



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, veinticuatro (24) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

SALA TERCERA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

ASUNTO: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
RADICADO: 70001-33-33-009-2013-00165-01
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: CESAR SALGADO SALCEDO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINDEFENSA-ARMADA NACIONAL

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 21 de junio de 2016 por el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, la que negó las súplicas de la demanda.

1. ANTECEDENTES

1.1 LA DEMANDA.

En ejercicio del medio de control de reparación directa, el señor **CESAR SALGADO SALCEDO y OTROS**, por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL**, con el fin de que (i) se declare administrativa y extracontractualmente responsables a las entidades demandadas de los daños materiales y morales causados a los demandantes, con ocasión de la incapacidad permanente sufrida por el joven CESAR SALGADO SALCEDO, mientras prestaba el servicio militar obligatorio; (ii) como consecuencia de lo anterior, se condene a las entidades demandadas a reconocer y pagar a los demandantes los perjuicios morales, materiales, daño en la vida de relación, daño psicológico y el daño fisiológico; (iii) que se dé cumplimiento al fallo en los términos de los artículos 192 y siguientes del CPACA y se condene en costas y gastos a la demandada.

Como **SUPUESTO FÁCTICO** se narró en la demanda que:

El joven CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO ingresó el día 4 de junio de 2009 a prestar el servicio militar obligatorio en la Infantería de Marina, asignado al BAFIM 4, en perfectas condiciones síquicas y físicas.

Cuando habían transcurrido 4 meses fue llevado a Sanidad del Batallón y luego al Hospital Naval donde le diagnosticaron episodios psicóticos agudos y lo incapacitaron por varios meses, permaneciendo inicialmente en el área de sanidad y luego en casa, hasta que llegó la baja, fecha a partir de la cual no le siguieron brindando los servicios de salud requeridos.

La Armada sometió al IMAR a improperios, ultrajes, ofensas y amenazas con respecto a su permanencia en la institución; vejámenes, angustia y paranoia que destrozaron su mente y luego fue desvinculado.

El Joven requiere un tratamiento médico constante que su familia no puede costear y los episodios son cada vez más frecuentes, lo que representa un daño irreparable.

1.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La entidad demandada se opuso a las pretensiones de la demanda, alegando que no existe prueba del actuar omisivo, pues no existen secuelas que afecten la capacidad laboral del actor, cuya disminución fue del 10%. Agrega que la entidad prestó los servicios médicos adecuados para el padecimiento y concluye que de acuerdo con la Junta Médica, encuentra asintomático, con un diagnóstico de "Episodio psicótico agudo resuelto" considerando que lo señalado en la demanda son especulaciones sin sustento probatorio.

Propuso las excepciones de falta de concreción del daño por acción u omisión de la demandada, manifestando que la parte actora no prueba concretamente en que consistió la actuación de la administración calificada de irregular, por omisión o por actuación tardía o defectuosa, que lleve a una falla en el servicio, resaltando que la Armada atendió al paciente en todos sus estados de salud y que no está demostrado que la enfermedad fue adquirida en el servicio.

Igualmente propuso la excepción de inexistencia de imputabilidad de la entidad demandada, considerando que el único elemento de juicio no puede ser el ingreso en condiciones normales, ni puede endilgarse a la entidad ser causante de la enfermedad sufrida por el soldado.

1.3. LA SENTENCIA APELADA

El Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo despachó negativamente las pretensiones de la demanda, al tiempo que tuvo por probada las excepciones de falta de concreción del daño por acción u omisión de la demandada e inexistencia de imputabilidad de la entidad demandada.

Manifestó el A quo que, se encuentra acreditado que CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO prestó el servicio militar obligatorio desde el 4 de junio de 2009 hasta el 4 de diciembre de 2010, en la Armada Nacional, retirándose por tiempo militar cumplido, de acuerdo con la certificación expedida por la Base de Entrenamiento de Infantería de Marina.

Luego de valorar las pruebas aportadas al plenario, indicó que no se logró acreditar que el daño sufrido por el señor CESAR SALGADO SALCEDO sea atribuible a la Armada Nacional, en razón a que existe un antecedente de valoración y tratamiento por psiquiatría en la Clínica Santa Isabel de la ciudad de Sincelejo, en febrero de 2009 - fecha en la cual el actor no había ingresado a prestar el servicio militar - por trastorno disociativo afectivo; además, no advierte del material probatorio recaudado que el padecimiento del IMAR se haya originado o agravado por haberse enfrentado a una situación extrema (accidente, participación en enfrentamiento armado, detonación de explosivos, etc.), o por haber sido sometido a cualquier circunstancia especial más allá de la actividad militar, que conlleve un exceso en la restricción de los derechos que implica la conscripción. En suma, no se avizora una falla en el servicio de la entidad demandada por acción u omisión, que diera lugar al padecimiento mencionado.

