SENTENCIA DE UNIFICACION JURISPRUDENCIAL - Uso de arma de dotación / USO DE ARMA DE DOTACION OFICIAL - Sentencia de unificación jurisprudencial / SENTENCIA DE UNIFICACION JURISPRUDENCIAL - En relación con perjuicios morales a reconocer a la víctima directa y sus familiares en caso de lesiones personales / PERJUICIOS MORALES POR LESIONES PERSONALES - Reparación del daño / SENTENCIA DE UNIFICACION JURISPRUDENCIAL LIQUIDACION DE PERJUICIOS MORALES - Por lesiones personales a favor del lesionado y víctimas indirectas / ACCION DE REPARACION DIRECTA - Uso de arma de dotación oficial / ARMA DE DOTACION OFICIAL - Granada de mortero / USO DE ARMA DE DOTACION OFICIAL - Causó lesiones personales a soldado voluntario / LESIONES PERSONALES - A soldado voluntario con granada de mortero / DAÑO ANTIJURIDICO - Amputación de piernas de soldado voluntario al explotar granada de mortero que portaba en su chaleco, el día 28 de agosto de 1998 en Base Militar del Municipio de Castillo, Séptima Brigada

Procede la Sala Plena de la Sección Tercera a unificar su jurisprudencia en torno a los perjuicios morales a reconocer a la víctima directa y sus familiares en caso de lesiones personales. El soldado Gonzalo Cuellar se encontraba en una base militar en jurisdicción del municipio del Castillo, adscrito a la séptima Brigada y el día 28 de agosto de 1998, mientras su compañía se encontraba en clase de manejo de armas, la granada de mortero que portaba en su chaleco explotó sin que previamente hubiera hecho contacto con ella. (…) Como consecuencia del estallido de la granada el soldado quedó gravemente herido en sus piernas y luego de someterlo a tratamiento médico hubo necesidad de amputárselas.

COPIAS SIMPLES - Valor probatorio / VALORACION COPIAS SIMPLES - Siempre que se haya surtido los principios de contradicción y de defensa de las partes. Unificación jurisprudencial

En cuanto al material probatorio allegado al expediente en copia simple, se valorará conforme al precedente jurisprudencial de la Sala Plena de la Sección Tercera, del 28 de agosto de 2013, que ha indicado que es posible apreciar las copias si las mismas han obrado a lo largo del plenario y han sido sometidas a los principios de contradicción y de defensa de las partes, conforme a los principios de la buena fe y lealtad que deben conducir toda la actuación judicial. **NOTA DE RELATORIA:** Referente al valor probatorio de las copias simples, consultar sentencia de 28 de agosto de 2013 de Sala Plena de Sección Tercera.

PRUEBAS TRASLADADAS DE PROCESO PENAL - Valor probatorio / PRUEBAS TRASLADADAS DE PROCESO PENAL - Tienen valor probatorio al haber sido practicada por la misma entidad demandada / PROCESO PENAL POR LESIONES PERSONALES - Valor probatorio

Frente al material probatorio trasladado del proceso penal seguido contra el señor Gonzalo Cuellar Penagos, con ocasión de las lesiones sufridas por sus compañeros por la explosión de la granada, la Sala pone de presente que le dará valor probatorio, toda vez que se cumplen los requisitos del artículo 185 del CPC, teniendo en cuenta que la actuación penal fue adelantada por la entidad demandada, Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 185

DAÑO ANTIJURIDICO - Noción constitucional / DAÑO ANTIJURIDICO - La parte demandante debe acreditarlo

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 90 Superior al que antes se hizo referencia, el Estado debe responder por todo daño antijurídico que le sea imputable, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, de manera que lo exigido en la norma no es solo la existencia de un daño, entendido éste como un menoscabo, afectación o lesión de un bien, sino que además se requiere que éste sea antijurídico, es decir, aquel que no se tiene la obligación de padecer y que es contrario a derecho, que vulnera el ordenamiento jurídico y con ello lesiona los bienes e intereses jurídicamente protegidos. (…) Para que el daño antijurídico pueda ser indemnizado debe ser cierto y estar plenamente acreditado, carga procesal que le incumbe a la parte demandante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 177 del C.P.C.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 177

SOLDADO CONSCRIPTO - Vinculado al Ejército Nacional por mandato constitucional / SOLDADO VOLUNTARIO - Se somete a los riesgos propios del servicio al incorporarse libremente / REGIMEN APLICABLE A SOLDADO VOLUNTARIO - Falla del servicio o riesgo excepcional

En el sub judice es importante resaltar la condición de soldado voluntario que tenía el señor Cuellar Penagos, como se acreditó con la certificación expedida por la entidad, a fin de determinar el régimen de responsabilidad, ya que esta incorporación, a diferencia de los soldados conscriptos que se vinculan en cumplimiento de un deber o mandato constitucional y por lo tanto, quedan sometidos al Imperium del Estado, se realiza libremente y en consecuencia, la persona se somete a los riesgos propios del servicio. De modo que el régimen bajo el cual deben analizarse la responsabilidad es el de falla del servicio o el de riesgo excepcional, cuando se somete a la víctima a un riesgo superior a aquel que deban asumir los demás militares.

CULPA DE LA VICTIMA - Desvirtuada al acreditarse cumplimiento del deber de cuidado del arma de dotación por parte del soldado lesionado / FALLA DEL SERVICIO DE LAS FUERZAS MILITARES - Al entregar artefacto explosivo en malas condiciones a soldado voluntario / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Por lesiones personales de soldado voluntario / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL MINISTERIO DE DEFENSA EJERCITO - Se configuró por no garantizar la idoneidad del arma de dotación entregada al soldado / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL MINISTERIO DE DEFENSA EJERCITO - Existente por los defectos en el artefacto o granada de dotación entregada a soldado

De acuerdo con los testimonios de quienes se encontraban con él en el momento de los hechos, la granada que estalló se le había entregado desde hacía cuatro meses, tiempo durante el cual él actuó responsablemente, cumpliendo las funciones que le asignaban y no se presentó ningún inconveniente, motivo suficiente para considerar no probada la participación de la víctima en el evento dañoso. Así las cosas, la entidad debe responder por el daño sufrido por el demandante, comoquiera que a esta le correspondía garantizar la idoneidad del arma de dotación entregada a los soldados y por tanto, los defectos presentados por el artefacto de dotación del señor Cuellar Penagos constituye una falla en el servicio imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

INDEMNIZACION A FORFAIT - No excluye otorgamiento de indemnización por daño / INDEMNIZACION POR REPARACION DEL DAÑO - Debe tener causa diferente a la indemnización concedida en el proceso de responsabilidad

Según la jurisprudencia de esta Corporación, el reconocimiento de la pensión de invalidez, concedido a los militares bajo el régimen de indemnización preestablecida denominada a for fait, no se excluye con el otorgamiento de una indemnización por daño, teniendo en cuenta que la fuente de las mismas es diferente.En efecto, de acuerdo con la estructura de la responsabilidad en nuestro ordenamiento jurídico, y al tenor de lo dispuesto en las normas del Código Contencioso Administrativo, se debe procurar la reparación integral del daño, sin perjuicio de que en algunas ocasiones la víctima reciba compensaciones de varias fuentes y sea mejorada en su situación patrimonial, pero para que ello ocurra es necesario que la causa o título que justifica tal mejoría tenga su origen en una causa diferente a la indemnización concedida en el proceso de responsabilidad. **NOTA DE RELATORIA:** Referente al reconocimiento de indemnización por reparación al daño, diferente de la indemnización a for fait, consultar sentencia de 11 de julio de 2013, Exp 28099, MP. Olga Mélida Valle de De La Hoz.

PERJUICIOS MATERIALES - Lucro cesante / LUCRO CESANTE - Reconocido a víctima / TASACION DEL LUCRO CESANTE - Totalidad del salario más veinticinco por ciento de prestaciones sociales / ACTUALIZACION DEL LUCRO CESANTE - Comprende indemnización consolidada más indemnización futura o anticipada

De esta manera, procede el reconocimiento de los perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante, para lo cual se tomará como base, la totalidad del salario certificado por la entidad, teniendo en cuenta que la incapacidad dictaminada es del 100% y se le sumará el 25% correspondiente a las prestaciones sociales, para un total de $478.720, suma que debe ser actualizada con la siguiente fórmula. (…) La indemnización comprende dos periodos, uno consolidado que se cuenta desde el momento de los hechos hasta la fecha de la presente providencia, para un total 191 meses (…) La liquidación de la indemnización futura o anticipada, va desde el momento de esta sentencia hasta la vida probable de la víctima, para un total de 486,36 meses.

