indicaron que ya se le había pasado el tiempo para la valoración, que nunca le notificaron el oficio donde le dijera que tenía que ir a Bogotá, que su dirección no vario y que las veces que llamo nunca le dieron respuesta.

___ Se recaudaron los siguientes testimonios: (F.798 CD)

JEISSON FERNANDO MERCHÁN VILLAMIL. (Minuto 50:23 a 01:01:05)

Que recibió instrucción militar en la cárcel de Cóbbita, prestó servicios en la Cárcel de Chiquinquirá, que perteneció al contingente 1 del 13, que respecto a los hechos de la demanda no se acuerda bien de la fecha, que el distinguido les ordenó jugar futbol o si no los enviaban a garita, que no vio cuando ocurrió el accidente, porque estaba mirando para otro lado solo sabe que el Dragoneante Holman choco a Luis Eduardo Ávila y le daño la rodilla, que los comandantes no le prestaron ayuda, que Ávila siguió jugando porque le dijeron que no fuera niña, que no había pasado nada, pero que Ávila decía que le dolía la rodilla, luego se quedaron un rato con él, y posteriormente se dirigieron a continuar con las actividades de guardar los internos, que los partidos

de futbol fueron programados para miércoles, viernes, sábados y domingos, que podían decir que no, pero los doblaban en turno, igual les tocaba hacer caso a lo que les dijeran, y en remplazo de los que no jugaban mandaban a dragoneantes y que había un auxiliar que nunca jugaba porque no sabía jugar; que no sabe, si había rencillas entre el dragoneante Holman y Luis Eduardo Ávila.

Que después del accidente Luis Eduardo Ávila, no volvió a prestar el servicio, que solo sabe que fue al hospital y no sabe más. Que el accidente ocurrió en la cancha de la cárcel de Chiquinquirá donde guardan los carros, que no estaba acondicionada para futbol, que era una calle, que no estaba nivelada, no estaba demarcada, había andenes, solo colocaron dos canchas y allí era donde jugaban y que ya había jugado partidos con Luis Eduardo Ávila, pero muy pocos.

CARLOS AGUILERA CONTRERAS (Minuto 1:02:34 a 1:18:23)

Que es Dragoneante del -INPEC-, que para el mes de junio de 2014 estuvo asignado a la Cárcel de Chiquinquirá, que lleva prestando servicio como dragoneante en el -INPEC- durante 19 años, lleva 4 años en Chiquinquirá, que conoce muy poco sobre la incorporación de los auxiliares bachilleres que ellos van a una escuela por 3 meses, juran bandera y luego son asignados para cualquier establecimiento a nivel nacional para que presten servicio, que del cuerpo de custodia unos 35 y auxiliares Bachilleres no recuerda como unos 5 o 6 para esa fecha. Que respecto a los hechos que dieron origen a la demanda, indica que no recuerda el día que fue en el año 2014, que lo llamaron para que jugara un partido de futbol, como acondicionamiento físico, que ese día ocurrió el incidente en una cancha del establecimiento y que el auxiliar Luis Felipe Ávila, tuvo un choque con un compañero lesionándose la rodilla, que en el tiempo que lleva prestando el servicio siempre se ha realizado los partidos de futbol, con el aval de la dirección y con el comando de vigilancia y siempre participan los auxiliares, que para los dragoneantes no son obligatorios los partidos de futbol o microfútbol, actividad que se realiza todos los viernes.

Que el centro penitenciario de Chiquinquirá tiene 14 garitas, cada garita es ocupada por una unidad por 6 horas se doblan turnos ocasionalmente y cuando no hay personal se acude a los auxiliares bachilleres, pero que es esporádicamente, que los auxiliares bachilleres se dedican a la seguridad, transporte de internos dentro del establecimiento, y vigilancia advierte que no siempre se dobla turnos depende de la necesidad del servicio, que a su juicio, asistir a un partido de futbol es por razones del servicio, pero que no es obligatorio, y si no lo hacen deben cubrir o relevar a quienes si van, pero que si no se realiza no pasa nada, señaló que desde siempre se vienen realizando los partidos de futbol.

Que conoce a Holman Hernández Rojas, no tiene conocimiento de rencillas entre el auxiliar y el dragoneante, es cierto que para el día de los hechos era una cancha improvisada, es un terreno pavimentado, pero no es como tal una cancha de futbol. Para la fecha no recuerda bien al distinguido Manuel no recuerda la función pero que

él actualmente cumple las funciones de custodia y vigilancia, que tiene autoridad para dar órdenes a los auxiliares.

HOLMAN DAVID HERNÁNDEZ ROJAS (Minuto 00:07:12 a 00:23:57 f. 853 CD)

Que vive en Chiquinquirá y labora en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Chiquinquirá, como dragoneante con el código 4114 hace más de 5 años en ese establecimiento, señaló que no tiene enemistad con el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, que el día de los hechos y por orden del cabo aguilera, el comandante de vigilancia Sánchez Ayala y por orden del señor distinguido Rodríguez Manuel se realizaban los encuentros deportivos, que para el día de los hechos les dijeron que el que no jugara tenía que reemplazar a quienes estaban en garita, que pueden decir que no, sin embargo el que no juega debe reemplazar al que juega, que estaban jugando en la cancha improvisada de la cárcel, que como tal no era una cancha que es el sitio por donde ingresan los automóviles del INPEC, que es pavimentada, que tan solo se colocan unas canchas para jugar banquitas y la cual se delineada con aceite, que cuando estaban jugando Ávila se cayó, que no se chocó con él, que le atribuye el accidente a las condiciones de la cancha, que se le inflamo la rodilla y que decía que le dolía, que el distinguido Manuel no lo dejó salir, le dijo que siguiera jugando que no había pasado nada, que una vez que terminó el encuentro Ávila no pudo acompañarlos a encerrar a los presos, y que como no lo llevaron a sanidad, Ávila se fue por sus propios medios para el médico.

Por último, indicó que los auxiliares cumplen las funciones primarias de apoyo de guardia, deportes, sanidad, requisas, garitas, sirven de apoyo a los dragoneantes en sus labores.

___ Se practicó dictamen pericial (f.817-821 y 853 CD minuto 00:29:15 a minuto 01:04:13), el cual no fue objetado por error grave. Al momento de presentarse la contradicción del mismo se absolvieron las preguntas realizadas por el apoderado del -INPEC- y por el Despacho. Los demás sujetos procesales no interrogaron.

El día 10 de septiembre de 2018, se hizo presente el doctor José Daniel González Luque¹⁹, médico ponente del dictamen pericial, el cual fue aprobado por las doctoras Aurora Espinel Quintero, y Jazmín Agudelo (fisioterapeuta). Trámite regulado por el Decreto 1352 de 2013, mediante el cual establece que una vez allegada la solicitud se verifica que cumpla con los requisitos previos, se hace el respectivo reparto, conforme a la historia clínica allegada se hace la valoración, se cita al calificado y luego se realiza una audiencia donde se discute el caso, se aprueba, se firma y por último se imprime.

Realizó una lectura de la historia clínica allegada por el Hospital de Chiquinquirá, sobre la cual se analizó el dictamen pericial. Concluyó que mediante dictamen No. 000665-2017 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá calificó las secuelas de

¹⁹ Quien acredita su experiencia profesional (fl. 888 a 893)

trauma de rodilla derecha sufridas por el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, aplicando los valores señalados en el Decreto 094 de 1989, dictaminando lo siguiente:

- Para las secuelas de rodilla derecha con alteración funcional dada por la limitación en los ángulos de movimiento, Grupo 1, Art. 77, Sección G, Numeral 1-191, índice 7.
- Para las secuelas del trastorno depresivo moderado secundario, Grupo 3, Art. 79, enfermedades mentales; Sección D, numeral 3-040, a. grado medio, índice 5.
- Al cruzar los índices con la edad actual del calificado, 25 años, en la tabla A del Art. 87, le correspondió el índice 7 = 18% para el índice 5 = 12,5%.
- Y que al aplicar la fórmula matemática²⁰, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, presenta una disminución de la capacidad laboral total del 28,25%.