Por último resaltó que las manifestaciones de la parte actora en el sentido de que el IMAR fue sometido a ultrajes, ofensas y amenazas con respecto a su permanencia en la institución, de tal forma que día a día padecía angustia existencial y paranoia, carecen de sustento, pues no se aportó prueba alguna al expediente que corroborara tales afirmaciones, máxime cuando la historia clínica indica que al señor CESAR SALGADO SALCEDO le fueron prestados los servicios médico asistenciales requeridos para el tratamiento de su enfermedad.

1.4. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte actora interpuso oportunamente recurso de apelación contra la decisión de primera instancia, a fin de que sea revocada en su totalidad. Como sustento

del inconformismo señaló que dentro del caso concreto existe suficiente material de prueba y que conforme al precedente jurisprudencial vigente sobre el tema bajo estudio, se extrae de manera clara la responsabilidad administrativa de la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - ARMADA NACIONAL, por la incapacidad discapacidad mental con la que ha quedado el IMAR Cesar Salgado Salcedo.

Manifestó el recurrente que el fallador omitió estudiar de manera detallada y detenida el material de pruebas que se encuentra inserto en el expediente, toda vez, que se da cuenta dentro de la historia clínica emanada de Sanidad Militar que el IMAR Cesar Salgado Salcedo, el 24 de marzo de 2010, es tratado por consulta externa en la Dirección General de Sanidad Militar, sin embargo en el diagnostico colocan "paciente sano", pero para sorpresa de todos, el 9 de abril de 2010, lo envían para su casa por incapacidad hasta que finalizó el tiempo de servicio.

En cuanto al antecedente de tratamiento anterior a la prestación del servicio militar, señaló que luego de ello salió de la clínica en perfecto estado de salud y con recomendación de asistir a citas periódicas con psiquiatría. Así, como también lo es, que este a su entrada a prestar el servicio militar obligatorio le fue practicada una evaluación psicológica en la cual se dictaminó que estaba sano mentalmente y por lo tanto apto para prestar el servicio militar obligatorio, no obstante, la entidad desde el primer momento que empezó a tratar al IMAR Cesar Salgado Salcedo, no le brindó el tratamiento adecuado e idóneo para tratar su enfermedad, pues al cabo de cuatro meses de encontrarse este prestando su servicio militar empezó a presentar un cuadro clínico bastante preocupante, siendo llevado a sanidad, donde fue atendido sin mejoría y remitido al Hospital Naval, donde le diagnosticaron episodios psicóticos agudos, por lo que fue incapacitado por varios meses.

Incapacidad que empezó a cumplir en el área de sanidad del batallón, pero que, posteriormente lo enviaron a su casa a cumplir la incapacidad hasta el día que le llegó la baja y desde ese día no lo siguieron atendiendo ni brindando los servicios de salud, que este requería.

Considera el recurrente que lo realmente lógico era brindarle la atención profesional requerida en una institución de salud mental, o desde el momento de empezarle los primeros síntomas, declararlo no apto para el servicio, pero no dejar que su enfermedad avanzara para abandonarlo después a su suerte.

Reiteró que el demandante fue sometido a degradantes castigos, bajo la excusa de la rudeza del servicio militar, por parte de sus superiores inmediatos, dentro de la institución demandada.

Indicó que el IMAR Cesar Salgado Salcedo, mostraba indicios y manifestaciones de problemas mentales, producto del estrés, de los múltiples acosos y castigos que recibía de sus superiores, lo que indica que el comportamiento de los miembros de la institución incidió de manera directa sobre la psiquis de este.

A su juicio, el actuar de la armada fue desconsiderado y hasta malintencionado, al mandar a un infante que ellos recibieron en un excelente estado de salud física y mental, para su casa en un estado deplorable y lamentable, enfermo mentalmente y posteriormente hacer como si nada hubiese pasado, le dan la baja y se olvida de él.

Anotó que el trastorno "trastorno disociativo afectivo", no es incapacitante, ni conlleva ninguna discapacidad; siempre y cuando no se combine con otros factores que afecten la psiquis de las personas y se siga el tratamiento idóneo. Por lo tanto, fue dentro de la entidad demandada que se presentaron esos factores que hoy tienen a Cesar Salgado en esa condición de discapacidad e incapacidad, así, como también, fue allá que no se le brindó la atención, y el tratamiento adecuado para sus padecimientos.

1.5. TRAMITE PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA.

El recurso fue admitido por el Tribunal el 23 de septiembre de 2016 (Folio 4 C. de segunda instancia). Por auto del 1 de noviembre de 2016 se ordenó correr traslado para alegar y al Ministerio Público para conceptuar (Folio 12 C. de segunda instancia).