CRITERIO DE UNIFICACION - Perjuicios morales en caso de lesiones personales / CRITERIO DE UNIFICACION LIQUIDACION DE PERJUICIOS MORALES POR LESIONES A VICTIMA DIRECTA - Para determinar el monto indemnizatorio en salarios mínimos se tendrá en cuenta la gravedad o levedad de la lesión / GRAVEDAD O LEVEDAD DE LESION DE VICTIMA DIRECTA - Determina el monto de indemnizatorio del perjuicio moral en salarios mínimos / LIQUIDACION DE PERJUICIOS MORALES A VICTIMAS INDIRECTAS - Porcentaje de acuerdo a nivel de relación con el lesionado / NIVEL DE RELACION CON LESIONADO - Establece porcentaje de liquidación de perjuicios morales a víctimas indirectas / GRAVEDAD O LEVEDAD DE LA LESION Y NIVELES DE RELACION - Se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso

Se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos (…) Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se

asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro. La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

CRITERIO DE UNIFICACION - Reparación del daño moral en caso de lesiones personales / CRITERIO DE UNIFICACION - Gravedad de la lesión / GRAVEDAD DE LA LESION - Niveles / RANGOS DE REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES - Seis niveles / REPARACION DEL DAÑO MORAL POR LESIONES PERSONALES NIVEL UNO - Comprende víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno filiales / INDEMNIZACION NIVEL UNO - Debe verificarse el nivel de relación con el lesionado

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

CRITERIO DE UNIFICACION - Reparación del daño moral en caso de lesiones personales / CRITERIO DE UNIFICACION - Gravedad de la lesión / GRAVEDAD DE LA LESION - Niveles / REPARACION DEL DAÑO MORAL POR LESIONES PERSONALES NIVEL DOS - Comprende relación afectiva del segundo grado de consanguinidad o civil, abuelos, hermanos y nietos / INDEMNIZACION NIVEL DOS - Debe verificarse el nivel de relación con el lesionado

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

CRITERIO DE UNIFICACION - Reparación del daño moral en caso de lesiones personales / CRITERIO DE UNIFICACION - Gravedad de la lesión / GRAVEDAD DE LA LESION - Niveles / REPARACION DEL DAÑO MORAL POR LESIONES PERSONALES NIVEL TRES - Comprende relación afectiva del tercer grado de consanguinidad o civil / INDEMNIZACION NIVEL TRES - Debe verificarse el nivel de relación con el lesionado

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. Adquirirán el 35% de lo correspondiente a la víctima, de

acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se indica: tendrán derecho al reconocimiento de 35 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 28 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 21 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 14 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 7 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 3,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

CRITERIO DE UNIFICACION - Reparación del daño moral en caso de lesiones personales / CRITERIO DE UNIFICACION - Gravedad de la lesión / GRAVEDAD DE LA LESION - Niveles / REPARACION DEL DAÑO MORAL POR LESIONES PERSONALES NIVEL CUATRO - Comprende relación afectiva del cuarto grado de consanguinidad o civil

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. Se reconocerá el 25% de la indemnización tasada para el lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se señala: tendrán derecho al reconocimiento de 25 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 20 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 10 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 5 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 2,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

CRITERIO DE UNIFICACION - Reparación del daño moral en caso de lesiones personales / CRITERIO DE UNIFICACION - Gravedad de la lesión / GRAVEDAD DE LA LESION - Niveles / REPARACION DEL DAÑO MORAL POR LESIONES PERSONALES NIVEL CINCO - Comprende relaciones afectivas no familiares terceros damnificados / INDEMNIZACIONES NIVEL CINCO - Debe verificarse el nivel de relación con el lesionado

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). Se concederá el 15% del valor adjudicado al lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se presenta: tendrán derecho al reconocimiento de 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 12 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 9 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 6 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 3 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 1,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 1% e inferior al 10%.

PERJUICIOS MORALES - Reconocidos a la víctima directa y a sus padres en un monto de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes / PERJUICIOS MORALES - Reconocidos a hermanos de la víctima directa en cuantía de cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno

Frente al perjuicio moral concedido a la víctima directa, este fue reconocido en cuantía equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por

tanto, el monto concedido por el Tribunal de primera instancia, se acompasa a los parámetros anteriormente expuestos y no hay lugar a modificación. Ahora bien, en cuanto a la solicitud de aumentar la suma concedida a título de perjuicios morales para los padres, considera la Sala que dada la relación afectiva entre los padres y el hijo lesionado y la gravedad de la lesión de la víctima directa la cual es superior al 50%, aquellos tienen derecho al reconocimiento de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes. En relación con los perjuicios morales solicitados por los hermanos de la víctima, al estar acreditado esta condición por los señores Aldemar, Javier y Reynel Cuellar Penagos, y dada la gravedad de la lesión sufrida por el soldado Cuellar Penagos, que le generó un 100% de incapacidad, se concederán perjuicios morales en cuantía de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

CONDENA DE PERJUICIOS MORALES - Fijada en salarios mínimos legales mensuales vigentes. Abandono de condenas en gramos oro. Cambio jurisprudencial

En cuanto a la solicitud de reconocer los perjuicios morales en gramos oro y no en salarios mínimos, debe recordarse que el cambio jurisprudencial no obedeció a un criterio caprichoso de esta Corporación, sino que fue el resultado de acoger lo dispuesto en la Ley 446 de 1998, que tornó improcedente la aplicación analógica del Código Penal vigente en materia de cuantificación de perjuicios. (…) De esta manera es improcedente la solicitud de la parte actora en el sentido que el reconocimiento de las condenas se efectué en gramos oro y no en salarios mínimos. **NOTA DE RELATORIA:** Referente a la liquidación de perjuicios morales en salarios mínimos legales mensuales vigentes, consultar sentencia de 6 de septiembre de 2001, Exp. 13232, MP. Alier Eduardo Hernández.

DAÑO A LA SALUD - Indemnización / TOPE DE INDEMNIZACION DEL DAÑO A LA SALUD - De diez a cien salarios mínimos legales mensuales vigentes. Reiteración jurisprudencial

Frente a la liquidación del daño a la salud, la Sala reitera los lineamientos planteados en sentencia del 28 de agosto del año en curso, Rad. 31.170, MP. Enrique Gil Botero, en la que se unificó la jurisprudencia en relación a la tasación, en los siguientes términos: “De modo que, una vez desarrollado el panorama conceptual del daño a la salud, la Sala Plena de la Sección Tercera unifica su jurisprudencia en torno al contenido y alcance de este tipo de perjuicio inmaterial, en los términos que se desarrollan a continuación: Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado.

DAÑO A LA SALUD - Indemnización se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida / GRAVEDAD DE LA LESION - Parámetros / TOPE MAXIMO DE INDEMNIZACION POR DAÑO A LA SALUD - Cuatrocientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando se presenta en su mayor intensidad y gravedad

Con empleo del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida (…) Sin embargo, en casos excepcionales, cuando, conforme al acervo probatorio se encuentre probado que el daño a la salud se presenta en una mayor intensidad y gravedad, podrá otorgarse una

indemnización mayor, la cual debe estar debidamente motivada y no podrá superar la cuantía equivalente a 400 SMLMV. **NOTA DE RELATORIA:** Referente a la tasación del daño a la salud, consultar sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, Exp. 31170, MP. Enrique Gil Botero.

DAÑO A LA SALUD - Variables que se deben tener en cuenta para su tasación / VARIABLES PARA TASAR PERJUICIOS - Por daño a la salud

El operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto: La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente); La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental; La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano; La reversibilidad o irreversibilidad de la patología; La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria; Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria; Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado; Los factores sociales, culturales u ocupacionales; La edad; El sexo; Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima; Las demás que se acrediten dentro del proceso.

DAÑO A LA SALUD - Reconocido a la víctima directa en un monto de trescientos salarios mínimos legales mensuales vigentes

En el sub judice se tiene, que el soldado Gonzalo Cuellar Penagos, a sus 20 años de edad, presentó como secuelas del accidente sufrido, la amputación de sus dos miembros inferiores con desarticulación de la rodilla izquierda, lo que le generó una incapacidad absoluta y permanente, inaptitud para la actividad militar y la pérdida del 100% de la capacidad laboral. (…) la Sala reconocerá al actor por daño a la salud, la suma equivalente a 300 SMLMV.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SALA PLENA

Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172)

Actor: GONZALO CUELLAR PENAGOS Y OTROS

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL

Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION DE REPARACION DIRECTA

Resuelve la Sección Tercera, el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, el 10 de diciembre de 2004, por medio de la cual accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, en los procesos acumulados de la referencia. La Sala unificará su posición jurisprudencial en torno al reconocimiento de perjuicios morales en eventos de lesiones personales.

I. ANTECEDENTES

1.1. Radicación 1999-0326-00

1.1.1. La demanda

El día 29 de octubre de 1999, el señor Gonzalo Cuellar Penagos mediante apoderado, presentó demanda contra la Nación- Ministerio de Defensa-Ejército Nacional y solicitó que se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

"PRIMERO. Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación (Ministerio de Defensa), de los perjuicios ocasionados al demandante con motivo de las graves heridas y la incapacidad laboral causada a Gonzalo Cuellar Penagos, en hechos ocurridos el día 28 de agosto de 1998, en una base militar ubicada en jurisdicción del municipio de Castillo (Meta) cuando un artefacto explosivo detonó.

SEGUNDO. Condenar a la Nación (Ministerio de Defensa) a pagar a favor de Gonzalo Cuellar Penagos, a título de perjuicios morales, el equivalente en pesos a mil (1.000) gramos de oro fino según su precio de venta certificado por el Banco de la República a la fecha de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia.