(Minuto 00:42:15) Pregunta el apoderado del INPEC *¿En la fecha de estructuración 1 de junio de 2015, para esta fecha ya existían de acuerdo a la historia clínica ya existían evoluciones por ortopedia y fisioterapia que indicaba que a esa fecha el paciente no tenía secuelas, explíquenos porque no se tuvo en cuenta esto?* (Minuto: 00: 43: 00): Contestó: Indicó que conforme al Decreto 009 el cual les ordena realizar un examen, encontraron una rodilla intervenida quirúrgicamente en la que puede generar una artrosis, y unas limitaciones en los arcos de movilidad a mediano y largo plazo, teniendo en cuenta lo señalado por la ortopedista de la Junta Regional, pero que sí encontraron limitación en los arcos de movilidad y por eso se le calificó con el porcentaje mencionado, advirtió que si no existiera limitación en los arcos de movilidad no habría lesión.

(Minuto: 00: 44:06) Preguntado *¿De acuerdo con lo que usted nos acaba de manifestar, lo que usted acaba de indicar obedece con certeza a que las limitaciones que el paciente tenía al momento de la valoración, son a causa de la lesión ocurrida en el 2014?* Señaló que el dictamen realizado por la Junta Regional, fue soportado con todos los antecedentes de la historia clínica allegada por la especialidad médica de ortopedia del Hospital de Chiquinquirá, y que como tal presume la buena fe de lo allí consignado.

El apoderado del –INPEC-, dijo que la pregunta la hacía porque en la valoración de 3 de abril de 2018- por Ortopedia- se indicó que se sospecha, que no había certeza de una ruptura en el menisco, por lo que solicitó se explicara cómo se relaciona esa posibilidad si la cirugía fue de ligamento cruzado anterior y para el año de 2015 se indicó que no tenía secuela alguna y tenía movilidad completa. El legista previo a explicar su concepto, realizó lectura de la valoración por ortopedia de 3 de abril de 2018 en la que se indica: (minuto: 00:44:35 a 00: 49:28)

²⁰ $DL2=(100-DL1)DL2$
100

“Antecedente de reconstrucción ligamento cruzado anterior por artroscopia con técnica semitendinoso rodilla derecha, hace 3 años y medio. Refiere sensación de bloqueo inestabilidad y dolor en la cara anterior y medial de la rodilla derecha que aumenta con la actividad física. Niega trauma después de la cirugía. Al examen sobrepeso algico atrofia de cuádriceps grado uno, retracción de isquiotibiales grado 2 dolor en la cara anterior y lateral de la rodilla derecha, signo McMurray positivo para el menisco lateral de la rodilla derecha, cajón anterior laxo grado 2 con tope, Lachman dudoso, bostezos negativos, dolor interlineal articular lateral. Trae resonancia magnética que muestra cambios posoperatorios reconstrucción ligamento cruzado los que no se visualiza tercio medio del injerto lo que puede sospechar ruptura completa y signos de desgarramiento completo del cuerpo y el cuerno posterior del menisco. No trae radiografías, ideal realizar artroscopia en la rodilla para valoración intraoperatoria de la reconstrucción de ligamento cruzado anterior y menisco medial según hallazgos intraoperatorios, así como condoplastia y sinovectomía. De no mejorar con medicamentos infiltración y terapia será necesario hacer la cirugía”.

Dijo, que la lesión en su momento era intuitiva, pero que no quiere decir que la lesión fue antes o después, porque en la valoración y los hallazgos en la resonancia magnética se sospecha de lesión de menisco, que no es que se ponga en duda el origen de la lesión o el momento de la lesión, lo que se pone en duda es si hay ruptura o no de ligamento, y que dependiendo de otras valoraciones se establecería el tipo de lesión, lo que se interrogó en su momento fue el diagnóstico y que por lo tanto se dijo que lo ideal era realizar artroscopia en la rodilla para valoración intraoperatoria de la reconstrucción de ligamento cruzado anterior y menisco medial según hallazgos intraoperatorios, así como condoplastia y sinovectomía. De no mejorar con medicamentos infiltración y terapia sería necesario hacer la cirugía.

Respecto a la pregunta formulada por el apoderado del -INPEC-, al cuestionarse sobre *¿qué tan posible es realizar una calificación en psiquiatría, teniendo en cuenta solamente dos valoraciones la de 29/06/2016 y 02/02/2018, si se requería más periodicidad en las valoraciones para la calificación?*, previo a responder la pregunta, realizó una lectura de la valoración contenida por psiquiatría en la que se indica:

“fecha 29/06/2016: Especialidad: Psiquiatría 29 de junio 2016. Diagnóstico F432 trastorno de adaptación. F331 trastorno depresivo recurrente, episodio moderado presente. Primera vez. Paciente no presenta motivo de remisión ni qué especialista lo remite. Dice presentar insomnio. Insomnio global. Mal genio tristeza con ganas de llorar irritabilidad intolerancia pérdida del interés ideas suicidas. Hace 3 años sufre accidente en actividad deportiva presentando lesión de ligamentos y meniscos de la rodilla derecha, con posterior intervención quirúrgica sin buen proceso de recuperación, lo que lo limitó su actividad física pérdida de empleo y estudios. Se queja de sus limitaciones funcionales y de su dolor, caídas por inestabilidad a la marcha, sensación de fracaso que no tiene mayores oportunidades en su vida. Natural y procedente de Chiquinquirá soltero no hijos vive con padres y dos hermanos pequeños bachiller y cursos de formación para el INPEC, en el momento sin empleo. Es el mayor de tres hermanos antes del accidente se consideraba una persona alegre sociable sus intereses siempre estuvieron por las actividades de tipo militar. Al examen alerta orientado con

efecto depresivo lenguaje poco fluido ideas de muerte y suicidio no estructuradas ideas de frustración negativista memoria conservada prospección sin elaboración”

Dijo que el manual exige que el trastorno mental sea superior a un año, que haya tratamiento, que haya una valoración actual, que el paciente tiene una valoración inicial de 29/06/2016 y la última valoración fue el 3 de abril de 2018, que por lo general no siempre se transcribe toda la historia clínica, porque sería un desgaste inútil, que no se atrevía a decir si existían más valoraciones por psiquiatría, sin embargo, la junta médica tuvo en cuenta lo señalado en las mencionadas valoraciones, y que solamente el especialista en psiquiatría es quien indica el diagnóstico, valoración, evolución y ordena la periodicidad o frecuencia del tratamiento, funciones que no están dentro del manual de la Junta Regional, por cuanto su función es la de calificar la Historia clínica, junto con la entrevista que se le hace al calificado.

A la pregunta del apoderado del -INPEC- sobre *¿Si la fecha de estructuración es 1 de junio de 2015, y para esa fecha no existían patologías psiquiátricas ni físicas, si no se hubiese registrado esa exposición que acaba de dar para ese entonces es dable concluir que la calificación debió corresponder a cero 0?*. Indicó que para esa fecha el médico ortopedista lo dio de alta, pero fue la última valoración por la especialidad por lo tanto se da como fecha de estructuración la última valoración por ortopedia fecha en la cual que se dio de alta sin restricciones y con movilidad completa.

Por último, señaló que la junta Regional de Boyacá el 7 de diciembre entrevistó al calificado, se verificaron los síntomas y desde entonces no ha tenido comunicación con el calificado, valoración en la que se indicó que el paciente se presentaba en buenas condiciones generales pero que marchaba con ayuda de un bastón por iniciativa propia, que el bastón no fue formulado por especialista, sin embargo, advierte que se debe establecer por ortopedia si lo hace por dolor, pero que de la historia clínica no se advierte orden por ortopedia en la que se le haya indicado el apoyo de un bastón.

6.1. De la existencia del daño.

En lo que tiene que ver con el concepto de daño antijurídico, Javier Tamayo Jaramillo²¹ advierte que, éste es aquel que el Estado, en el ejercicio de su soberanía y de sus funciones, no tiene derecho a causar. O lo que es lo mismo: cuando el Estado causa un daño que no tenía derecho a causar, es responsable.

Se ha entendido jurisprudencialmente como²²: *“(...) el detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia causado a alguien, en su persona, bienes, libertad, honor, afectos, creencias, etc., suponiendo la destrucción o disminución de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo, sin que el*

²¹ La Responsabilidad del Estado, Páginas 32 – 33.

²² Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia del 27 de enero del 2000, M.P: Alíer E. Hernández Enríquez

ordenamiento jurídico le haya impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carezca de causales de justificación.”

En igual forma, en sentencia de 26 de mayo de 2011, la Sección Tercera de la misma Corporación dentro del expediente No. 19001233100019980340001 con ponencia del Consejero Doctor Hernán Andrade Rincón, que el daño se trata del *“perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo”*.

Sobre las características del daño, se tiene que la jurisprudencia ha dicho que éste debe ser cierto, concreto o determinado, personal y antijurídico²³ de manera que no puede ser rodeado de incertidumbre, debe verificarse que existe, que es real, incluso actual o futuro, pero que no sea eventual e hipotético, que afecte realmente a quien pide ser indemnizado y que el peticionario no esté en la obligación jurídica de soportarlo²⁴.

En el sub examine de conformidad con los hechos probados en el proceso, se encuentra acreditado que el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, encontrándose de turno el día 11 de junio de 2014 en calidad de auxiliar Bachiller en las Instalaciones de la Cárcel de Chiquinquirá, sufrió una caída lesionándose la rodilla derecha.

Que la junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá (f. 817 a 821), mediante dictamen No. 000665 de 2017, valoró, calificó y declaró que, con fundamento en la Historia Clínica allegada y el accidente ocurrido el 11 de junio de 2014, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán presentó una disminución total de capacidad laboral de 28, 25%.

Los aquí demandantes tienen un vínculo consanguíneo con el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, como se desprende de los registros civiles de nacimiento aportados con la demanda (fl. 38, 39, 42,43 y 44). Por tal razón no cabe duda que con ocasión a la lesión de su hijo y hermano, se les causó un daño antijurídico que no tenían el deber de soportar.

Así las cosas, establecida la ocurrencia del daño y el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral del demandante, procede el Despacho a resolver los interrogantes suscitados en audiencia inicial.

6.2. De la imputación.

Conforme al convenio interadministrativo de cooperación No. 1730 de 2007 suscrito entre el Secretario General del Ministerio del Interior y de Justicia, Secretario General del Ministerio de Defensa y el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario “INPEC” y Resolución No. 03173 de 22 de octubre de 2013 (f. 1-3 anexos), los auxiliares bachilleres podían cumplir el servicio militar obligatorio en el Instituto

²³ Sección Tercera del Consejo de Estado, sentencia de 14 de septiembre de 2000, expediente No. 12166 ponencia de la Consejera María Elena Giraldo

²⁴ Sección Tercera del Consejo de Estado, sentencia de 7 de mayo de 1998, expediente No. 10397 ponencia del Consejero Ricardo Hoyos Duque.

Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- e integrar el Cuerpo de Custodia y Vigilancia de la Penitenciaría y Carcelaria Nacional bajo la modalidad especial que establece el artículo 50 de la ley 65 de 1993.

El día 25 de julio de 2013 se le realizaron los exámenes de rigor al hoy demandante Luis Eduardo Ávila Gaitán para prestar el servicio militar obligatorio, siendo declarado apto. (f.725)

Luego, mediante Resolución No. 03173 de 22 de octubre de 2013 (f. 107)²⁵, el señor Luis Eduardo Ávila se integró al contingente 2013, quedando bajo la jurisdicción y mando del Director General del Instituto y director de la Escuela Penitenciaria Nacional y demás cuadros jerárquicos del -INPEC-. Recibió instrucción militar en la Cárcel de Cóbbita para prestar el servicio militar obligatorio como auxiliar bachiller en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Chiquinquirá.

El día 11 de junio de 2014, estando dentro de las instalaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Chiquinquirá, y por solicitud del comandante de vigilancia In. Wilson Javier Aguilera Romero y por autorización del director del EPMSC de Chiquinquirá se le ordenó realizar acondicionamiento físico²⁶. El cual consistió en jugar un partido de fútbol junto con los Dragoneantes del Establecimiento Penitenciario. Momento durante el cual sufrió un trauma en su rodilla derecha.

Que, conforme a la Historia Clínica allegada por el Hospital de Chiquinquirá, la Junta Regional Calificación de Invalidez calificó las secuelas dictaminando lo siguiente: i. para las secuelas de rodilla derecha con alteración funcional dada por la limitación en los ángulos de movimiento, Grupo 1, Art. 77, Sección G, Numeral 1-191, índice 7; ii. Para las secuelas del trastorno depresivo moderado secundario, Grupo 3, Art. 79, enfermedades mentales; Sección D, numeral 3-040, a. grado medio, índice 5, y; iii. al cruzar los índices con la edad actual del calificado, 25 años, en la tabla A del Art. 87, le correspondió el índice 7 = 18% para el índice 5 = 12,5%. Conforme a lo anterior se concluyó que el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, presentaba una disminución de la capacidad laboral total del 28,25%.

En este sentido, se tiene que el hoy demandante Luis Eduardo Ávila ingresó a prestar el servicio obligatorio como auxiliar bachiller en condiciones óptimas de salud psicofísicas y quedó bajo la custodia y guarda del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC-. Estando dentro de las instalaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Chiquinquirá y atendiendo órdenes de sus superiores realizó acondicionamiento físico sufriendo una lesión de

²⁵ Se extracta de la Resolución No. 002893 de 25 de agosto de 2014.

²⁶ Directiva Permanente No. 0045 de 28 de Noviembre de 2006; “3.2.5.2 funciones de los auxiliares “Realizar los ejercicios colectivos que mejoren o mantengan su capacidad física, participar en los entrenamientos que se programen para la defensa, orden y seguridad de los centros de reclusión, tomar parte en las ceremonias internas o públicas para el realce de la institución, asistir a conferencias y clases que eleven su preparación general o la específica penitenciaria”

carácter permanente que le ocasionó la pérdida de capacidad laboral de 28,25%. Ello, de conformidad con lo probado a través de la minuta de 11 de junio de 2014, del oficio 104 EPMSCCHI-CVIG-038 de 10 de junio de 2014, del dictamen pericial presentado por el Dr. José Daniel González Luque, de la “Directiva Permanente No. 0045 de 28 de noviembre de 2006 “3.2.5.2 funciones de los auxiliares” y de los testimonios tomados en audiencia de pruebas de 17 de abril de 2008.

Vale la pena señalar que los señores Jeisson Fernando Merchán Villamil, Carlos Aguilera Contreras y Holman David Hernández Rojas testigos presenciales coincidieron en que el día de los hechos cuando se lesionó el señor Luis Eduardo Ávila se encontraban jugando un partido de fútbol en las instalaciones del centro de reclusión por orden del “cabo aguilera, el comandante de vigilancia Sánchez Ayala y por orden del señor distinguido Rodríguez Manuel”.

Así mismo, en audiencia de pruebas de 17 de abril de 2018 el señor Holman David Hernández Rojas quien para la época de los hechos fungía como dragoneante del Centro Penitenciario y Carcelario de Chiquinquirá²⁷ señaló: que para el día de los hechos les dijeron que el que no jugara tenía que reemplazar a quienes estaban en garita, que pueden decir que no, sin embargo, el que no juega debe reemplazar al que juega. Que estaban jugando en la cancha improvisada de la cárcel, que como tal no era una cancha que es el sitio por donde ingresan los automóviles del INPEC, que es pavimentada, que tan solo colocan unas canchas para jugar banquitas y que delineada con aceite, que cuando estaban jugando Ávila se cayó, que no se chocó con él, que le atribuye el accidente a las condiciones de la cancha, que se le inflamo la rodilla y que decía que le dolía, que el distinguido Manuel no lo dejó salir, le dio que siguiera jugando que no había pasado nada, que una vez que terminó el encuentro Ávila no pudo acompañarlos a encerrar a los presos, y que como no lo llevaron a sanidad, Ávila se fue por sus propios medios para el médico.

En el mismo sentido se pronunció el testigo presencial Jeisson Fernando Merchán Villamil, quien señaló que: el accidente ocurrió en la cancha de la cárcel de Chiquinquirá donde guardan los carros, que no estaba acondicionada para fútbol, que era una calle, que no estaba nivelada, no estaba demarcada, había andenes, solo colocaron dos canchas y allí era donde jugaban y que ya había jugado partidos con Luis Eduardo Ávila, pero muy pocos.