1.5.1 ALEGATOS DE LAS PARTES Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO EN SEGUNDA INSTANCIA.

- La parte actora no alegó de conclusión en segunda instancia.
- La Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional presentó alegatos de conclusión, reiterando lo expuesto en la contestación de la demanda. Indicó además que no existe prueba del actuar omisivo de la entidad, ya que no existen secuelas que afecten la capacidad laboral del actor, razón por la cual tampoco se demandan daños fisiológicos, cuya disminución de la capacidad laboral es del cero por ciento, lo cual señala que la entidad prestó los servicios médicos adecuados para el padecimiento, y así como lo expresó la misma Junta Médico

Laboral, el actor presentó un Diagnostico: Episodio Psicótico agudo resuelto, Etiología: Vulnerabilidad genética, y que el paciente se encuentra asintomático, en ese sentido si se analizan las pruebas recaudadas y anexas al expediente, lo señalado en los hechos de la demanda no son más que especulaciones del apoderado demandante, que no tienen sustento probatorio alguno.

Resaltó que no existe ningún hecho que haya generado un informe administrativo por lesiones, o episodios ocasionados por el servicio, en el cual la institución haya omitido o actuado de manera irregular (Folio 18 a 31 C. de segunda instancia).

- El Ministerio Público no conceptuó de fondo en esta oportunidad.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1 CUESTION PREVIA

Previo a adentrarnos en el fondo del asunto, la Sala pasa a pronunciarse respecto de la manifestación de impedimento de la Dra. SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA, con sustento en lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 141 del CGP, esto es, por haber conocido del proceso en instancia anterior.

Señala la norma:

"Artículo 141. *Causales de recusación.*

Son causales de recusación las siguientes:

(...)

2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente.

(...)."

Pues bien, la Sala tendrá por fundado el desistimiento manifiesto, en atención a que, conforme se aprecia en el expediente, la Dra. SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA fungió como Juez Novena Administrativo del Circuito de Sincelejo en el trámite de la primera instancia del presente asunto, profiriendo incluso sentencia en aquella oportunidad, por lo que se configura la citada causal de recusación.

2.2 COMPETENCIA.

El Tribunal es competente para conocer de la apelación interpuesta en el presente medio de control de Reparación Directa, según lo establecido en el artículo 153 del CPACA.

2.3 PROBLEMA JURÍDICO.

Con fundamento en los anteriores planteamientos de las partes, en especial lo esbozado en el recurso de alzada, entra el Tribunal a dilucidar el siguiente problema jurídico:

¿Es administrativamente responsable la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional, del presunto daño antijurídico padecido por los demandantes, con ocasión de la incapacidad permanente sufrida por el joven CESAR SALGADO SALCEDO, mientras prestaba el servicio militar obligatorio?

Para dar respuesta al anterior interrogante, la Sala abordará los siguientes temas: **i)** Responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado en general, **ii)** Régimen aplicable a los soldados conscriptos, y **iii)** El caso concreto.

2.4 RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL Y EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO EN GENERAL.

Corresponde a la Sala iniciar su análisis determinando el régimen de responsabilidad aplicable al presente caso, dado que nos encontramos frente al ejercicio del medio de control de reparación directa, en los que rige plenamente el principio *iura novit curia*¹. Para ello se acudirá, en primer lugar, a las normas generales que regulan la responsabilidad del Estado.

El actual régimen constitucional establece 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 este sea imputable al Estado, el mismo corre con el deber legal de entrar a reparar el daño ocasionado. Es así como a través del artículo 90 superior se enmarca el principio general de responsabilidad patrimonial del Estado, tanto en materia contractual como extracontractual, fundamentado en la noción del denominado “daño antijurídico”, que es aquel que la víctima no tiene la obligación de soportar, el cual incluye en un concepto más amplio, además de la responsabilidad de la administración pública, la del Estado en general y por ende de la administración de justicia, así como de los demás órganos autónomos e independientes que hacen parte de la estructura del Estatal.

¹“El juez conoce el derecho”. Para el H. Consejo de Estado: “En los eventos en que se discute la responsabilidad patrimonial del Estado, se debe dar aplicación al principio *iura novit curia*, lo cual implica que frente a los hechos alegados y probados por la parte demandante, corresponde al juez definir la norma o el régimen aplicable al caso, potestad del juez que no debe confundirse con la modificación de la causa petendi, esto es, los hechos que se enuncian en la demanda como fundamento de la pretensión.” CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA, Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO Bogotá, D.C., Sentencia del 29 de agosto de 2007. Radicación número: 15001-23-31-000-1994- 04691-01 (15494).