TERCERA. Condenar a la Nación (Ministerio de Defensa) a pagar a favor de Gonzalo Cuellar Penagos, los perjuicios materiales que sufrió con motivo de sus graves heridas, y posterior incapacidad laboral, teniendo en cuenta las siguientes bases de liquidación:

1. Un salario de trescientos mil ($300.0000.00) pesos mensuales que ganaba la víctima antes de ingresar al Ejército, o lo que se demuestre dentro del proceso; o en subsidio el salario mínimo legal vigente en agosto de 1.998, o sea la suma de doscientos tres mil ochocientos veintiséis ($203.826.00) pesos mensuales, más un treinta por ciento (30%) de prestaciones sociales en ambos casos. Según las pautas seguidas por el Consejo de Estado, la suma con la cual se liquiden los perjuicios materiales no puede ser inferior al salario mínimo legal vigente para la fecha en la cual se dicte la sentencia de segunda instancia, o se apruebe el auto que liquide dichos perjuicios.

2. La vida probable de la víctima, según la tabla de supervivencia aprobada por el Instituto de los Seguros Sociales.

3. El grado de incapacidad laboral que se le fije al soldado Gonzalo Cuellar Penagos, en el acta de junta médica laboral hecha en la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, en la ciudad de Santafé de Bogotá, o en subsidio, el grado de incapacidad laboral que le fije el médico experto de la Oficina de Medicina Laboral del Ministerio del Trabajo, en la ciudad de Santafé de Bogotá, por ser el lugar donde me queda más fácil realizarlo.

4. Actualizada dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor existente entre agosto de 1.998 y la fecha en la cual quede ejecutoriada la sentencia de segunda instancia, o el auto que liquide los perjuicios materiales.

5. La fórmula de matemática financiera aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización debida o consolidada y la futura.

CUARTA. Condenar a la Nación (Ministerio de Defensa) a pagar a favor de Gonzalo Cuellar Penagos, el equivalente en pesos de cuatro mil (4.000) gramos de oro fino a la fecha de ejecutoria de la sentencia, con motivo del perjuicio fisiológico que está sufriendo al padecer la pérdida anatómica de sus dos piernas.

QUINTA. La Nación, por medio de los funcionarios a quienes corresponda la ejecución de la sentencia, dictará dentro de los treinta (30) días siguientes a la comunicación de la misma, la resolución correspondiente en el cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento y pagarán

intereses moratorios desde la ejecutoria del fallo, hasta que se cancele totalmente la condena".

1.1.2. Los hechos

Las pretensiones tienen fundamento en los siguientes hechos:

1. El señor Gonzalo Cuellar Penagos ingresó al Ejército Nacional a comienzos del año 1998 y se vinculó al Batallón No. 2 móvil N° 3, con sede en Villavicencio.

2. El soldado Gonzalo Cuellar se encontraba en una base militar en jurisdicción del municipio del Castillo, adscrito a la séptima Brigada y el día 28 de agosto de 1998, mientras su compañía se encontraba en clase de manejo de armas, la granada de mortero que portaba en su chaleco explotó sin que previamente hubiera hecho contacto con ella.

3. Según los técnicos del Ejército, la granada hizo explosión porque estaba en mal estado, presentaba algún desperfecto o había salido fallida al ser disparada, pero esta circunstancia no era conocida por el soldado, quien la portaba en su chaleco.

4. Como consecuencia del estallido de la granada el soldado quedó gravemente herido en sus piernas y luego de someterlo a tratamiento médico hubo necesidad de amputárselas.

5. Las heridas recibidas por el soldado constituyen una falla en el servicio, teniendo en cuenta que se le entregó como elemento de dotación, un artefacto explosivo altamente peligroso, que se encontraba en mal estado y

no fue advertido de esa situación, ni se tomaron medidas de precaución, por el contrario, se puso en riesgo extraordinario al joven Cuellar Penagos.

6. Como el elemento explosivo era de propiedad del Ejército, se debe aplicar la teoría de la falla estructural del servicio, por el desarrollo de una actividad peligrosa.

7. La víctima ha sufrido mucho por las lesiones padecidas y además se ha visto afectado en el aspecto económico por la incapacidad laboral que le generaron las lesiones ya que perdió ambas piernas y adicionalmente sufre perjuicios fisiológicos o daño a la vida de relación al no poder realizar ciertas actividades físicas y disfrutar de los placeres de la vida.

1.2.3. Trámite en primera instancia y contestación de la demanda

Mediante auto del 6 de diciembre de 1999, se admitió la demanda y se ordenó notificar a las partes y fijar en lista (fl. 15 y 16, c. 1).

El Ejército Nacional contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma por considerar que no se demostró la falla en el servicio y porque al tratarse de un soldado voluntario, éste se sometió libremente a los riesgos propios de la actividad militar (fls.22 a 27, c.1).

El Tribunal Administrativo del Meta, mediante auto del 21 de julio de 2000, decretó la práctica de las pruebas pedidas por las partes y el día 26 de abril de 2002, se celebró audiencia de conciliación, la cual fracasó por falta de ánimo conciliatorio de las partes (fls. 31 a 34 y 81 a 82, c. 1).

Posteriormente, con auto calendado el 27 de febrero de 2003, el Tribunal Administrativo del Meta, decidió acumular los procesos aquí relacionados y mediante auto de octubre 16 de 2003 se corrió traslado para alegatos de conclusión (fls. 83 a 85 y 88 c.1).

La parte actora descorrió el traslado para alegar de conclusión, aclarando que el señor Gonzalo Cuellar era soldado voluntario y por eso el régimen aplicable era el objetivo por riesgo excepcional por tratarse de arma de dotación oficial. De igual forma, planteó que no hubo culpa de la víctima porque según las pruebas el artefacto hizo explosión por ser defectuoso y no por mala manipulación del mismo (fls.89 a 100, c. 1).

Por su parte, el Ejército Nacional alegó de conclusión reiterando que en el presente caso el soldado se sometió voluntariamente a los riesgos del servicio y por ello su indemnización es la denominada a for fait, a menos que se pruebe la existencia de una falla en el servicio, lo cual aquí no tuvo ocurrencia (fls. 101 a 104, c.1).

1.1. Radicación 2000-0320-00

1.1.1. La demanda

El día 25 de agosto de 2000, los señores Gonzalo Cuellar Ramos, Ana Mira Penagos Vargas, Javier Cuellar Penagos, Aldemar Cuellar Penagos y Reynel Cuellar Penagos, mediante apoderado, presentaron demanda contra la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional y solicitaron que se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

"PRIMERO. Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a La Nación (Ministerio de Defensa), de los perjuicios ocasionados a los demandantes con motivo de las graves heridas y la incapacidad laboral causada a Gonzalo Cuellar Penagos, en hechos ocurridos el día 28 de agosto de 1998, en una base militar ubicada en jurisdicción del municipio de Castillo (Meta) cuando un artefacto explosivo detonó.

SEGUNDO. Condenar a La Nación (Ministerio de Defensa) a pagar a favor de cada uno de los demandantes, a título de perjuicios morales, el equivalente en pesos de las siguientes cantidades en gramos de oro fino, según su precio de venta certificado por el Banco de la República a la fecha de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia:

a- Para Gonzalo Cuellar Ramos y Ana Elvira o Ana Mira Penagos Vargas, dos mil (2.000) gramos de oro, para cada uno, en su condición de padres de la víctima.
b- Para Javier, Aldemar y Reynel Cuellar Penagos, quinientos (500) gramos de oro, para cada uno, en su condición de hermanos de la víctima.

TERCERA. Condenar a La Nación (Ministerio de Defensa) a pagar a favor de los demandantes a título de perjuicio por la vida de relación, el equivalente en pesos de mil (1.000) graos de oro fino, para cada uno de ellos, según su precio de venta certificado por el Banco de la República a la fecha de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia. Estos perjuicios los solicito porque a los padres y hermanos del lesionado se les han alterado en gran medida las condiciones de su existencia, por tener que siempre estar al cuidado de su hijo y hermano invalido.

CUARTA. La Nación, por medio de los funcionarios a quienes corresponda la ejecución de la sentencia, dictará dentro de los treinta (30) días siguientes a la comunicación de la misma, la resolución correspondiente en el cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento y pagarán intereses moratorios desde la ejecutoria del fallo, hasta que se cancele totalmente la condena".

1.2.2. Hechos

Las pretensiones tienen fundamento en los siguientes hechos:

1. El señor Gonzalo Cuellar Penagos ingresó al Ejército Nacional a comienzos del año 1998 y se vinculó al Batallón No. 2 móvil N° 3, con sede en Villavicencio.

2. El soldado Gonzalo Cuellar se encontraba en una base militar en jurisdicción del municipio del Castillo, adscrito a la séptima Brigada y el día 28 de agosto de 1998, mientras su compañía se encontraba en clase de manejo de armas, la granada de mortero que portaba en su chaleco explotó sin que previamente se hubiera hecho contacto con ella.

3. Según los técnicos del Ejército, la granada hizo explosión porque estaba en mal estado, presentaba algún desperfecto o había salido fallida al ser disparada, pero esta circunstancia no era conocida por el soldado, quien la portaba en su chaleco.

4. Como consecuencia del estallido de la granada el soldado quedó gravemente herido en sus piernas y luego de ser sometido a tratamiento médico hubo necesidad de amputárselas.

5. Las heridas recibidas por el soldado constituyen una falla en el servicio, teniendo en cuenta que se le entregó como elemento de dotación, un artefacto explosivo altamente peligroso, que se encontraba en mal estado y no fue advertido de esa situación, ni se tomaron medidas de precaución, por el contrario, se puso en riesgo extraordinario al joven Cuellar Penagos.