Igualmente, Carlos Aguilera Contreras indicó que: “es cierto que para el día de los hechos era una cancha improvisada, es un terreno pavimentado, pero no es como tal una cancha de fútbol”.

De lo anterior se colige que las instalaciones en donde se efectuó el encuentro deportivo aludido en el que se produjo la lesión de Luis Eduardo, no contaban con las medidas de seguridad, además de estar improvisadas y de ser adecuadas de manera

²⁷ F. 853 Minuto 00:21:10 a 00:21:41 y 00:23:01 a 00: 23: 35

insuficiente para dicha actividad, pues pertenecían al parqueadero del establecimiento y no estaban destinadas exclusivamente para partidos de fútbol.

Además de lo anterior, es dable mencionar que el Código Penitenciario y Carcelario, Ley 65 de 1993, señala en su artículo 34 lo siguiente:

“ARTICULO 34. MEDIOS MINIMOS MATERIALES. Modificado por el art. 37, Ley 1709 de 2014. Cada establecimiento de reclusión deberá funcionar en una planta física adecuada a sus fines, a la población de internos y personal directivo, administrativo y de vigilancia que alberga y, contar con los medios materiales mínimos para el cumplimiento eficaz de sus funciones y objetivos.

Se requiere autorización del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, para toda obra de construcción o modificación estructural de los centros de reclusión y de los inmuebles que estén bajo la administración del Instituto.

El Instituto elaborará un manual de construcciones con las debidas especificaciones, según su clasificación legal y niveles de seguridad, efectividad y dignidad de su cometido, detención, resocialización o rehabilitación; el clima y terreno de su ubicación, su capacidad, espacios de alojamiento, trabajo, **educación, recreación, materiales indicados** y cuanto se requiera para el control económico y el acierto estructural y funcional de estas edificaciones.” (Resalta el Despacho)

Se debe precisar que el INPEC debe funcionar en una planta física adecuada, con las debidas especificaciones de seguridad, capacidad, espacios de alojamiento, trabajo, educación y recreación. Contar con los medios materiales mínimos para el cumplimiento eficaz de sus funciones. No solo para la población interna, sino también para el personal directivo, administrativo y de vigilancia que alberga.

Al respecto, el Decreto 537 de 1994, por el cual se reglamenta el artículo 50 de la Ley 65 de 1993 sobre el Servicio Militar para Bachilleres en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, en el artículo 17, estableció que *“12. Realizar los ejercicios colectivos que mejoren o mantengan su capacidad física, participar en los entrenamientos que se programen para la defensa, orden y seguridad de los centros de reclusión, tomar parte en las ceremonias internas o públicas para el realce de la institución; asistir a las conferencias y clases que eleven su preparación general o la específica penitenciaria”*

De conformidad con lo expuesto, es claro que en el presente caso se presenta una falla en el servicio atribuible a quien tenía la guarda y cuidado del señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, porque el día de los hechos se encontraba prestando servicio militar obligatorio en la Cárcel de Chiquinquirá. Estaba realizando actividades de acondicionamiento físico (partido de fútbol) por órdenes de sus superiores pero en una cancha improvisada, ubicada en el patio donde se guardaban los carros del INPEC, pavimentada pero sin nivelación ni demarcación alguna.

Ahora, como quiera que la reclusión y prestación del servicio militar no es voluntaria y se realiza en beneficio de la comunidad. El conscripto tiene únicamente 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. Pero si durante la ejecución de su deber les sobrevienen lesiones a situaciones que tiene protección jurídica como la vida, la integridad y la salud, estas son imputables al Estado.

El Consejo de Estado²⁸ ha establecido que a efectos de probar la responsabilidad del Estado bajo el régimen de responsabilidad subjetivo por falla en el servicio por acción o por omisión, supone la acreditación del daño y que este se produjo cuando la Administración no prestó el servicio, o lo prestó, pero no con la diligencia y eficacia, como lo ordena la Ley: *“Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía²⁹.”* (Resalta el Despacho)

Queda claro entonces que en el presente caso la lesión del conscripto devino de una falla en el servicio imputable a la entidad debido a que se le ordenó realizar una actividad física en una cancha improvisada que no cumplía con las normas mínimas de seguridad, ocasionándole un daño que no tenía el deber de soportar. Adicionalmente, porque el acondicionamiento físico está contemplado dentro de la norma como una función de los auxiliares que prestan servicio militar obligatorio.

Finalmente, respecto a la responsabilidad del Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, este Despacho considera que no le asiste responsabilidad por el daño sufrido por los accionantes, atendiendo a que, su actuar dentro del servicio militar obligatorio en el INPEC, está exclusivamente relacionado con la inscripción y reclutamiento de colombianos bachilleres, tal como lo dispuso el artículo 11 del Decreto 537 de 1994: *“ARTICULO 11. Inscripción y reclutamiento. La inscripción y reclutamiento de los colombianos bachilleres que presten el Servicio Militar Obligatorio en el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, se hará a través de la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército, la cual entregará al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, las cuotas requeridas para efectos de la selección respectiva”.*

²⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION A. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Radicación número: 52001-23-31-000-1999-00518-01(20750). Actor: ALICIA MARGOTH MONTILLA Y OTROS. Demandado: MUNICIPIO DE SAN LORENZO Y OTRO. Referencia: REPARACION DIRECTA - APELACION SENTENCIA. Bogotá, D.C., siete (7) de abril de dos mil once (2011).

²⁹ Sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente No. 14.880

Tal como lo indica la misma norma, a partir de la instrucción y reclutamiento, es el INPEC el que procede a realizar la selección, incorporación e instrucción de los auxiliares que prestarán el servicio militar obligatorio. (art. 12 y 13 ibidem) Adicionalmente, tal como la norma en mención lo dispuso, la administración y mando quedará a cargo del INPEC:

“ARTICULO 4º. Administración. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para la prestación del Servicio Militar Obligatorio, se hará cargo de la administración del personal y del cuerpo logístico, conforme al convenio que para el efecto se suscriba.

ARTICULO 5º. Jurisdicción y mando. Los Auxiliares Bachilleres del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, quedarán sometidos a la jurisdicción y mando del Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, del Comandante Superior de la Guardia Penitenciaria Nacional, de los Directores de los establecimientos Carcelarios y del Director de la Escuela Penitenciaria Nacional, en su debido orden jerárquico.

ARTICULO 6º. Régimen disciplinario aplicable. Las normas disciplinarias establecidas para los funcionarios del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional son aplicables a los Auxiliares Bachilleres.

ARTICULO 7º. Lugar de prestación del servicio. Los Auxiliares Bachilleres del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, prestarán el Servicio preferiblemente en el lugar donde su familia haya fijado su domicilio, en los municipios circundantes o donde se encuentre el centro docente que expidió el título de Bachiller”.

Adicionalmente, conforme lo señala el convenio interadministrativo (4-62 anexos),³⁰ estarán a cargo del INPEC hasta tanto se defina la situación de sanidad los eventos consagrados en el Decreto 537 de 1994³¹ artículos 22, 24 y 25, esto es, cuando el auxiliar sufre lesiones o patologías como consecuencia del servicio militar obligatorio, que se encuentre debidamente relacionada en el acta de evacuación o de licenciamiento, y tenga derecho por esta causa a las prestaciones asistenciales médicas.

Asimismo, si durante la prestación del servicio militar obligatorio o al momento del licenciamiento de los auxiliares bachilleres que prestan su servicio militar en el INPEC se encuentra alguna novedad médica que requiera dársele evaluación y/o tratamiento, la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional realizará las respectivas Juntas Médicas. Con el fin de evaluar la capacidad psicofísica, disminución de la capacidad laboral, incapacidades, invalideces, asistencia y tratamientos médicos que también estarán a cargo del INPEC.

Atendiendo a que el personal auxiliar que presta servicio militar obligatorio queda bajo el mando, jurisdicción y administración del INPEC, el Despacho declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. En este sentido, el efecto jurídico que

³⁰ Clausulas segunda.