Consagra el mencionado artículo 90 de la Constitución Política:

“ARTÍCULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”

Nótese de la norma transcrita, dos elementos que se constituyen como piedra angular en la responsabilidad de Estado, la imputabilidad y el daño antijurídico, de ahí que cuando se pruebe el hecho dañino, es el Estado mismo el primer obligado a la reparación, por la lesión patrimonial que injustificadamente sufre una persona con ocasión de la función de los organismos estatales.”

Así lo ha interpretado el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

“A partir de la expedición de la constitución de 1991, la responsabilidad del estado se define de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 en virtud del cual, el estado será patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes. En efecto, **dos son los postulados que fundamentan dicha responsabilidad: i) el daño antijurídico, y ii) la imputación del mismo a la administración, “sin que sea posible predicar la existencia y necesidad y/o valoración y análisis de otro tipo de componentes a efectos de configurar la responsabilidad”**. Al respecto, la corte constitucional ha dicho que “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, razón por la cual se reputa indemnizable...

(,,)...

Sobre la noción de daño antijurídico, esta sección ha definido que “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar”. En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas”² (Negrillas de la Sala).

Es claro entonces, que los daños antijurídicos que desencadenan la responsabilidad del Estado, son aquellos que tienen por autor a una autoridad pública y que además pueden serle válidamente atribuidos al Estado.

En síntesis se puede concluir de lo esbozado por la norma constitucional, que la misma es estricta en guardar diferencia con ambos extremos de la relación de responsabilidad, señalando los sujetos pasivos y activos de la misma, la administración y el lesionado, el daño y la relación de causalidad.

El daño, entendido en el sentido de que alguien debe ser receptor del mismo, rompiéndose así el principio de “no hacer daño a nadie”, a su vez este debe ser antijurídico o sea causado por el comportamiento irregular de la administración, falla que se pueda generar por la acción u omisión en el cumplimiento de sus funciones, o por cualquier otra conducta que sea irregular y pueda ocasionar un perjuicio que el afectado no está obligado a sufrirlo, de donde se distingue la

²CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN “C”. Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ. Sentencia del 9 de mayo de 2012. Radicación número: 25000-23-26-000-1999-00644-01(23300) Actor: ALVARO OTALORA CELIS. Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL Y OTROS.

existencia de los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva, respectivamente.

A manera de conclusión y bajo el entendido de lo expuesto por la jurisprudencia, se puede decir que el fundamento de daño antijurídico, va en acoplo con los valores y principios que rigen la noción de Estado Social de Derecho, especialmente en lo que lleva a la debida salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración, sin que ello lleve a objetivar toda la responsabilidad estatal, dado que resulta innegable que en términos generales sigue siendo la falla del servicio, el título jurídico de imputación por excelencia, el que claramente es del tipo subjetivo.

2.5 RÉGIMEN APLICABLE A LOS SOLDADOS CONSCRIPTOS.

Existe una marcada diferencia entre la clase de vínculo que se crea para el Estado frente a los soldados que prestan servicio militar obligatorio y los soldados voluntarios o profesionales; en el primero, el vínculo surge debido al cumplimiento del deber constitucional de defensa de la independencia, de la soberanía nacional y de las instituciones públicas, en el cual no hay carácter laboral alguno, en tanto que en el segundo (soldado profesional) el vínculo surge en virtud de una relación legal y reglamentaria consolidada a través del correspondiente acto administrativo de nombramiento y la consiguiente posesión del servidor o de la relación contractual creada mediante la suscripción de un contrato laboral.

Por tanto, a diferencia del soldado profesional, que ingresa en forma voluntaria a las filas del Ejército con el fin de prestar un servicio a cambio de una contraprestación y que goza de una protección integral de carácter salarial y prestacional, el soldado que presta servicio militar obligatorio se ve impelido a hacerlo por la imposición de una carga o gravamen especial del Estado.

El soldado que presta el servicio militar obligatorio no goza de protección laboral predeterminada frente a los riesgos a los cuales se le somete en cumplimiento de su cometido constitucional, por cuanto la ley tan solo le reconoce algunas "prestaciones", las cuales de ningún modo pueden catalogarse como laborales y tampoco se asimilan al régimen *a for fait* previsto por la ley para los soldados profesionales.

Ahora bien, en relación con el título de imputación aplicable a los daños causados a soldados que prestan servicio militar obligatorio, la jurisprudencia ha establecido que los mismos pueden ser *i)* de naturaleza objetiva –tales como el

daño especial o el riesgo excepcional– y *ii*) por falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al respectivo proceso se encuentre acreditada la misma.