6. Como el elemento explosivo era de propiedad del Ejército, se debe aplicar la teoría de la falla estructural del servicio, por el desarrollo de una actividad peligrosa.

7. Entre la víctima y sus familiares existen relaciones de afecto y ayuda mutua, razón por la cual han sufrido mucho por las lesiones padecidas y además se han visto afectados en su vida de relación porque deben cuidar a su familiar quien se encuentra en estado de invalidez.

1.2.3. Trámite en primera instancia y contestación de la demanda

Mediante auto del 26 de septiembre de 2000, se admitió la demanda y se ordenó notificar a las partes y fijar en lista (fl. 18 y 19, c.2).

El Ejército Nacional contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma en términos similares a los consignados en el proceso adelantado por el señor Cuellar Penagos y solicitó la acumulación de los procesos (fls.23 a 24 y 28 a 33, c. 2).

El Tribunal Administrativo del Meta, mediante auto del 5 de octubre de 2001 decretó la práctica de las pruebas pedidas por las partes (fls.35 a 37, c. 2).

Mediante providencia calendada el 15 de mayo de 2002, el Tribunal Administrativo del Meta ordenó la acumulación del presente proceso al expediente radicado bajo el número 1999-0326, para que continuaran su trámite conjunto (fls. 45 a 49, c. 2).

1.3. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo del Meta accedió a las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta el riesgo proveniente del manejo o tenencia de instrumentos peligrosos de dotación oficial como las granadas de mortero.

Para el Tribunal de primera instancia, la parte probó, además de los elementos configuradores de responsabilidad, el ejercicio de la actividad peligrosa asignada por el Estado, circunstancia que se acreditó al verificarse que al soldado se le entregó una granada de mortero.

Adujo que la entidad no demostró la existencia de una causa extraña o causal de exoneración.

En cuanto a la indemnización de perjuicios materiales, consideró el fallador de instancia improcedente tal reconocimiento, puesto que la víctima recibió una pensión de invalidez que se tiene como pago de la incapacidad absoluta y permanente del señor Gonzalo Cuellar.

Por otra parte, en relación con los perjuicios morales, estos fueron concedidos en cuantía de 100 SMMLV para la víctima directa; 40 SMMLV para cada uno de los padres y se negaron a los hermanos por no haberse demostrado la relación afectiva y la aflicción padecida por éstos.

Finalmente se reconocieron también perjuicios fisiológicos al señor Cuellar Penagos en cuantía de 100 SMMLV y fueron negados a los otros demandantes por no estar acreditado que alguno de ellos hubiera abandonado su estilo de vida por acompañar o atender a la víctima (fls. 106 a 124).

1.4. Los recursos de apelación y el trámite en segunda instancia

A través de memorial calendado el 4 de marzo de 2005, el Ejército Nacional interpuso recurso de apelación, el cual fue sustentado oportunamente y admitido con auto del 3 de marzo de 2006 (fls.134 a 136 y 140).

El principal motivo de inconformidad con el fallo lo constituye el desconocimiento de la causal de exoneración de responsabilidad y la asunción de los riesgos propios de la actividad militar, al tratarse de lesiones

que se causaron por caso fortuito al soldado quien estaba adscrito a una compañía dedicada al manejo de armas, razón por la cual había sido entrenado en su uso adecuado y conocía perfectamente los peligros de su manipulación.

En concepto del impugnante, los argumentos del demandante son simples conjeturas porque en el proceso penal se estableció que lo ocurrido obedeció a un caso fortuito y por ello el actor fue exonerado de responsabilidad respecto de las lesiones causadas a sus compañeros.

Adicionalmente consideró el apoderado del Ejército que al soldado vincularse voluntariamente, las indemnizaciones están preestablecidas y se denominan a for fait.

De otro lado, a petición de la parte demandante se citó a audiencia de conciliación, la cual fracasó al manifestar la entidad demandada que no le asistía ánimo conciliatorio (fls. 144 a 145 y 156).

Posteriormente mediante providencia del 9 de junio de 2006, se corrió traslado para alegatos de conclusión, término durante el cual el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación adhesiva, el cual fue admitido en providencia del 15 de septiembre siguiente.

Los motivos de inconformidad del recurrente se concretaron en tres aspectos fundamentales: el monto de la condena, el no reconocimiento de los perjuicios morales a los hermanos y la negativa a conceder los perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante a favor de la víctima directa.

En cuanto al monto de la condena por concepto de perjuicios morales y daño fisiológico, estimó el recurrente que debe concederse en la cuantía

solicitada en la demanda, teniendo en cuenta la intensidad del daño y las incomodidades padecidas por la víctima debido a los tratamientos médicos, las intervenciones quirúrgicas y en general el largo periodo de recuperación y adaptación a su nueva realidad. De igual forma solicitó que la condena se impusiera en gramos oro y no en salarios mínimos, al estimar que dicho parámetro no restringe la libertad del juzgador para modificar la condena.

Por otra parte solicitó reconocer los perjuicios morales a los hermanos de la víctima dando aplicación a la presunción reconocida y aceptada por la Corporación respecto de los sufrimientos padecidos por los familiares cercanos, lo cual no fue desvirtuado por la entidad.

Finalmente, en lo relacionado con el reconocimiento de los perjuicios materiales solicitó fueran concedidos sin importar que el Ejército le haya asignado una pensión de invalidez, por cuanto la indemnización otorgada a los miembros de las Fuerzas Militares, denominada a for fait, no es incompatible con la correspondiente a la responsabilidad extracontractual del Estado por tener su origen en diferente causa (fls. 160 a 167 y 194).

El Ministerio Público emitió concepto en el cual solicitó confirmar la responsabilidad de la entidad, al haberse probado la existencia de un daño proveniente de una actividad peligrosa por lo cual debe analizarse bajo la teoría del riesgo excepcional, sin que pueda aceptarse que se presentó una causal de exoneración ya que ello no fue debidamente acreditado.

Consideró el agente fiscal, que en este caso concreto no puede aceptarse que el soldado afectado asumió como inherente o riesgo propio del servicio el recibir armamento defectuoso, en mal estado con fallas de funcionamiento, circunstancia que desborda los límites de los riesgos conocidos y aceptados por el soldado (fls. 167 a 191).

Posteriormente, mediante auto de abril 17 de 2013, se citó nuevamente a audiencia de conciliación sin que se llegara a algún acuerdo por inasistencia de la parte demandada. (fls. 198 a 203).

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

Esta Sala es competente de conformidad con lo establecido en el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 37 de la Ley 446 de 1998, el artículo 13 del Acuerdo 58 de 1999 y el Acuerdo 55 de 2003 del Consejo de Estado para decidir el recurso de apelación formulado por las partes, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, el 10 de diciembre de 2004, en proceso con vocación de segunda instancia ante esta Corporación, por razón de la cuantía[1].

2.2. Responsabilidad extracontractual del Estado

El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación[2].

Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración

---

[1] La mayor pretensión de la demanda radicada 2000-320, es de 2000 gramos oro que equivalían a $40.000.000 y la mayor cuantía para la fecha de presentación de la demanda era de $26.380.000 y para el radicado 1999-326, la mayor pretensión era de 4000 gramos oro, equivalente a $80.000.000 y la mayor cuantía para la época de presentación de la demanda era de $18.840.000.
[2] Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

entendiendo por tal, el componente que *"permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado. En la responsabilidad del Estado, la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas). Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público"*. [3]

Así mismo, en providencia de Sala Plena radicación 24392 de agosto 23 de 2012, se dijo:

"Esta Sala, en sentencia de 19 de abril pasado[4], unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1.991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos "títulos de imputación" para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas –a manera de recetario- un específico título de imputación. Por ello se concluyó en la mencionada sentencia de la siguiente forma:

---

[3] Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 16 de septiembre de 1999; Exp.10922 C.P. Ricardo Hoyos Duque.

[4] Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de abril de 2012. MP. Hernán Andrade Rincón. Exp 21515.

> "*En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia*"[5]

2.3. Caso concreto

El 28 de agosto de 1998, al joven Gonzalo Cuellar Penagos, quien estaba vinculado al Ejército Nacional en calidad de soldado voluntario, le explotó una granada que portaba en su chaleco, causándole heridas graves en sus miembros inferiores, como consecuencia de lo cual le fueron amputadas ambas piernas.

Según se consignó en el informe sobre los hechos, mientras el soldado se encontraba cumpliendo una misión, en la vereda El Cable, jurisdicción del municipio de El Castillo, se le cayó de su chaleco una granada de mortero de 60mm, que le habían entregado como parte del armamento de dotación oficial, y de inmediato hizo explosión causándole heridas por esquirlas.

2.4. Los hechos probados y la decisión

Al plenario se arrimaron las siguientes pruebas:

1. Registro Civil de Nacimiento de Gonzalo Cuellar Penagos, Reinel Cuellar Penagos, Javier Cuellar Penagos y Aldemar Cuellar Penagos y Registro Civil de Matrimonio de Gonzalo Cuellar Ramos y Ana Elvira Penagos Vargas (fls. 13 a 17, c. 2.).

---

[5] Ídem.