³¹ Por el cual se reglamenta el artículo 50 de la Ley 65 de 1993 sobre el Servicio Militar para Bachilleres en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

comporta dicha excepción es la denegación de las pretensiones de la demanda respecto de la parte que no se encuentre legitimada.

En consecuencia, se declarará la responsabilidad del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- (creada mediante Decreto 2160 de 1992)³² establecimiento público adscrito al Ministerio de Justicia, con personería jurídica y patrimonio independiente y autonomía administrativa, por los daños antijurídicos causados a los demandantes con ocasión a las lesiones sufridas por su hijo y hermano Luis Eduardo Ávila Gaitán a título de daño especial y falla en el servicio.

6.2.1. De la responsabilidad de Aseguradora MAPFRE Colombia Vida Seguros.

Conforme la Directiva permanente No. 0045 de 28 de noviembre de 2006, en su artículo 3.2.5.4. -Servicios médicos- (f. 36-37 anexos) los auxiliares bachilleres poseen dos tipos de pólizas una de salud y otra de vida. Respecto a la atención en salud deberán ser remitidos a uno de los centros asistenciales autorizados por las aseguradoras, adjuntando copia del carné de auxiliar bachiller y copia de la cédula de ciudadanía, en caso que no sean atendidos. La Escuela Penitenciaria es la encargada de la revisión y el trámite de pago ante la aseguradora. En el evento que la atención médica supere el monto de la póliza el INPEC cancelará el excedente a través de la pagaduría de la Escuela de la Penitenciaria Nacional. Y si por motivos administrativos o de urgencia un auxiliar bachiller cubre algún gasto con sus propios dineros, debe solicitar por escrito ante la Dirección de la Escuela de la Penitenciaria Nacional su reembolso anexando las facturas canceladas originales.

Es necesario señalar que el Instituto Penitenciario y Carcelario -INPEC- contrató los servicios de salud y vida con las Aseguradoras MAPFRE. El señor Luis Eduardo Ávila recibió tratamiento médico antes y después del 11 de junio de 2014 fecha en que ocurrió el accidente. Se advierte que posterior a la fecha de la ocurrencia del accidente (11 de junio de 2014), el Auxiliar Bachiller Luis Eduardo Ávila Gaitán recibió atención médica por cuenta de la aseguradora MAPFRE en las siguientes fechas:

| Código | Fecha de autorización | Autorización | Cumplimiento de las ordenes |
|---------------|------------------------------|--|---|
| 609012 | 26/11/2013 | DX Absceso Dental (F.76 anexos) | |
| | 8/08/2014 | Confirmación recibido solicitud soportes enviados por el accionante (f. 65 cuaderno 1) | |
| 788281 | 26/08/2014 | Consulta por Ortopedia (f. 77 anexo 1) | Apertura de historia clínica – examen físico – resultados de radiología – se recomienda manejo quirúrgico (fl. 69) Cdo 1) |

³² "Por el cual se fusiona la Dirección General de Prisiones del Ministerio de Justicia con el Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia"

| | | | |
|---------|------------|--|---|
| | 27/08/2014 | Envió de soportes para CX (fl. 67 C1) | Confirmación de recibido por MAPFRE (F.68 c1) |
| 789924 | 28/08/2014 | Exámenes de laboratorio (f. 78 anexo 1) | Realizados por Idime (fl.70-72 C1) |
| 790648 | 29/08/2014 | Artroscopia diagnóstica de rodilla, reconstrucción de ligamento cruzado anterior con autoinjerto, remodelación meniscal, condoplastia; sivectomia de rodilla; clínica Marly. (f. 79 anexo 1) | Reconstrucción de ligamento cruzado por artroscopia (f. 73 a Cdo.1) |
| | 26/09/2019 | Control POST OPERATORIO (F.73 Cdo1) | Control post operatorio (f. 74) |
| 815628 | 02/10/2014 | Solicitud para control Clínica Marly (f. 80 anexo 1) | Control post operatorio clínica Marly (f. 75) |
| 819060 | 06/10/2014 | Autorización de terapias física 15 sesiones. (f. 81 anexo 1) | |
| 840370 | 04/11/2014 | Consulta por ortopedia (fl. 82 anexo 1) | Control Post operatorio (f. 79 cuaderno 1) |
| 856955 | 25/11/2014 | Consulta por ortopedia (f. 84 anexo 1) | Fortalecimiento muscular (f. 81 Cdo. 1) |
| 858677 | 27/11/2014 | Autorización de terapia física 15 sesiones (f. 85 anexo 1) | |
| 877608 | 19/12/2014 | Consulta por ortopedia (f. 86 anexo 1) | Control Post Operatorio (f. 82 cdo.1) |
| 918710 | 13/02/2015 | Consulta por ortopedia (f. 87 anexo 1) | Control ortopedia (f. 86 cuaderno 1) |
| 1002677 | 01/06/2015 | Consulta de ortopedia (f. 88 anexo 1) | Control Post Operatorio (f. 85 cdo. 1) y da de alta por ortopedia sin restricciones (f.88 cuaderno 1) |
| 102266 | 25/06/2015 | Rx tórax, laboratorio, serología, hemoclasificación (f. 89 anexo 1) | |
| 1031700 | 06/07/2015 | Consulta por ortopedia (f. 90 anexo 1) | |
| | 11/07/2019 | Consulta por primera vez por psicología (f. 90 cuaderno 1) por cuenta de seguros MAPFRE | Consulta por primera vez por psicología (f. 90 a 102cuaderno 1) por cuenta de seguros MAPFRE |
| 1039023 | 15/07/2015 | Consulta externa por oftalmología (f. 91 anexo 1) | |
| 1039025 | 15/07/2015 | Consulta externa por optometría (f. 92 anexo 1) | |
| 1048412 | 27/07/2015 | Audiometría (f. 93 anexo 1) | |

Conforme a lo expuesto, se acreditó que la Aseguradora Mapfre atendió todos los servicios médicos contemplados dentro de las pólizas suscritas con el INPEC, razón por la cual, se declarará probada la excepción propuesta denominada “imposibilidad

de afectar la póliza de seguro de salud colectivo vital por ser las pretensiones dirigidas a obtener indemnización de perjuicios” que dará lugar a la ausencia de responsabilidad de dicha entidad. Ello en razón a que, conforme a las pólizas de seguro No. 34026129000802 y 3402613001482 suscritas entre la Aseguradora MAPFRE Colombia Vida Seguros y el -INPEC-, se amparaba únicamente los servicios de salud de los auxiliares bachilleres que prestarán el servicio militar en el -INPEC-. (764- 777). Además, debido a que se probó que la misma prestó los servicios al auxiliar antes y después de la ocurrencia de los hechos.

6.2.2. De los amparos cubiertos por las pólizas suscritas con la Aseguradora Seguros de Vida del Estado.

Respecto a la indemnización por pérdida de la capacidad laboral, Seguros de Vida del Estado S.A. aduce que en caso de condena la aseguradora solo está obligada a indemnizar a los auxiliares por pérdida de la capacidad laboral adquirida como consecuencia de actividades propias del servicio, conforme al objeto social, y no por actividades ajenas al servicio del -INPEC-, como encuentros deportivos.

Las pólizas suscritas fueron las siguientes (fl. 567 a 589):

- ✓ Póliza vida grupo No 21-71-1000000479. Asegurado: Auxiliares bachilleres servicio militar obligatorio del cuerpo de custodia y vigilancia penitenciaria y carcelaria nacional que se encuentren al servicio del INPEC, en los casos de muerte o accidente que incapacite al auxiliar para la vigencia del 21/03/2013 a 16/06/2014.
- ✓ Póliza de grupo No. 21-7-1000000481. Asegurado: auxiliares bachilleres servicio militar obligatorio -INPEC-, que se encuentren al servicio del INPEC, en los casos de muerte o accidente que incapacite al auxiliar para la vigencia del 21/03/2013 a 9/06/2014 prorrogada hasta el 26/11/2014.