Al respecto, la Sala ha sostenido³:

“Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, la Sala ha aplicado en la solución de los casos, los distintos regímenes de responsabilidad. Así, ha decidido la responsabilidad del Estado bajo el régimen de daño especial cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas⁴; el de falla probada cuando la irregularidad administrativa produjo el daño y, el de riesgo cuando éste proviene o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos; pero, en todo caso, ha considerado que el daño no será imputable al Estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, por rompimiento del nexo causal. En providencia de 2 de marzo de 2000, dijo la Sala:

‘... demostrada la existencia de un daño antijurídico causado a quien presta el servicio militar, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, puede concluirse que aquél es imputable al Estado. En efecto, dado el carácter especial de esta situación, por las circunstancias antes anotadas, es claro que corresponde al Estado la protección de los obligados a prestar el servicio militar y la asunción de todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen. No será imputable al Estado el daño causado cuando éste haya ocurrido por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponderá a la parte demandada’⁵”.

Frente a los perjuicios ocasionados a soldados regulares, en la medida en la cual su voluntad se ve doblegada por el *imperium* del Estado, al someterlos a la prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de una carga o un deber público, resulta claro que la organización estatal debe responder, bien porque frente a ellos el daño provenga de *i*) un rompimiento de las cargas públicas que no tengan la obligación jurídica de soportar; *ii*) de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estarían sometidos, y que puede tener origen en el riesgo de la actividad o en el riesgo de la cosa, o *iii*) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial⁶.

³ Sentencias del 30 de julio de 2008, exp. 18.725, M.P. Ruth Stella Correa Palacio y del 23 de abril de 2009, exp. 17.187, reiteradas en la sentencia del 9 de abril de 2014, exp 34.651. M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

⁴ Cita del original: En sentencia de 10 de agosto de 2005, exp: 16.205, la Sala al resolver la demanda instaurada con el fin de obtener la indemnización de los perjuicios causados por las lesiones sufridos por un soldado, quien en cumplimiento de la orden proferida por su superior jerárquico, de realizar un registro de área en horas de la noche, al saltar un caño se cayó y golpeó contra una piedra, consideró: “...la causación de los daños material, moral y a la vida de relación tienen sustento, en este proceso, en el actuar de la Administración de sometimiento del soldado conscripto a una carga mayor a la que estaba obligado a soportar, cuando en el cumplimiento de la misión conferida a él por el Comandante del Escuadrón B de Contraguerrillas de registro del área general del Municipio de Paz de Ariporo dentro del servicio y con ocasión de él, se tropezó cayendo contra la maleza, lesionándose el ojo derecho”.

⁵ Cita del Original: Expediente 11.401.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586. M.P. Enrique Gil Botero, reiterada por la Subsección A, a través de sentencia del 10 septiembre de 2014, exp. 32.421 M.P. Dr. Hernán Andrade Rincón (E).

Asimismo, en relación con los soldados regulares, el principio *iura novit curia* reviste una característica especial, toda vez que el juzgador debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en cualesquiera de los títulos de imputación antes mencionados; además, no debe perderse de vista que, en tanto la Administración Pública imponga el deber de prestar el servicio militar, debe garantizar la integridad psicofísica de los soldados, en la medida en que se trata de personas que se encuentran sometidas a su custodia y cuidado, pues en determinadas situaciones los pone en riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que debe responder por los daños que les sean irrogados en relación con el cumplimiento de esa carga pública. De igual forma se ha reiterado que el Estado frente a los soldados que prestan su servicio militar obligatorio, al doblegar su voluntad y disponer de su libertad individual, entra en una relación de especial sujeción que lo hace sujeto responsable de los posibles daños que puedan padecer aquéllos, en el desarrollo de tal relación.

Respecto de la responsabilidad derivada de las obligaciones de especial sujeción que asume el Estado frente a los soldados que prestan servicio militar obligatorio, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en providencia de 15 de octubre del 2008⁷, sostuvo:

“Además de lo anterior, se reitera, que el Estado frente a los conscriptos y reclusos, adquiere no sólo una posición de garante al doblegar, en ambos casos, su voluntad y disponer de su libertad individual para un fin determinado, sino que de igual manera, el Estado entra en una relación de especial sujeción que lo hace sujeto responsable de los posibles daños que puedan padecer aquéllos.

“En conclusión, en cada caso concreto en los cuales se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada, es necesario analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño, por cuanto es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a la generación del mismo, específicamente, al situar al conscripto en la situación de riesgo, o bien por una ruptura de la igualdad ante las cargas públicas o por una falla del servicio.

“No se puede, por consiguiente, afirmar de manera simple y llana, que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica, en relación con los daños ocasionados a conscriptos o reclusos, es suficiente para que estos sean considerados como no atribuibles –por acción u omisión– a la administración pública. Se requiere, además, en estos eventos, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del daño, motivo por el cual no le es imputable fáctica o jurídicamente. Lo puntualizado, en la medida en que es posible que la causa directa, inmediata y material del daño sea la actuación de un tercero o de la propia víctima, pero tal resultado perjudicial tenga una relación mediata con el servicio que estaba desplegando el soldado conscripto, motivo por el cual la entidad no puede desprenderse de su responsabilidad, por cuanto también puede serle endilgable jurídicamente el daño”.