2. Copia del expediente prestacional No. 0775, contentivo de la Resolución 00792 proferida por la Secretaría General del Ministerio de Defensa, el 18 de mayo de 2000, mediante la cual se reconoció pensión de invalidez al soldado Gonzalo Cuellar Penagos, en cuantía equivalente al salario recibido por un cabo segundo, teniendo en cuenta la realización de una Junta Médico Laboral donde se dictaminó una disminución de la capacidad laboral del 100% por lesión diagnosticada en el servicio y por causa y razón del mismo (fls. 50 a 63, c. 1).

3. Copia del Acta de Junta Médica Laboral No. 332 del 23 de febrero de 2000, donde se consignó como conclusión:

"DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:

1° HERIDAS POR ESQUIRLAS EN MIEMBROS INFERIORES CON COMPROMISO DE TEJIDO OSEO MUSCULAR NERVIOSO Y POSTERIORMENTE TROMBO EMBOLISMO PULMONAR TRATADO CON ANTICOAGULANTE CON EVOLUCIÓN SATISFACTORIA QUEDA COMO SECUELAS A) AMPUTACIÓN DE MIEMBROS INFERIORES CON DESARTICULACIÓN DE LA RODILLA IZQUIERDA Y CONSERVACIÓN DE LA DERECHA.

B. Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad sicofísico para el servicio:

LE DETERMINA INCAPACIDAD ABSOLUTA Y PERMANENTE NO APTO PARA ACTIVIDAD MILITAR

c. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.

LE PRODUCE DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL CIEN POR CIENTO (100%).

D. Imputabilidad del servicio:

LESION 1 EN EL SERVICIO POR CAUSA Y RAZON DEL MISMO (LITERAL B) (AT) INF. 167 DEL 1 DE SEPT/98”.

4. Comunicación n° 113586 CEITE-DIARM-STM-412 del 26 de marzo de 2001, en la cual el Director de Armamento del Ejército, explica cuáles son los pasos necesarios para que se produzca la detonación de una granada de mortero (fls. 64 a 65, c. 1).

5. Comunicación n°113728 CEITE-.DIARM-STM-412 del 4 de abril de 2001, suscrita por el Director de Armamento del Ejército en la cual relacionó los mecanismos para activar una granada de mortero, señaló las medidas de prevención que debe aplicar el comandante de una unidad para el empleo de éstas y estableció la diferencia existente entre varias de las granadas utilizadas:

“Tanto las granadas de mano, como las granadas de Mortero revisten igual grado de peligrosidad, las diferencias básicas están en su radio de acción letal, lo cual consiste en la dispersión de las esquirlas fragmentadas entre 15 y 25 metros para las granadas de Mortero Cal 60 mm y entre 10 y 15 metros para la granada de mano; esto debido a la diferencia en su tamaño, lo cual implica una mayor masa de explosivo y cuerpo pre-fragmentado para la granada de mortero en relación con la de mano; adicional a este tipo de granada para mortero de 60 mm, el Ejército también cuenta con granadas para morteros de 81 mm y 120 mm las cuales tienen un radio de acción letal promedio de 20 a 30 metros y de 40 a 60 metros respectivamente”. (fls.70 a 71, c. 1).

6. Copia del proceso con radicado 844 seguido por la Fiscalía Tercera Penal Militar ante el Tribunal Superior Militar, contra Gonzalo Cuellar Penagos por el punible de lesiones personales causadas a sus compañeros por la explosión de la granada de cuyo manejo era responsable (Anexo 3).

De este proceso son relevantes las siguientes pruebas:

6.1. Certificación de la calidad de militar del señor Gonzalo Cuellar Penagos, donde consta que para el 28 de agosto de 1998, se desempeñaba como soldado profesional y era orgánico de la Compañía D del Batallón de Contraguerrillas n° 51 (fl. 129, Anexo 3).

6.2. Comunicación n° 16625 IM-G-ST del 31 de octubre de 2000, suscrita por el Gerente General de Indumil en la cual se afirma:

"Las dos únicas posibles causas de la explosión de la granada a una altura de 1.50 metros son las siguientes:

1. *La granada ya había sido disparada, fue fallida, recogida y entregada a un soldado, la espoleta fue armada y cualquier golpe en el percutor inicia la explosión.*
2. *Los soldados acostumbran manipular las granadas soltando la espoleta y desarmándola, involuntariamente arman la espoleta, la ensamblan nuevamente en el cuerpo y al recibir un golpe el percutor explota la granada"* (fls. 121 y 122, Anexo 3).

6.3. Concepto técnico emitido por la Fiscalía de Bucaramanga, acerca de la factibilidad que una granada de mortero de 60mm explote al caer de una altura máxima de 1.50 metros sin introducirla en el mortero, es decir con el simple golpe. Se concluye en el informe que ello es posible pero depende de muchas circunstancias, principalmente de la manipulación de los seguros (fl. 135 y 136, Anexo 3).

6.4. Providencia del 12 de septiembre de 2001, proferida por la Fiscalía 27 Penal Militar, mediante la cual se dispone cesar todo procedimiento contra el soldado Cuellar Penagos por encontrarse probada la existencia de un caso fortuito. Se dijo:

“Debe entonces a la luz de las pruebas existentes dentro del sumario, (sic) la responsabilidad penal que por el hecho se le puede atribuir al soldado profesional y al hacerlo sin lugar a dudas se advierte que tal responsabilidad no existe, sencillamente por que (sic) nos encontramos frente a un caso fortuito, ajeno a la voluntad del soldado y absolutamente imprevisible, toda vez que no existe asomo de que el artefacto hubiese sido irresponsablemente manipulado por CUELLAR PENAGOS GONZALO quien según lo demuestran los testimonios se trataba de una persona con suficiente seriedad que cargaba tal material de guerra desde hacía más de cuatro meses, que siempre había observado las medidas de cuidado, de prudencia en su manejo dado su alto grado de peligrosidad, que tal material era periódica y frecuentemente revisado por el superior inmediato…” (fls. 263 a 273, Anexo 3).

6.5. Declaraciones de los soldados Luis Alberto Bueno Rodríguez, Nelson Guevara Hidalgo, Ermides Bueno Andica y Omar Romero Esparza, quienes fueron contestes en afirmar que aproximadamente a las seis de la mañana cuando estaban alistándose para movilizarse, en el momento en que el soldado Cuellar levantó su chaleco, se cayó una granada e hizo explosión resultando varios heridos.

De igual manera afirmaron que el soldado Cuellar portaba la granada porque hacía parte del grupo encargado de llevar la munición de los morteros.

Por otra parte, el TE Jesús Antonio Puerto Díaz en diligencia de ampliación y ratificación del informe rendido, manifestó que la granada le había sido entregada al soldado Cuellar desde hacía por los menos cuatro meses cuando salieron del reentrenamiento en Melgar, y en el momento el soldado la cargaba en el chaleco porque al estar en operación, usualmente deben tenerse a la mano y ese es el sitio más seguro para hacerlo; aclaró también que aparentemente la granada no tenía ningún daño que hubiera sido detectado, teniendo en cuenta que el armamento y la munición era permanentemente revisado por él directamente como persona a cargo de esa compañía.

Así mismo, el cabo segundo Daniel Tabaco Abril, quien también resultó lesionado, declaró que ese día estaban en alistamiento para salir a licencia, el soldado Cuellar se disponía a cumplir una orden suya y cuando levantó el chaleco para colocárselo se explotó la granada. El testigo fue categórico en afirmar que la granada no estaba desasegurada porque permanentemente se encargaba de pasar revista al armamento y verificar que se cumplieran las normas de seguridad. (fls. 5 a 23 y 61 a 63, Anexo 3).

7. Copia del Informativo por Lesiones n° 167 donde consta:

"*El 28-06:45-SEP-98, tropas del Batallón de Contraguerrillas n° 51 de la Brigada Móvil No. 3 se encontraban realizando actividades administrativas para continuar con su tarea asignada en la vereda EL CABLE Jurisdicción EL CASTILLO-META, en donde al SLV CUELLAR PENAGOS GONZALO, se le cae de su chaleco una granada de mortero de 60mm que de inmediato explotó causándole múltiples heridas por esquirlas en el Miembro Inferior Derecho amputación del pie y 1/3 distal de pierna con fractura abierta al SLV CUELLAR PENAGOS GONZALO CM 83232404, quien fue atendido Hospital de Granada – Meta evacuado Hospital Villavicencio y posteriormente Hospital Militar en Santafé de Bogotá.*

ESTE COMANDO CONCEPTUA QUE LA LESION SUFRIDA POR SOLDADO CUELLAR PENAGOS GONZALO CM. 83232404 FUE "EN EL SERVICIO POR CAUSA Y RAZON DEL MISMO" (literal b), ARTICULO 5 DEL DECRETO 94 DE 1989" (fls. 34, c. 2).

8. Certificación de sueldo para el año 1998, correspondiente a un miembro del Ejército con grado de cabo segundo: $382,976 (fls 51, c. 2).