Para el día de los hechos 11 de junio de 2014 (f. 648), se encontraban vigentes ambas pólizas de Seguros de vida del Estado, mediante la cual amparaba entre otras:

1. Pérdida de la capacidad laboral, disminución relativa o permanente en la capacidad laboral, inferior al 75%.
2. Pérdida de la capacidad laboral incapacidad generada a consecuencia de heridas o accidentes sufridos en mantenimiento del orden público.
3. Pérdida de la capacidad laboral incapacidad adquirida como consecuencia de actos de servicio distinto a los anteriores. (f. 569).

Ahora bien, la Directiva Permanente No. 0045 de 28 de noviembre de 2006 – 3.2.5.2. Funciones de los Auxiliares (f. 26 anexo 1) y Decreto 537 de 1994 art. 17 señala que entre otras obligaciones los Auxiliares Bachilleres deben; “...12. Realizar los ejercicios colectivos que mejoren o mantengan su capacidad física, participar en los

entrenamientos que se programen para la defensa, orden y seguridad de los centros de reclusión, tomar parte en las ceremonias internas o públicas para el realce de la institución; asistir a las conferencias y clases que eleven su preparación general o la específica penitenciaria.”

Por lo anterior, se colige que el realizar ejercicios colectivos, llámese encuentros de fútbol, baloncesto, voleibol, programados dentro y fuera de las instituciones, son actividades propias del servicio militar, cuyo objeto es mantener la capacidad física y psicológica de los soldados, auxiliares bachilleres, dragoneantes, cadetes etc. Razón por la cual, la lesión sufrida por el accionante se encuentra amparada por la cobertura de las pólizas anteriormente mencionadas.

Al respecto, es dable recordar que mediante auto de 2 de marzo de 2017 (f.263 a 265) y por solicitud que hiciera el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- se vinculó a Mafre Colombia Seguros y Seguros de Vida del Estado S.A. como Litis consortes necesarios conforme a lo señalado en el artículo 61 del CGP. Esto porque a juicio del -INPEC- eran las responsables de la atención y prestación de los servicios de salud y de la posible pérdida de la capacidad laboral o incapacidades de los auxiliares bachilleres que prestaban su servicio militar en el -INPEC-, mientras se definía la situación por parte de la Junta Médico laboral del Ejército Nacional.

Al respecto, la vinculación en calidad de litisconsortes se materializa: *“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciera así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado”*. (artículo 61 CGP)

Por otra parte, a la luz del artículo 225 de la Ley 1437 de 2011: *“Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación...”*. En efecto, la naturaleza del llamamiento en garantía se funda en la existencia de una relación legal o contractual, que condiciona a un tercero ajeno de los intereses de la Litis a los resultados de la misma, es decir, que el llamado deba correr con las contingencias de la sentencia como consecuencia de la cual el demandado se vea obligado a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago.³³

³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Auto de 13 de agosto de 2012, C.P.: Jaime Orlando Santofimio. Expediente: 43465. Sobre el llamamiento en garantía esta Corporación ha precisado: *“Esta institución encuentra su razón de ser en el principio de economía procesal, ya que dentro de la misma actuación que se adelanta con motivo de la Litis trabada entre demandante y demandado es posible decidir si se reúnen las condiciones para que, en virtud del vínculo jurídico invocado por quien llama en garantía, el tercero deba responder por las condenas impuestas a este. Se trata, entonces, de la configuración de dos relaciones jurídico-procesales distintas dentro del mismo proceso, una principal entre el demandante y el demandado, y otra eventual entre el demandado y el tercero llamado en garantía.”*

El Despacho debe aclarar que la aseguradora Seguros de Vida del Estado S.A. representa procesalmente a un llamado en garantía y no un Litisconsorte necesario. Sin embargo, debido a que dentro del presente caso fue vinculado bajo la última figura, se declarará la responsabilidad solidaria del INPEC y la aseguradora en mención, a efectos de que Seguros de Vida del Estado responda por el monto de las pólizas suscritas.

Se observa entonces que a folios (fl. 567 a 589) obran pólizas de responsabilidad extracontractual Nos. 21-71-1000000479 (para la vigencia del 21/03/2013 a 16/06/2014) y 21-7-1000000481 (para la vigencia de 21/03/2013 a 9/06/2014 prorrogada hasta el 26/11/2014), documentos que constituyen en efecto prueba sumaria de la existencia del vínculo contractual entre la Compañía aseguradora Seguros de Vida del Estado y el Instituto Penitenciario y Carcelario –INPEC-. Cabe afirmar que la omisión que se imputa como causante del daño se produjo durante la vigencia de las mismas lo cual permite señalar que por efecto de la relación contractual, le corresponde a la Compañía responder solidariamente por los daños causados a favor del señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, pero por el valor que se encuentre amparadas en las mismas.

6.2.3. De la indemnización de perjuicios.

3.1. Perjuicios morales.

En relación con esta clase de perjuicios, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha creado una presunción judicial de aflicción que cobija a los parientes próximos de la víctima, teniendo en cuenta que, bajo criterios humanistas y de acuerdo a la ideología de la Constitución Política de 1991 que privilegia la dignidad humana y la familia como núcleo esencial de la sociedad, puede inferirse sin mayores dudas o elucubraciones que, en estas situaciones, los familiares más cercanos igualmente sufren perjuicios, ya sea en su esfera patrimonial o moral.

Por otra parte, y a fin de unificar criterios respecto del monto a reconocer por indemnización de perjuicios morales, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial³⁴ estableció los niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas con el fin de tasar los valores a reconocer a título de reparación por dichos perjuicios en caso lesiones personales, de la manera como sigue:

³⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera. Fallo del 28 de agosto de 2014. Radicación: 50001231500019990032-01 (31172). C.P.: Olga Melida Valle de la Hoz.

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

Así las cosas, teniendo presente que la presunción de aflicción se supone de manera directa a favor de los familiares de la víctima ubicados hasta el 2º grado de consanguinidad o civil (cónyuges o compañeros permanentes o estables, padres, hijos, abuelos, hermanos y nietos). En el presente caso, conforme a lo probado en el proceso la lesión sufrida por el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán fue calificada en un porcentaje total de 28,25%³⁵, lo cual resulta apenas natural, que causó una aflicción³⁶ tanto para el calificado, como para los familiares quienes acreditaron el parentesco³⁷, el Despacho reconocerá las siguientes sumas:

| Demandante | SMLMV |
|--|--------------|
| Luis Eduardo Ávila Gaitán (víctima) | 40 |
| Luz Miriam Gaitán Aguilar (madre) | 40 |
| Luis Eduardo Ávila Sierra (padre) | 40 |
| Heidy Valentina Ávila Gaitán (hermana) | 20 |
| Ian Jerónimo Ávila Gaitán (hermano) | 20 |

3.2. Afectación a las condiciones de existencia: daño a la salud.

En relación a la alteración a las condiciones de existencia, es necesario precisar que, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, esta representa las alteraciones a nivel de comportamiento, desempeño social, cultural. Expresiones del ser humano relacionadas con la integridad psicofísica se encuentra en inmersa en la misma categoría resarcitoria denominada daño a la salud.

Por daño a la salud, la parte demandante solicitó el reconocimiento de 60 SMMLV o la

³⁵ Folios 816 – 821 y Dictamen pericial audiencia de pruebas 853 cuaderno 3

³⁶ Folio 818 -Valoración Psiquiatría -

³⁷ Folios 38, 39, 42, 43, 44 cuaderno 1.

que resulte probada. Al respecto, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado³⁸ precisó que la indemnización del daño a la salud, en los términos de las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011 (expedientes con radicado interno 19.031 y 38.222) está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que no podrá exceder de 100 s.m.l.m.v., de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada.

A efectos de lo anterior, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación sicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y síquicos del ser humano, teniendo en cuenta las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima, conforme a los siguientes parámetros:

| 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 |

En el presente asunto obra a folios 816-821 cuaderno 3 del expediente concepto técnico de calificación de pérdida de capacidad laboral suscrito por la Junta Regional de Calificación de invalidez de Boyacá, en el que se indica que la disminución de la capacidad laboral total del demandante corresponde a 28,25%. Por tanto, se reconocerá al señor Luis Eduardo Ávila Gaitán en su calidad de víctima, la suma equivalente a 40. S.M.L.M.V, por concepto de los perjuicios denominados daño a la salud, conforme a lo expuesto.