⁷ Ibídem.

Igualmente, debe precisarse que, en tratándose de las lesiones o el homicidio de que puedan ser víctimas los soldados que presten servicio militar obligatorio por razón de la acción ejecutada por sujetos ajenos a la Fuerza Pública o por el mismo Estado, en principio, no tendrá cabida la causal de exoneración de responsabilidad consistente en el hecho de un tercero, habida consideración del carácter particular de la relación de especial sujeción, la cual implica que el Estado debe respetar y garantizar por completo la vida e integridad del soldado obligado a prestar servicio militar respecto de los daños que pudieren producir, precisamente, terceros particulares o incluso del propio personal oficial.

La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, al referirse a las relaciones de especial sujeción y a la responsabilidad del Estado por los daños ocasionados a los soldados impelidos a prestar servicio militar, señaló:

“Dado que en el proceso se probó que la víctima se encontraba vinculada a la entidad accionada como soldado regular y que en tal condición falleció al repeler un ataque armado perpetrado por un grupo insurgente, esto es que su deceso se produjo en cumplimiento de funciones propias del servicio, la Sala estima que la providencia apelada amerita ser revocada, sin que ese hecho deba acogerse como un riesgo inherente o propio del servicio, habida cuenta que se trató de un soldado regular –y no de un soldado voluntario o profesional–, respecto del cual, como se indicó, el Estado asume una relación de especial sujeción, la cual lo torna responsable del daño padecido por los actores.

“Finalmente, la Sala estima que no se configura la causal de exoneración de responsabilidad propuesta por la parte demandada consistente en el hecho de un tercero, habida cuenta que, se reitera, en este caso la Administración se encuentra en una relación que determina que el hoy occiso estuviere en situación de especial sujeción que hace al Estado sujeto responsable de los posibles daños que puedan padecer los soldados que prestan el servicio militar obligatorio y, por ello, la muerte del soldado regular, esto es el daño antijurídico causado a los actores, fue consecuencia de una relación directa con el servicio que ejercía al momento de su deceso, lo cual torna responsable a la entidad pública por ese hecho ...”⁸.

Sean suficientes las anteriores consideraciones jurisprudenciales para adentrarnos en el,

2.6 CASO CONCRETO

Al plenario se allegaron los siguientes elementos de juicio:

- Constancia suscrita por el Sargento Primero de Compañía Base de Entrenamiento de Infantería de Marina – Armada Nacional, en donde se certifica que el señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO prestó el

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 9 de febrero de 2011, exp. 19.615. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. En aquella oportunidad se declaró la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública por la muerte de un soldado regular, ocurrida el 22 de julio de 1994 como consecuencia de un ataque armado subversivo perpetrado en contra del puesto militar ubicado en Mesetas (Meta).

servicio militar en dicha institución desde el 04/06/2009 hasta el 04/12/2010 (Folio 102).

- Copia de la Historia Clínica del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO en el Hospital Naval de Cartagena, donde se consignaron varios ingresos a la especialidad de Psiquiatría por el diagnóstico de "Episodio Psicótico Agudo", los días 6 de enero, 9 de febrero, 1 de marzo, 31 de marzo, 28 de julio y el 31 de agosto 2010, así como el 13 y 14 de noviembre de 2009 (Folio 152 a 215).
- Copia de Acta de Junta Médica laboral Provisional No. 154, de fecha 8 de abril de 2010, practicada al señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO, y en la que se dijo (Folio 104 y 105):

"A. Antecedentes – Lesiones – Afecciones – Secuelas.

1. Episodio psicótico agudo. Razón por la cual se le da el carácter de provisional a esta Junta Médico Laboral, por un período de SEIS (6) MESES, al cabo del cual debe hacer presentación en la División de Medicina Laboral de esta Dirección, para reclamar nueva orden de Concepto Médico por Psiquiatría. Posterior al cual se le programará nueva Junta Médico Laboral. Lo anterior en concordancia con lo establecido en el artículo 29 del Decreto 1796/2000."

- Copia de Acta de Junta Médico Laboral No. 152, de fecha 12 de mayo de 2011, practicada al señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO, y en la que se dijo (Folio 113 y 115):

"IV. CONCLUSIONES

A- Antecedentes-Lesiones-Afecciones-Secuelas

1. Episodio psicótico agudo resuelto

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

La(s) anterior(es) lesión(es) le determinan NO LE DETERMINAN INCAPACIDAD. NO APTO.

C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.