9. Copia de la historia clínica del señor Gonzalo Cuellar Penagos, en el Hospital Militar Central, donde consta:

“Paciente de 20 años con cuador (sic) de 9 meses de evolución que inicia al sufrir heridas por granada de mortero que causó amputación traumática de ambas piernas, por lo cual se realizó amputaciones por debajo de rodilla derecha y de muslo por encima de rodilla izquierda….” (fl. 3, Anexos 5 y 6)

Ahora bien, en cuanto al material probatorio allegado al expediente en copia simple, se valorará conforme al precedente jurisprudencial de la Sala Plena de la Sección Tercera, del 28 de agosto de 2013, que ha indicado que es posible apreciar las copias si las mismas han obrado a lo largo del plenario y han sido sometidas a los principios de contradicción y de defensa de las partes, conforme a los principios de la buena fe y lealtad que deben conducir toda la actuación judicial.

Al respecto, la Sala Plena de Sección, en sentencia de unificación, argumentó:

> “La Sala insiste en que -a la fecha- las disposiciones que regulan la materia son las contenidas en los artículos 252 y 254 del C.P.C., con la modificación introducida por el artículo 11 de la ley 1395 de 2010, razón por la cual deviene inexorable que se analice el contenido y alcance de esos preceptos a la luz del artículo 83 de la Constitución Política y los principios contenidos en la ley 270 de 1996 -estatutaria de la administración de justicia-. En el caso sub examine, las partes demandadas pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copia simple del proceso penal que se allegó por el actor, circunstancia que no acaeció, tanto así que ninguna de las partes objetó o se refirió a la validez de esos documentos. Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas. El anterior paradigma, como se señaló, fue recogido por las leyes 1395 de 2010, 1437 de 2011, y 1564 de 2012, lo que significa que el espíritu del legislador, sin anfibología, es modificar el modelo que ha imperado desde la expedición de los Decretos leyes 1400 y 2019 de 1970. En otros términos, a la luz de la Constitución Política negar las pretensiones en un proceso en el cual los documentos en copia

simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar -de modo significativo e injustificado- el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.). Lo anterior no significa que se estén aplicando normas derogadas (retroactividad) o cuya vigencia se encuentra diferida en el tiempo (ultractividad), simplemente se quiere reconocer que el modelo hermenéutico de las normas procesales ha sufrido cambios significativos que permiten al juez tener mayor dinamismo en la valoración de las pruebas que integran el acervo probatorio, para lo cual puede valorar documentos que se encuentran en copia simple y frente a los cuales las partes han guardado silencio, por cuanto han sido ellas mismas las que con su aquiescencia, así como con la referencia a esos documentos en los actos procesales (v.gr. alegatos, recursos, etc.) los convalidan, razón por la que, mal haría el juzgador en desconocer los principios de buena fe y de lealtad que han imperado en el trámite, con el fin de adoptar una decisión que no refleje la justicia material en el caso concreto o no consulte los postulados de eficacia y celeridad.

(…)

Desconoce de manera flagrante los principios de confianza y buena fe el hecho de que las partes luego del trámite del proceso invoquen como justificación para la negativa de las pretensiones de la demanda o para impedir que prospere una excepción, el hecho de que el fundamento fáctico que las soporta se encuentra en copia simple. Este escenario, de ser avalado por el juez, sería recompensar una actitud desleal que privilegia la incertidumbre sobre la búsqueda de la certeza procesal. De modo que, a partir del artículo 228 de la Constitución Política el contenido y alcance de las normas formales y procesales -necesarias en cualquier ordenamiento jurídico para la operatividad y eficacia de las disposiciones de índole sustantivo es preciso efectuarse de consuno con los principios constitucionales en los que, sin hesitación, se privilegia la materialización del derecho sustancial sobre el procesal, es decir, un derecho justo que se acopla y entra en permanente interacción con la realidad a través de vasos comunicantes. De allí que, el proceso contencioso administrativo y, por lo tanto, las diversas etapas que lo integran y que constituyen el procedimiento judicial litigioso no pueden ser ajenas al llamado de los principios constitucionales en los que se hace privilegiar la buena fe y la confianza”[6].

---

[6] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, Rad. 25.022, MP. Enrique Gil Botero.

En el presente asunto, observa la Sala que los medios de prueba relacionados, -*incluidas las copias simples de varias piezas procesales del proceso penal adelantado contra el aquí demandante*- fueron solicitados con la demanda, decretados en el auto de pruebas de primera instancia y allegados al proceso dentro de periodo probatorio, es decir, de manera oportuna y regular, razón por la cual, conforme al precedente de esta Sub Sección, serán valorados teniendo en cuenta los principios que informan la sana crítica.

Frente al material probatorio trasladado del proceso penal seguido contra el señor Gonzalo Cuellar Penagos, con ocasión de las lesiones sufridas por sus compañeros por la explosión de la granada, la Sala pone de presente que le dará valor probatorio, toda vez que se cumplen los requisitos del artículo 185 del CPC[7], teniendo en cuenta que la actuación penal fue adelantada por la entidad demandada, Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

2.6. El Daño Antijurídico

La existencia del daño antijurídico es el primer elemento que debe acreditarse para que pueda predicarse la responsabilidad y en el sub lite, este consiste en las lesiones sufridas por el soldado Gonzalo Cuellar Penagos, las cuales se probaron con la historia clínica y el acta de junta médica laboral.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 90 Superior al que antes se hizo referencia, el Estado debe responder por todo daño antijurídico que le sea

[7] "Artículo 185. Prueba trasladada. Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica, y **serán apreciables sin más formalidades**, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella". (Resaltado fuera del texto)

imputable, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, de manera que lo exigido en la norma no es solo la existencia de un daño, entendido éste como un menoscabo, afectación o lesión de un bien, sino que además se requiere que éste sea antijurídico, es decir, aquel que no se tiene la obligación de padecer y que es contrario a derecho, que vulnera el ordenamiento jurídico y con ello lesiona los bienes e intereses jurídicamente protegidos.

Sobre el daño ha dicho la Corte Constitucional en sentencia C-333 del 1 de agosto de 1996:

El daño antijurídico no tiene una definición constitucional expresa, por lo cual es un concepto constitucional parcialmente indeterminado, cuyos alcances pueden ser desarrollados, dentro de ciertos límites, por el Legislador. Sin embargo una interpretación sistemática de la Carta y de los antecedentes de la norma permiten determinar los elementos centrales de este concepto.

La doctrina española ha definido entonces el daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar", por lo cual "se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo". Por consiguiente, concluye esa Corporación, "el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva"[5]*.*

Desde el punto de vista sistemático, la Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho (CP art. 1º), pues al propio Estado corresponde la salvaguarda

de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización".

…

Por ende, la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo".

Para que el daño antijurídico pueda ser indemnizado debe ser cierto y estar plenamente acreditado, carga procesal que le incumbe a la parte demandante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 177 del C.P.C.,

2.7. La imputación

Ahora bien, en relación con la imputación, corresponde determinar si la muerte del soldado, puede ser atribuida a la entidad demandada.

En el sub judice es importante resaltar la condición de soldado voluntario que tenía el señor Cuellar Penagos, como se acreditó con la certificación expedida por la entidad, a fin de determinar el régimen de responsabilidad,

ya que esta incorporación, a diferencia de los soldados conscriptos que se vinculan en cumplimiento de un deber o mandato constitucional y por lo tanto, quedan sometidos al Imperium del Estado, se realiza libremente y en consecuencia, la persona se somete a los riesgos propios del servicio. De modo que el régimen bajo el cual deben analizarse la responsabilidad es el de falla del servicio o el de riesgo excepcional, cuando se somete a la víctima a un riesgo superior a aquel que deban asumir los demás militares.

En el caso concreto, puede afirmarse que al pertenecer a un grupo Contraguerrilla y al estar en el momento de los hechos en desarrollo de una operación militar, la manipulación del artefacto explosivo puede considerarse un riesgo propio del servicio, ya que de acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, precisamente la función asignada al militar como integrante del grupo de morteros era portar las granadas que debían ser utilizadas.

No obstante lo anterior, vale la pena señalar que en el sub judice se presentó una circunstancia especial al haber entregado al soldado una granada que no se encontraba en perfectas condiciones o cuya manipulación no ofrecía la seguridad necesaria, teniendo en cuenta que según lo afirmado por los técnicos, no resulta normal que el artefacto hubiera estallado al recibir un simple golpe. En efecto, para su detonación es necesario o bien accionarla dentro del mortero, para lo cual debe quitarse el seguro, o bien que la granada tenga algún desperfecto y por ello estalle al contacto con el piso, tal como lo pusieron de presente los técnicos del Ejército que fueron consultados.

Por otra parte, aunque los técnicos consideraron también la posibilidad de que la explosión tuviera origen en una inadecuada manipulación del artefacto o que éste hubiera sido desasegurado por el soldado, el análisis de las pruebas obrantes en el proceso conducen a una conclusión diferente, puesto que de acuerdo con los testimonios de quienes se encontraban con

él en el momento de los hechos, la granada que estalló se le había entregado desde hacía cuatro meses, tiempo durante el cual él actuó responsablemente, cumpliendo las funciones que le asignaban y no se presentó ningún inconveniente, motivo suficiente para considerar no probada la participación de la víctima en el evento dañoso.

Así las cosas, la entidad debe responder por el daño sufrido por el demandante, comoquiera que a esta le correspondía garantizar la idoneidad del arma de dotación entregada a los soldados y por tanto, los defectos presentados por el artefacto de dotación del señor Cuellar Penagos constituye una falla en el servicio imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

2.8. Los perjuicios

2.8.1. Perjuicios materiales

Ahora bien, uno de los principales motivos de apelación del demandante, consiste en la negativa a conceder los perjuicios materiales a la víctima, argumentando que ellos fueron cubiertos con la pensión de invalidez otorgada al soldado Cuellar Penagos.