3.3. Perjuicios materiales.

Por concepto de lucro cesante futuro, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán solicita por valor de perjuicios materiales la suma de 75 SMLMV o la que resulte probada en el proceso por concepto de pérdida de la capacidad laboral. Además, que se ordene afiliar a una EPS, por cuenta de las entidades demandadas para que solvente todo el tratamiento integral, médico especializado, paramédicos, instrumentos y elementos

³⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 31172, CP: Olga Mérida Valle de De la Hoz, exp. 31.170 CP: Enrique Gil Botero, exp. 28832, CP: Danilo Rojas Betancourth.

propios para su recuperación y todo lo ordenado por los médicos tratantes y los gastos de transporte que se generen hasta que se logre su recuperación.

Así mismo, por concepto de daño emergente reclama la suma de \$914.000 o la que resulte probada por compra de elementos para su rehabilitación. Y por último, la suma de un (1) SMLMV o la que resulte probada, por concepto de pago por valoración y calificación de la Junta Regional de calificación de Invalidez

3.3.1. Daño emergente.

Para este caso, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán solicita la suma de novecientos catorce mil pesos (\$914.000), por concepto de compra de elementos para su rehabilitación por concepto de Rodillera con bisagra y gastos de Transporte del municipio de residencia a la ciudad de Bogotá y viceversa. Así mismo, solicita el pago de 1 SMLMV o la suma que resulte probada en el proceso, por concepto de pago de valoración y calificación de la junta Regional de calificación de invalidez.

Al respecto, observa el Despacho a folio 50 orden médica de uso de rodillera con barras laterales articuladas y factura de compra No. 0057 por la suma de \$87.000 (f.158) y 6 recibos (f. 160) expreso gaviota a razón por un total de \$108.000 por traslados de Bogotá a Chiquinquirá.

Respecto al dictamen pericial, como quiera que este fue decretado en audiencia inicial (f. 456) como prueba a cargo del demandante, representa un gasto inherente al proceso. En este sentido, el reconocimiento y pago de tal emolumento deberá tenerse en cuenta al momento de liquidarse las costas del proceso, conforme a lo que se encuentre probado. Así mismo, respecto a la suma cancelada por concepto de traslados de Chiquinquirá a Bogotá y viceversa por la suma de \$720.000 (f.151), no será reconocida, en tanto que tal valor se acredita con una certificación, que no cumple con requisitos señalados en el artículo 772 del Código de Comercio.

Así las cosas, se ordenará el reconocimiento y pago de la suma de \$195.000 por concepto de daño emergente a favor del demandante Luis Eduardo Ávila Gaitán. Suma que corresponde al valor de DOSCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS (\$251.750) debido a la indexación desde la fecha en que ocurrieron los hechos 11/06/2014³⁹ a 30/05/2020.⁴⁰

3.3.2. Daño emergente futuro.

De conformidad con la Jurisprudencia⁴¹ el daño emergente futuro consiste en una erogación que, con razonable certeza, se producirá y que a la fecha de la interposición de la demanda aún no se ha consolidado, por ejemplo, las erogaciones pecuniarias

³⁹ Índice inicial 81,61

⁴⁰ Índice final 105,36

⁴¹ Consejo de estado, de 10 de mayo de 2017, Exp. 35943, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico; y de 19 de julio de 2018, Exp. 44739, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

que deberá sufragar el demandante como consecuencia de los tratamientos a los que tenga que someterse en virtud del resultado dañino. (...) Así las cosas, si bien el perjuicio indemnizable puede ser futuro, ello no significa que pueda ser eventual o hipotético, por lo que deberá ser una prolongación cierta y directa del estado de cosas producido por el daño.

En palabras del Tribunal de cierre de lo Contencioso Administrativo, “(...)la certeza del perjuicio hace relación a la evidencia y seguridad de su existencia, independientemente de que sea presente o futura, mientras que la eventualidad precisamente se opone a aquella característica, es decir, es incierto el daño “cuando hipotéticamente puede existir, pero depende de circunstancias de remota realización que pueden suceder o no” y, por lo tanto, no puede considerarse a los efectos de la responsabilidad patrimonial. Y la concreción del daño se dirige a que el bien que se destruye, deteriora o modifica se precisa finalmente en la determinación o cuantificación del monto indemnizable (...)”⁴².

Solicita el demandante se ordene la afiliación a una EPS por cuenta de las entidades demandadas para que solvente todo el tratamiento integral, médico especializado y demás para su recuperación. Al respecto, del dictamen pericial allegado por la Junta Regional de Boyacá se advierte lo siguiente:

“fecha 29/06/2016: Especialidad: Psiquiatría 29 de junio 2016. Diagnóstico F432 trastorno de adaptación. F331 trastorno depresivo recurrente, episodio moderado presente. Primera vez. Paciente no presenta motivo de remisión ni qué especialista lo remite. Dice presentar insomnio. Insomnio global. Mal genio tristeza con ganas de llorar irritabilidad intolerancia pérdida del interés ideas suicidas. Hace 3 años sufre accidente en actividad deportiva presentando lesión de ligamentos y meniscos de la rodilla derecha, con posterior intervención quirúrgica sin buen proceso de recuperación, lo que lo limitó su actividad física pérdida de empleo y estudios. Se queja de sus limitaciones funcionales y de su dolor, caídas por inestabilidad a la marcha, sensación de fracaso que no tiene mayores oportunidades en su vida. Natural y procedente de Chiquinquirá soltero no hijos vive con padres y dos hermanos pequeños bachiller y cursos de formación para el INPEC, en el momento sin empleo. Es el mayor de tres hermanos antes del accidente se consideraba una persona alegre sociable sus intereses siempre estuvieron por las actividades de tipo militar. Al examen alerta orientado con efecto depresivo lenguaje poco fluido ideas de muerte y suicidio no estructuradas ideas de frustración negativista memoria conservada prospección sin elaboración”

Así mismo, la junta Regional de Boyacá indicó que el 7 de diciembre 2018 entrevistó al calificado, verificó los síntomas del demandante y que desde entonces no ha tenido comunicación con el calificado. En dicha valoración se indicó que el paciente se presentaba en buenas condiciones generales pero que marchaba con ayuda de un bastón por iniciativa propia, que el bastón no fue formulado por especialista. Sin embargo, advierte que se debe establecer por ortopedia si lo hace por dolor, pero que

⁴² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA – SUBSECCION A siendo Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, En sentencia de veintisiete (27) de enero de dos mil doce 2012), bajo la RADICACIÓN: 73001-23-31-000-1999-1240-01, fue actor: James Olaya Buitrago y Demandado Universidad Del Tolima.

de la historia clínica no se advierte orden por ortopedia en la que se le haya indicado el apoyo de un bastón.

De lo anterior, se colige que no existe prueba que advierta que el demandante haya iniciado un tratamiento psicológico con ocasión a la lesión de rodilla o que se deba continuar con el mismo. Tampoco encuentra este estrado judicial que por recomendación de la Junta Médica sea necesario el control por especialista en siquiatría. Y respecto a la lesión de rodilla, tampoco advierte el Despacho que haya lugar a continuar con tratamiento por ortopedia, debido a que como se dejó constancia en la valoración realizada por ortopedia el 7 de diciembre de 2018, no requiere bastón para movilizarse. Si bien el demandante asegura sentir dolor al caminar, no se observa valoración por ortopedia diferente a la del especialista de la Junta Regional que advierta no solo la necesidad del bastón sino también de tratamiento.

Por tal razón, al no acreditarse la formulación de un tratamiento futuro o posterior, el Juzgado no se accederá a tal pretensión.

3.3.3. Del lucro cesante futuro.

El lucro cesante que reclama la parte demandante, es únicamente el futuro, consiste en los salarios presuntamente dejados de percibir por el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, con motivo de la aminoración en su capacidad laboral con fundamento en la lesión sufrida en su rodilla derecha.

Sobre la aspiración resarcitoria que por ese concepto ha sido planteada, ha de decir el Despacho que, en el presente asunto obra a folios 816-821 cuaderno 3 del expediente concepto técnico de calificación de pérdida de capacidad laboral suscrito por la Junta Regional de Calificación de invalidez de Boyacá, en el que se indica que: *“que al aplicar la fórmula matemática⁴³, el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, presenta una disminución de la capacidad laboral total del 28,25%.”* Así las cosas, resulta procedente la indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro en consideración al porcentaje de pérdida de capacidad laboral del señor Luis Eduardo Ávila Gaitán a consecuencia de la lesión sufrida en su rodilla durante la prestación del servicio en la Penitenciaría de Chiquinquirá.

Ahora bien, en cuanto al monto de la indemnización, revisado el material probatorio allegado al expediente no es posible tener por acreditada la labor u oficio ordinario al que se dedicaba el señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, ni el monto que la referida persona recibía mensualmente como producto de la actividad “mecánico”. En efecto, a pesar que en el interrogatorio de parte el demandante indicó que trabajaba con su padre como mecánico, no se allegó certificado expedido por la Cámara de Comercio que indique que existe el establecimiento donde laboraba, tan solo su dicho.

⁴³ $DL2=(100-DL1)DL2$
100

Así las cosas, no existe certeza que el señor Ávila Gaitán estuviera desempeñando la actividad económica mencionada y de la cual obtenía como ingresos entre \$200.000 y \$300.000 mil pesos semanales. En virtud de lo anterior, se reconocerá la presunción según la cual, toda persona que se encuentre en edad productiva devenga, por lo menos, el salario mínimo legal vigente. Sin embargo, no se incrementará dicho monto en un 25%, por concepto de prestaciones sociales, por cuanto no se demostró el tipo de vinculación laboral de Ávila Gaitán, es decir, si tenía un contrato de trabajo o un contrato de prestación de servicios⁴⁴.

Por lo anterior, para obtener el ingreso base de liquidación en el caso bajo estudio se tomará el salario mínimo legal vigente (\$877.802⁴⁵), dado que para el 2014 –año en que el demandante padeció las lesiones– dicha asignación era inferior, y a esa suma se le aplica el 28,25% (pérdida de la capacidad laboral del demandante (fl.816-821)). En definitiva, el ingreso base de liquidación será de: \$248.000.

La indemnización comprende dos períodos, uno consolidado que se cuenta desde el momento de los hechos (11/06/2014) hasta la fecha de la presente providencia (26/06/2020). El otro es el futuro que va desde el pronunciamiento de esta sentencia hasta la vida probable de la víctima conforme a las tablas de mortalidad proferidas por la superintendencia financiera⁴⁶.

Como en el presente asunto únicamente se solicitó el pago del lucro cesante futuro, este se calculará de la siguiente manera:

El señor Luis Eduardo Ávila Gaitán nació el 17 de febrero de 1993 (37 y 38). Para la época en que padeció la lesión en su rodilla derecha (11/06/2014) tenía 21 años de edad lo que constituye su edad actuarial, es decir que, conforme a las tablas referidas, los años esperados de vida antes de morir corresponden a 59 años, es decir 708 meses.

Entonces para lucro cesante futuro:

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

S= Suma a obtener

R= Renta actualizada, es decir \$248.000

I = Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0.004867

N= meses correspondientes desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la fecha probable de vida 708. Menos el lucro cesante consolidado que va desde la fecha de

⁴⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 3 de agosto de 2017, radicación número: 25000-23-26-000-2011-00994-01 (51017). reinterada en la sentencia del 13 de noviembre de 2018. Sección Tercera Subsección A C.P. María Adriana Marín Rad. 68001-23-31-000-2006-02670-01(42966)C.

⁴⁵ Decreto 2360 de 2019.

⁴⁶ Resolución No 1555 de 2010 por medio de la cual se actualizan las tablas de mortalidad de rentistas hombres y mujeres.

ocurrencia de los hechos 11/06/2014 hasta el 26/06/2020, es decir, 72 meses. Monto bajo el cual se hará la liquidación: 636 meses.

$$S= \$248.000 \frac{(1+0.004867)^{636} - 1}{0.004867(1+0.004867)^{636}}$$

$$S= \$48.632.000$$

Así las cosas, por concepto de LUCRO CESANTE FUTURO a favor del señor Luis Eduardo Ávila Gaitán, se reconocerá la suma de CUARENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y DOS MIL PESOS (\$48.632.000).

De la condena en costas.

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dispone que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Procedimiento Civil acogiendo un régimen objetivo. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y dicha condena se hará en la sentencia, así mismo que dicha condena está sujeta según el numeral 9º ídem, a que en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. En consecuencia, se condenará entonces en costas procesales, a la parte demandante.

Por último, se ordenará el desglose de los documentos obrantes a folios 900 y ss., para que sean incorporados al proceso radicado 150013333013201500070 y/o al que pertenezca, dejando las respectivas anotaciones en el sistema.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Trece Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa pasiva formulada por el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional conforme lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda respecto de la Aseguradora Mapfre S.A., conforme a lo expuesto.

TERCERO: DECLARAR no probada la excepción de falta de legitimación en la causa pasiva formulada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC, conforme lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

CUARTO: DECLARAR patrimonialmente responsables al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- y Seguros Vida del Estado S.A., por los perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes con ocasión a la lesión sufrida por Luis Eduardo Ávila García, de acuerdo a la parte motiva de la providencia.

QUINTO: CONDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- y a Seguros Vida del Estado S.A., a pagar las siguientes sumas por concepto de daño moral:

- A favor de Luis Eduardo Ávila Gaitán (víctima) la suma de cuarenta salarios mínimos mensuales legales vigentes (40 SMMLV).
- A favor de Luz Miriam Gaitán Aguilar (madre) la suma de cuarenta salarios mínimos mensuales legales vigentes (40 SMMLV).
- A favor de Luis Eduardo Ávila Sierra (padre) la suma de cuarenta salarios mínimos mensuales legales vigentes (40 SMMLV).
- A favor de Heidy Valentina Ávila Gaitán (hermana) la suma de veinte salarios mínimos mensuales vigentes (20 SMMLV)
- A favor de Ian Jerónimo Ávila Gaitán (hermano) la suma de veinte salarios mínimos mensuales vigentes (20 SMMLV)

SEXTO: CONDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- y Seguros Vida del Estado S.A., a pagar a Luis Eduardo Ávila Gaitán (víctima) la suma de CUARENTA SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (40 SMMLV) por concepto de daño a la salud.

SÉPTIMO: CONDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- y Seguros Vida del Estado S.A., a pagar a Luis Eduardo Ávila Gaitán (víctima) la suma de CUARENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y DOS MIL (\$48.632.000), por concepto de lucro cesante futuro.

OCTAVO. CONDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- y Seguros Vida del Estado S.A., a pagar a Luis Eduardo Ávila Gaitán (víctima) la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS (\$251.750) por concepto de daño emergente consolidado.

NOVENO: ORDENAR a la aseguradora Seguros Vida del Estado S.A. devolver al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, el porcentaje correspondiente a

las coberturas de las pólizas No 21-71-1000000479 y No. 21-7-1000000481. Suma que deberá reintegrarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha del pago total.

DÉCIMO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda

DÉCIMO PRIMERO: Condenar en costas al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- y Seguros Vida del Estado S.A., en partes iguales. Por secretaría liquídense en los términos del artículo 365 del CGP.

DÉCIMO SEGUNDO: Notificar a las partes conforme a lo dispuesto en el artículo 203 del CPACA.

DÉCIMO TERCERO: Por secretaría procédase al desglose de los documentos obrantes a folios 900 y ss., para que sean incorporados al proceso Radicado No. 150013333013201500070 y/o al que pertenezca, dejando las respectivas anotaciones en el sistema siglo XXI.

DÉCIMO CUARTO: En firme la sentencia, háganse las comunicaciones del caso para su cumplimiento y archívese el proceso previa anotación en el programa “Justicia Siglo XXI”. Si al liquidarse los gastos ordinarios del proceso, quedaren remanentes a favor del depositante, se ordena la devolución correspondiente. Desde ahora se autoriza la expedición de las copias auténticas y digitales que soliciten las partes, previo el pago de las expensas que correspondan.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ANGELA DANIELA SANCHEZ MONTAÑA

Jueza

Magda