Presenta una disminución de la capacidad laboral del CERO PUNTO CERO POR CIENTO (0.00%) – JMLP No. 154/2010.

D. Imputabilidad del servicio

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

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

- Copia del examen de licenciamiento practicado al señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO, sin indicación de la fecha de su realización, y en el que se consignó haber padecido pérdida del conocimiento y la memoria, así como haber sido internado en el Hospital Naval de Cartagena por el padecimiento de una enfermedad mental (Folio 286 a 291).
- Copia del Acta de Dictamen de Junta Regional de Calificación de Invalidez No. 6661, de fecha 19 de junio de 2014, en el que se valora la pérdida de

la capacidad laboral y determinación de la invalidez del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO, concluyéndose un porcentaje del 68.85, esto es, con INVALIDEZ, calificada de origen común (Folio 423 y 424).

- Copia de hoja de Epicrisis perteneciente a la Historia Clínica del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO en la Clínica Santa Isabel Ltda., en donde se refiere un ingreso el día 16 de febrero de 2009 refiriendo un trastorno disociativo afectivo que fue tratado (Folio 216).

De acuerdo con las pruebas allegadas al plenario, encuentra la Sala que en efecto, el señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO ingresó a prestar el servicio militar obligatorio en la Armada Nacional para el 4 de junio de 2009, hasta el 4 de diciembre de 2010, cuando fue dado de baja.

Ahora bien, en lo que respecta a la prueba de los elementos propios de la responsabilidad del Estado, se advierte que, en efecto, se encuentra acreditado el elemento **DAÑO**, en atención a lo señalado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, la que determinó una pérdida de la capacidad laboral del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO, en un porcentaje del 68.85%, esto es, con INVALIDEZ. Tal circunstancia no fue objeto de censura en la alzada.

El problema jurídico gira en torno a determinar si el aludido daño es imputable a la entidad demandada, esto es, si el padecimiento del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO y su grupo familiar es atribuible a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, ya sea por una acción u omisión suya.

En tal sentido, huelga indicar que, de los antecedentes históricos de salud del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO, se advierte que ingresó el 16 de febrero de 2009 a la CLÍNICA SANTA ISABEL de la ciudad de Sincelejo y fue dado de alta el 13 de marzo del mismo año con diagnóstico de egreso por “trastorno disociativo afectivo”, con recomendaciones de disciplina en el tratamiento con medicamentos, apoyo familiar estricto y consultas periódicas mensuales por psiquiatría.

En razón de su ingreso a la Armada Nacional, el cual se produjo el 4 de junio de 2009, le fueron practicados exámenes de ingreso, de acuerdo con el Pliego de Antecedentes (Fol. 229, 240 y 241), ficha médica odontológica (Fol. 109 y 110, 121 y 122), y Carta Dental Forense (Fol. 118 y 230), todos diligenciados el 6 de junio de 2009, en los que no se registró ninguna condición de salud especial, por lo que fue declarado apto para el servicio. Específicamente en el área de

psicología, le fue realizado test psicológico a través de entrevista, considerándolo apto, sin que el entrevistado refiriera ningún antecedente respecto de su salud mental.

El 13 de noviembre de 2009 fue valorado por el servicio de Sanidad Militar, en donde se dijo (Fol. 215): "Fue traído por el SS Sánchez del puesto de Lorica, porque el infante está agresivo y le iba a pegar a civiles". Como enfermedad actual se indicó: "Al momento de la valoración psicológica se encontró que el IMAR ha sido tratado por psiquiatría e internado en una clínica psiquiátrica hace 4 años y la última vez fue en el mes de febrero del presente año, Dx Trastorno Disociativo Afectivo", siendo remitido para valoración psiquiátrica.

Consecuencialmente, el día 14 de noviembre de 2009 fue atendido por el servicio de psiquiatría del Hospital Naval de Cartagena, en donde se consignó que el paciente presentó agresividad con riesgo de agredir físicamente a civiles (Fol. 213 y 214).

Luego de este episodio, al joven CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO le fue prestado el servicio médico asistencial siendo atendido en el Hospital Naval de Cartagena en diversas ocasiones por consulta externa, con el diagnóstico de "Trastorno Psicótico Agudo Polimorfo, sin síntomas de esquizofrenia", los días 6 de enero, 9 de febrero, 1 de marzo, 31 de marzo, 28 de julio y el 31 de agosto, todos en el año 2010 (Folio 152 a 215).

No existe en el plenario ninguna otra referencia a examen médico o atención médica prestada al señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO, ya sea por parte de la Armada Nacional o cualquier otra entidad de salud, en lo que respecta a los padecimientos en su salud mental.

Por solicitud de la parte actora, se ofició a la Junta Regional de Calificación de Invalidez a fin de que rindiera dictamen respecto de la pérdida de la capacidad física, mental y el porcentaje de minusvalía del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO. En consecuencia, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar determinó una pérdida de la capacidad laboral del 68.85%, lo que evidencia que el señor SALGADO SALCEDO tiene una condición de invalidez, requiriendo de la ayuda de terceros, tal como se consignó en el Acta de Dictamen No. 6661 del 19 de junio de 2014.

Ahora bien, en atención a las anteriores circunstancias, entiende la Sala que con anterioridad a la prestación del servicio militar, el señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO ya había sido diagnosticado con un padecimiento en su

salud mental, al punto de haber sido hospitalizado con ocasión de un "trastorno disociativo afectivo". Aproximadamente 4 meses después de haber sufrido el anterior evento, el señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO se presentó para examen de ingreso al servicio militar en la Armada Nacional, donde es catalogado como apto para el servicio. El examen incluye una entrevista para análisis de comportamiento, en la que, se reitera, el entrevistado no refirió lo relacionado con el antecedente que le figura por una enfermedad mental, con ocasión de la cual fue hospitalizado.

Ya en el servicio como Infante de Marina Regular, el actor empezó a padecer de eventos psicóticos que se traducen en actos de hostilidad para con civiles, insomnio y otros síntomas que permiten concluir en el diagnóstico del trastorno psicótico agudo, motivo por el cual acude en varias oportunidades al servicio de psiquiatría, es incapacitado y luego dado de baja.

La Sala advierte que, si bien el señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO arrastraba un padecimiento en su salud mental con anterioridad al ingreso a las Fuerzas Militares, lo cierto es que su afección era asintomática, tanto así que no generó pérdida en su capacidad laboral, tal como se indicó en el Acta de Junta Médico Laboral No. 152 de fecha 12 de mayo de 2011; por otro lado, si bien la estructuración de la invalidez que actualmente padece coincide con la prestación del servicio militar (31 de marzo de 2010, Fol. 424 reverso), lo cierto es que no existe ningún elemento de juicio que permita concluir que la agravación de su salud mental se debe o es con ocasión de la prestación del servicio militar.

En efecto, la cronología secuencial del estado de salud del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO muestra que este agravó en el periodo de tiempo que coincide con la prestación del servicio militar, pero ello no implica automáticamente que sea a consecuencia o con ocasión del servicio.

Y es que, no existe en el plenario ningún elemento de juicio que dé cuenta o genere por lo menos un indicio de que el señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO fue expuesto a un evento extraordinario, trágico o excepcional que haya llevado al límite su estado de salud mental al punto de agravar el padecimiento que arrastraba, el cual, sea de paso decir, no podía ser detectado en el examen de ingreso, dado que este no es tan exhaustivo, y por la ausencia de síntomas en el paciente.

No existe en el expediente ningún informe o novedad que advierta de la participación del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO en enfrentamiento

armado, accidente, haber sido sometido a castigos, tratos excesivos u otro evento excepcional que permitiese inferir una carga excesiva para su salud mental y que por ende sea la causa del agravamiento de la misma.

Así pues, si bien se demostró que la salud mental del señor CESAR MANUEL SALGADO SALCEDO resultó agravada en medio de la prestación del servicio militar, al punto de padecer hoy en día una invalidez con ocasión de su salud mental, lo cierto es que no se acreditó ningún nexo causal o relación de causalidad entre dicho daño y la prestación del servicio militar. Es de recordar que si bien el régimen de responsabilidad aplicable a este tipo de asuntos es objetivo, al punto de determinarse una responsabilidad de resultado, lo cierto es que aun así es necesario que exista relación entre el daño que manifiestan padecer los demandantes y la prestación del servicio militar, es decir, debe demostrarse que el daño a ser reparado fue originado por causa y con ocasión del servicio militar, dado que la responsabilidad del Estado no puede llegar al punto de responder por eventos totalmente ajenos al cumplimiento de este deber constitucional.

En consecuencia, la Sala dispondrá **CONFIRMAR** la sentencia apelada, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, pero conforme los argumentos expuestos en esta providencia.

2.7 CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA en concordancia con los artículos 365 y 366 del CGP y por la no prosperidad del recurso, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante, y a favor de la entidad demandada. En firme la presente providencia, realícese por el *A quo*, la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

3. DECISIÓN

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

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia proferida el 21 de junio de 2016 por el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDÉNESE en costas de segunda instancia a la parte demandante y a favor de la entidad demandada. En firme la presente providencia, por el *A quo*, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa anotación en el sistema informático "Justicia Siglo XXI". Las copias que se soliciten de los fallos de primera y segunda instancia, se tramitarán por la secretaría del Juzgado de primer grado.

Esta providencia se discutió y aprobó en Sala conforme consta en el acta No. 032 de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA
Con impedimento