Al respecto vale la pena precisar que según la jurisprudencia de esta Corporación, el reconocimiento de la pensión de invalidez, concedido a los militares bajo el régimen de indemnización preestablecida denominada a for fait, no se excluye con el otorgamiento de una indemnización por daño, teniendo en cuenta que la fuente de las mismas es diferente[8].

[8] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 11 de 2013, rad 28099, C.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz.

En efecto, de acuerdo con la estructura de la responsabilidad en nuestro ordenamiento jurídico, y al tenor de lo dispuesto en las normas del Código Contencioso Administrativo, se debe procurar la reparación integral del daño, sin perjuicio de que en algunas ocasiones la víctima reciba compensaciones de varias fuentes y sea mejorada en su situación patrimonial, pero para que ello ocurra es necesario que la causa o título que justifica tal mejoría tenga su origen en una causa diferente a la indemnización concedida en el proceso de responsabilidad.

De esta manera, procede el reconocimiento de los perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante, para lo cual se tomará como base, la totalidad del salario certificado por la entidad, teniendo en cuenta que la incapacidad dictaminada es del 100% y se le sumará el 25% correspondiente a las prestaciones sociales, para un total de $478.720, suma que debe ser actualizada con la siguiente fórmula.

$$Va = Vh \frac{\text{Ind Final (junio 2014)}}{\text{Ind Inicial (agosto 1998)}}$$

$$Va = \$\ 478.720 \quad \frac{116,91}{51,28}$$

Va = $ 1.091.403

La indemnización comprende dos periodos, uno consolidado que se cuenta desde el momento de los hechos hasta la fecha de la presente providencia, para un total 191 meses, a la cual se aplica la siguiente fórmula:

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

I

$$S = \$1.091.403 \quad \frac{(1 + 0.004867)^{191} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$\ 342.598.229.$$

La liquidación de la indemnización futura o anticipada, va desde el momento de esta sentencia hasta la vida probable de la víctima, para un total de 486,36 meses[9].

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

$$S = 1.091.403 \quad \frac{(1 + 0.004867)^{486,36} - 1}{0.004867(1 + 0,004867)^{486,36}}$$

$$S = \$203.101.255.$$

Sumados los valores de la indemnización debida y futura, por concepto de lucro cesante, se obtiene un valor total de $545.699.484.

2.8.2. Perjuicios morales

[9] Teniendo en cuenta que el soldado Gonzalo Cuellar Penagos nació el 15 de febrero de 1978, conforme al registro civil de nacimiento obrante a folio 17 del cuaderno 2.

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

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

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

GRAFICO No. 2

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES

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

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

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. Adquirirán el 35% de lo correspondiente a la víctima, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se

indica: tendrán derecho al reconocimiento de 35 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 28 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 21 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 14 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 7 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 3,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. Se reconocerá el 25% de la indemnización tasada para el lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se señala: tendrán derecho al reconocimiento de 25 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 20 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 10 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 5 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 2,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). Se concederá el 15% del valor adjudicado al lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se presenta: tendrán derecho al reconocimiento de 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 12 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 9 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 6 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 3 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 1,5 SMLMV en los

eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 1% e inferior al 10%.

Frente al perjuicio moral concedido a la víctima directa, este fue reconocido en cuantía equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por tanto, el monto concedido por el Tribunal de primera instancia, se acompasa a los parámetros anteriormente expuestos y no hay lugar a modificación.

Ahora bien, en cuanto a la solicitud de aumentar la suma concedida a título de perjuicios morales para los padres, considera la Sala que dada la relación afectiva entre los padres y el hijo lesionado y la gravedad de la lesión de la víctima directa la cual es superior al 50%, aquellos tienen derecho al reconocimiento de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En relación con los perjuicios morales solicitados por los hermanos de la víctima, al estar acreditado esta condición por los señores Aldemar, Javier y Reynel Cuellar Penagos, y dada la gravedad de la lesión sufrida por el soldado Cuellar Penagos, que le generó un 100% de incapacidad, se concederán perjuicios morales en cuantía de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

Por otra parte, en cuanto a la solicitud de reconocer los perjuicios morales en gramos oro y no en salarios mínimos, debe recordarse que el cambio jurisprudencial no obedeció a un criterio caprichoso de esta Corporación, sino que fue el resultado de acoger lo dispuesto en la Ley 446 de 1998, que tornó improcedente la aplicación analógica del Código Penal vigente en materia de cuantificación de perjuicios.

Así lo señaló esta Sala en la providencia en la cual se cambió la línea jurisprudencial sobre la liquidación de condenas en gramos oro:

"En cuanto a la jurisdicción contencioso administrativa, ha quedado clara su sujeción directa al artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que, conforme a lo expresado, hace no sólo innecesario, sino improcedente, el recurso a la analogía, para aplicar el Código Penal vigente, a fin de decidir aspectos relativos a la valoración del daño moral. Considera esta Sala que debe abandonarse el criterio adoptado por ella desde 1978, conforme al cual, para efectos de la indemnización del perjuicio moral, se daba aplicación extensiva a las normas que, al respecto, traía el Código Penal. Como ha quedado demostrado, razones de orden jurídico, apoyadas igualmente en fundamentos de orden práctico, justifican, en la actualidad, esta decisión. Se afirma, entonces, la independencia del juez contencioso administrativo para fijar, en cada caso, con sustento en las pruebas del proceso y según su prudente juicio, el valor de la indemnización del perjuicio moral. Establecido, por lo demás, el carácter inadecuado del recurso al precio del oro, la Sala fijará el quantum de las respectivas condenas, en moneda legal colombiana, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo. Considerando que el salario mínimo mensual en Colombia se fija atendiendo fundamentalmente la variación del índice de precios al consumidor, se considera que el valor del perjuicio moral, en los casos en que éste cobre su mayor intensidad, puede fijarse en la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales, que en la fecha de esta sentencia corresponde a veintiocho millones seiscientos mil pesos ($28.600.000.oo), cantidad que servirá de directriz a los jueces y tribunales de la misma jurisdicción". [10]

De esta manera es improcedente la solicitud de la parte actora en el sentido que el reconocimiento de las condenas se efectué en gramos oro y no en salarios mínimos.

2.8.3. Daño a la Salud

En relación con la condena impuesta por concepto de daño a la salud, el fallador de primera instancia reconoció estos perjuicios en cuantía de 100

[10] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de septiembre 6 de 2001, Rad 13232, C.P. Alier Eduardo Hernández Enriquez

SMMLV, y en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante se pidió reconsiderar el monto concedido, teniendo en cuenta la gravedad de las lesiones padecidas y la invalidez del 100% dictaminada al señor Cuellar Penagos.

Sobre el daño a la Salud ha dicho esta Sección,

> *"(…)*
>
> *De modo que, el "daño a la salud" –esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psiocofísica– ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.*
>
> *Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.*
>
> *Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como lo hace ahora la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en*

mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad[11]*.*

En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación– precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

Es así como la doctrina, sobre el particular señala:

> *"**Hecha esta identificación, entre el daño corporal y el daño a la salud, vemos que también se identifica con el perjuicio fisiológico; terminología que impera en la doctrina francesa para referirse al daño en la esfera funcional, como sinónimo del daño a la integridad física y psíquica de la persona; se denomina así porque afecta, como decimos, la esfera funcional con independencia de la pérdida de rentas que pueda ocasionar.***
>
> *"Pero esta terminología es peligrosa porque se desliza hacia una realidad diferente. Como se ha precisado por la doctrina italiana, hay que matizar que, si bien a veces se utiliza como sinónimo del llamado daño biológico, la doctrina italiana más especializada, ha señalado que este último, es un concepto médico – legal, mientras que **el daño a la salud es un concepto jurídico, normativo, que se encuentra consagrado en el artículo 32 de la Constitución**..."*[12] *(Se destaca).*

En esa perspectiva, se insiste, la noción de daño a la vida de relación que sirvió al Consejo de Estado para indemnizar los

---

[11] "El daño subjetivo o daño a la persona es aquél cuyos efectos recaen en el ser humano, considerado en sí mismo, en cuanto sujeto de derecho, desde la concepción hasta el final de la vida. Por la complejidad del ser humano, los daños pueden efectuar alguna o algunas de sus múltiples manifestaciones o "maneras de ser"". FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos "El daño a la persona", Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, pág. 71 y s.s.

[12] VICENTE Domingo, Elena "Los daños corporales: tipología y valoración", Ed. Bosch, Barcelona, 1994, Pág. 139.

perjuicios inmateriales sufridos por el sujeto, diferentes al moral, no es más que un concepto que ya no es utilizado por la doctrina y jurisprudencia italianas, en la medida en que se ha reconocido independencia entre el perjuicio biológico o fisiológico –relacionado con la órbita psicofísica del individuo– y otros perjuicios que afectan valores, derechos o intereses de la persona que, en la actualidad, en Italia, serían indemnizados bajo la panorámica del daño existencial (v.gr. la tranquilidad del ser humano, la seguridad, las condiciones de existencia, entre otros)[13], sin que esta última categoría se encuentre lo suficientemente decantada en otras latitudes, razón para rechazar en esta instancia su adopción en el derecho colombiano, máxime si de manera reciente fueron proferidas cuatro sentencias de la Sección Unida (Sala Plena) de la Corte de Casación Italiana, en la que se recoge el daño existencial dado, precisamente, de la amplitud y falta de delimitación conceptual que implicaba (imposibilidad de objetivización)[14].

Desde esa panorámica, los daños a la vida de relación o a la alteración de las condiciones de existencia, no podrán servir de instrumento para obtener la reparación del daño a la salud, es decir, son improcedentes para reparar las lesiones a la integridad psicofísica *puesto que parten de confrontar, o mejor de un parangón entre la esfera individual y la externa o social; el primero en la carga relacional del sujeto (relaciones sociales) lo que llevó a que fuera considerado en Italia como un daño subjetivo, inequitativo e desigualitario –dado que una persona puede tener una vida social o relacional más activa que otra, sin que eso suponga que deba indemnizarse diferente el daño–, y el segundo, por referirse a una alteración grave y significativa del proyecto de vida, es decir, a los planes y objetivos de la persona hacia el futuro.*

Entonces, como se aprecia, el daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no sólo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las

---

[13] "Allí se define el daño existencial [se refiere a la sentencia de la Sala Plena de la Corte de Casación Italiana No. 6572 del 24 de marzo de 2006] como todo perjuicio causado en el hacer no reditual del sujeto, susceptible de ser constatado de manera objetiva, que altera sus hábitos y su modo de relacionarse, induciéndolo a alternativas de vida distintas, que inciden en el despliegue y realización de su personalidad en el mundo exterior." KOTEICH Khatib, Milagros "El daño extrapatrimonial", en "Diritto Romano Comune e America Latina", Universidad Externado de Colombia, Pág. 259.

[14] Ver: Corte de Casación Italiana, sentencia del 24 de junio de 2008, publicada el 11 de noviembre de 2008, No. 26972.

mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial[15]. En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado "daño a la salud o fisiológico", sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.

En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica[16]. Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.

De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada

---

[15] Fruto del trabajo jurisprudencial en Italia, se llegó a establecer dentro de este orden que el concepto daño biológico agrupa entre otros: el daño a la vida de relación, el daño estético, el daño a la esfera sexual y el daño a la incapacidad laboral genérica, todo lo cual ha sido recogido y reconocido por la Corte Suprema de Casación de ese país. Ver entre otras, las sentencias: No. 2761 de 1990, 1341 de 1991, 11133 de 1990, 9170 de 1994, y 7262 de 1991.

[16] "Este estado de cosas no sólo deja la sensación de desorden, sino que también crea desigualdades entre víctimas, cuyos intereses aparecen, en igual medida, dignos de protección; así pues, el problema de fondo es el de establecer los límites, que deben ser "límites razonables", determinados sí, en términos jurídicos." CORTÉS, Edgar Ob. Cit. Pág. 57.

proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima "a igual daño, igual indemnización"[17].

En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo.

Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios *– siempre que estén acreditados en el proceso –:*

i) los materiales de daño emergente y lucro cesante;

ii) y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal[18"19].

---

[17] "En el histórico fallo 184 de 1986 la Corte Constitucional italiana afirmó que el criterio de liquidación que debe adoptarse para el resarcimiento del daño biológico "debe, de un lado, responder a una uniformidad pecuniaria de base (el mismo tipo de lesión no puede valorarse de manera diferente para cada sujeto) y, de otro, debe ser suficientemente elástico y flexible para adecuar la liquidación del caso concreto a la incidencia efectiva de la lesión sobre las actividades de la vida cotidiana, por medio de las cuales se manifiesta concretamente la eficiencia sicofísica del sujeto perjudicado." ROZO Sordini, Paolo "El daño biológico", Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pág. 209 y 210.

[18] "Se está en presencia de un nuevo sistema clasificatorio del daño que acepta la existencia de tres modalidades del mismo: los patrimoniales, los morales y el biológico. Diferenciándose el biológico en cuanto al moral en la medida en que el primero es la lesión en sí misma considerada, y otra diferente, son los sufrimientos, el dolor y los afectos que de dicha lesión se pueden derivar, lo que constituiría el efecto o daño moral; sin embargo, ambos hacen parte del daño no patrimonial,

Frente a la liquidación del daño a la salud, la Sala reitera los lineamientos planteados en sentencia del 28 de agosto del año en curso, Rad. 31.170, MP. Enrique Gil Botero, en la que se unificó la jurisprudencia en relación a la tasación, en los siguientes términos:

"De modo que, una vez desarrollado el panorama conceptual del daño a la salud, la Sala Plena de la Sección Tercera unifica su jurisprudencia en torno al contenido y alcance de este tipo de perjuicio inmaterial, en los términos que se desarrollan a continuación:

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

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

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	**Víctima**
Igual o superior al 50%	100 SMMLV

esto es, no susceptible de contenido económico." GIL Botero, Enrique "Daño Corporal – Daño Biológico – Daño a la vida de relación", pág. 10.

[19] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 14 de septiembre de 2011, Rads. 19031 y 38222, MP. Enrique Gil Botero.

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

“.

Sin embargo, en casos excepcionales, cuando, conforme al acervo probatorio se encuentre probado que el daño a la salud se presenta en una mayor intensidad y gravedad, podrá otorgarse una indemnización mayor, la cual debe estar debidamente motivada y no podrá superar la cuantía equivalente a 400 SMLMV.

Así, el operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto:

- La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)

- La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.

-La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.

- La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.

- La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.

- Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.

- Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.

- Los factores sociales, culturales u ocupacionales.

- La edad.

- El sexo.

- Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.

- Las demás que se acrediten dentro del proceso.

En el sub judice se tiene, que el soldado Gonzalo Cuellar Penagos, a sus 20 años de edad, presentó como secuelas del accidente sufrido, la amputación de sus dos miembros inferiores con desarticulación de la rodilla izquierda, lo que le generó una incapacidad absoluta y permanente, inaptitud para la actividad militar y la pérdida del 100% de la capacidad laboral.

Teniendo en cuenta las variables enunciadas, en el caso concreto se encuentran demostradas las siguientes, las cuales se cuantificarán conforme a lo probado en el proceso de la siguiente manera:

Variable probada	**Valoración de acuerdo con las circunstancias y pruebas explicadas en la parte motiva**
Pérdida anatómica de carácter permanente	La víctima perdió sus dos miembros inferiores de manera irreversible. Se otorgan 150 SMLMV
La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.	Lo cual le impide desarrollar las actividades de locomoción[20]. Se otorgan 100 SMLMV
Edad de la víctima	Al momento de los hechos, el señor Gonzalo Cuellar Penagos era un joven de 20 años de edad, por lo que deberá padecer el perjuicio durante largo tiempo[21]. Se otorgan 50 SMLMV
Total	300 SMLMV

Por tanto, la Sala reconocerá al actor por daño a la salud, la suma equivalente a 300 SMLMV.

En mérito de lo expuesto, El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

---

[20] La Junta Médica Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional concluyó:
"DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:
(…) QUEDA COMO SECUELAS A) AMPUTACIÓN DE MIEMBROS INFERIORES CON DESARTICULACION DE LA RODILLA IZQUIERDA Y CONSERVACION DE LA DERECHA.
(…)". (sic) (Fls. 54 y 55, cdno. 1)

[21] De acuerdo al registro civil de nacimiento obrante a folio 17 del cuaderno 2 y 68 del cuaderno 1.

F A L L A:

PRIMERO: Modificar la sentencia la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, el 10 de diciembre de 2004, la cual quedará así:

SEGUNDO: Declarar que la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional es responsable de las lesiones ocasionadas al señor Gonzalo Cuellar Penagos.

TERCERO: Unificar la jurisprudencia de la Sala en cuanto a la reparación de los perjuicios inmateriales, concretamente sobre el perjuicio moral en caso de lesiones personales.

CUARTO: Condenar al Ejército Nacional a pagar las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios morales:

NIVEL	**DEMANDANTE**	**SMLMV (100%)**
1	Gonzalo Cuellar Penagos (víctima directa)	100 SMMLV
1	Gonzalo Cuellar Ramos (padre)	100 SMMLV
1	Ana Elvira Penagos Vargas (madre)	100 SMMLV
2	Reinel Cuellar Penagos (hermano de la víctima)	50 SMMLV
2	Javier Cuellar Penagos (hermano de la víctima)	50 SMMLV
2	Aldemar Cuellar Penagos (hermano de la víctima)	50 SMMLV

QUINTO: Condenar al Ejército Nacional a pagar al señor Gonzalo Cuellar Penagos, el equivalente a 300 SMMLV, por concepto de daño a la salud.

SEXTO: Condenar al Ejército Nacional a pagar al señor Gonzalo Cuellar Penagos la suma de $545.699.484, por concepto de perjuicios materiales.

SÉPTIMO: Dese cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, al apoderado que ha venido actuando en el proceso, conforme al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

OCTAVO: En firme esta providencia envíese el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo, previas las anotaciones de rigor.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Presidente de la Sala

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

ENRIQUE GIL BOTERO

RAMIRO PAZOS GUERRERO

DANILO ROJAS BETANCOURT

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA