

PÚBLICA CLASIFICADA



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCION DE DEFENSA JURIDICA INTEGRAL



Al contestar, cite este número

Radicado No. **2021251000911611**: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

Bogotá, D.C, 4 de mayo de 2021

Doctor

JOSE IGNACIO MANRIQUE NIÑO

Juzgado Treinta y Cinco Administrativo de Bogotá
E. S. D.

REFERENCIA: REPARACION DIRECTA

EXPEDEINTE N° 11001 3336 035 2019 00003 00

DEMANDANTE: EFRAIN MANUEL MOLINA SALGUERO Y OTROS

DEMANDADO: Nación -Ministerio de Defensa - Ejército Nacional

ASUNTO. CONTESTACION DE DEMANDA

SANDRA CECILIA MELENDEZ CORREA, identificada con cedula de ciudadanía No. 37745904 de Bucaramanga, y tarjeta profesional 185.300 del Consejo Superior de la Judicatura, en condición de apoderada de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA- NACIONAL, encontrándome dentro de la oportunidad legal conforme auto de catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020), presento ante su despacho contestación de la demanda en los siguientes términos:

FRENTE A LOS HECHOS

Respecto de los hechos, que involucran el actuar del EJERCITO NACIONAL NO ME CONSTAN, por lo tanto habrá que esperar el análisis de los antecedentes administrativos para establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos, y una vez valoradas las mismas determinar si existió responsabilidad administrativa por parte de la entidad que represento, por ello me manifiesto respecto a los mismos en forma suscita así:

2021 FORTALECIMIENTO
DE LA VOCACIÓN MILITAR,
LA DISCIPLINA Y EL ENTRENAMIENTO

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
Celular:3146191582
Jenny.cabarcas@ejercito.mil.co



PÚBLICA CLASIFICADA



800310-1



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

1.1 ES CIERTO, de conformidad con los registro del Comando de Personal del Ejército Nacional.

1.2 ES PARCIALMENTE CIERTO. De conformidad con el Acta de Evacuación No. 09948 de fecha 04 de agosto de 2018, al sr Molina Salguero s ele realizan los exámenes médicos para desacuartelamiento por tiempo de servicio militar cumplido y reporta la novedad de Leishmaniasis.

Respecto de tiempo, modo y lugar como contrajo la enfermedad no me consta; sin embargo, conforme con oficio de mayo 30 de 2018, el Comandante del Batallón de Ingenieros No. 15 envía al SLR MOLINA para realizarse exámenes médicos al BATALLON DE SERVICIOS No. 15, garantizando su atención y tratamientos oportunos el cual se llevó a cabo en el Hospital Militar de Medellín.

1.3 NO ME CONSTA. El Sr Molina Salguero conforme a la respuesta emitida por requerimiento enviado a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, mediante oficio no reporta en las bases de datos Acta de Junta Médica, consultas con especialistas o exámenes para tramite de la ficha medica unificada, a lo cual tenía derecho, pero que nunca realizó; es por ello que actualmente no es posible evidenciar cual es la consecuencia real del presunto daño o perjuicio al no estar determinada por la autoridad idónea la DCL.

Toda determinación de la DCL que no sea por autoridad competente no resultan ser más que especulaciones, ello atendiendo que la norma determina expresamente las autoridades encargadas de establecer estos índices en Colombia.

1.4 NO ME CONSTA, me atengo a lo que se pruebe; sin embargo, conforme a los lineamientos institucionales, a los soldados regulares, siempre se les realiza la totalidad de los tratamientos médicos, rehabilitación y atención necesaria para que regresen a su vida como personal civil sin contratiempos; así mismo una vez culminados sus tratamientos, ellos están en el deber de realizar los exámenes y acudir a las citas con los especialistas para realizar la ficha medica unificada y llevar a cabo la Junta Médica Laboral, y posteriormente percibir los pagos por conceptos de indemnización a que la misma diera lugar.

Sin embargo, para el caso concreto, brillo por su ausencia cualquier trámite del accionante en procura para determinar su DCL la cual ahora pretende probar con



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

documentos que no son idóneos para ello; no obstante, conforme prueba aportada por la parte actora, es claro que en el documento de Autorización Ingreso “HEROES DE PARAMILLO” de fecha 7 de junio de 2018, expresamente se inscribe “Nota: AL INGRESO A LA COMPAÑÍA PARA SU TRATAMIENTO, EL OFICIAL, SUBOFICIAL Y/O SOLDADO DEBE INICIAR PROCESO DE FICHA MEDICA PARA REALIZAR JUNTA MEDICO LABORAL CON EL FIN DE DEFINIR SU SITUACION DE SANIDAD”.

Quiere decir ello, que el joven tenía conocimiento de su obligación de continuar el trámite para determinar su DCL una vez terminado el tratamiento medico e hizo caso omiso a ello, atendiendo la historia clínica aportada en la cual se da de alta por terminar con el programa de tratamiento de leishmaniosis con instrucciones e incapacidad por 20 días.

A LAS PRETENSIONES

Me opongo categóricamente a estas por falta de los requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado de conformidad con los parámetros jurisprudenciales, constitucionales, legales y probatorios.

Así mismo se pide la declaración a nombre de un joven MARLON MANUEL MARTINEZ MERCADO, quien no es parte en el presente proceso.

Asimismo, se solicita una serie de perjuicios a los que no puede haber lugar por no probarse que el Ejército Nacional ocasionó en el demandante un daño antijurídico, que no deba soportar, requisito sine qua non, bajo las premisas constitucionales y jurisprudenciales.

Por el cual se solicita el reconocimiento de perjuicios morales:

Respecto de los perjuicios morales, estos corresponden a esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona.

Al respecto ha dicho el consejo de Estado que:



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

“Para que haya lugar a la reparación del perjuicio basta que el padecimiento sea fundado, sin que se requiera acreditar ningún requisito adicional. Corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta las condiciones particulares de la víctima y la gravedad objetiva de la lesión. La intensidad del daño es apreciable por sus manifestaciones externas; por esto se admite para su demostración cualquier tipo de prueba.” (Se resalta)

Desde esa óptica no podrá reconocerse algún daño moral a los demandantes toda vez que no existe en el expediente una prueba certera de un daño ocasionado por el Ejército Nacional, que cumpla los parámetros del artículo 90 superior, es decir que corresponda a un daño antijurídico que los demandantes no hubiera estado en el deber de soportar.

El padecimiento por el cual se promueve la presente Litis no ha sido fundado certeramente, por ello incorrecto sería otorgar un reconocimiento sobre hechos que más allá de una afirmación no tienen prueba.

Por medio del cual se solicita el reconocimiento del daño a la salud y perjuicio estético:

Cabe aclarar que de acuerdo a sentencia del Honorable Consejo de Estado, de 14 de septiembre de 2011, Expediente No. 38.222, *se tiene que 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 cual, 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...*

En el caso que nos ocupa y de acuerdo a la posición jurisprudencial, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se considerarán las siguientes variables:

- 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.

La parte actora afirma que aportara un dictamen médico laboral; sin embargo, conforme los documentos aportados, a la fecha, no existe indicio que la parte pretenda iniciar el trámite para la elaboración del Acta de Junta Médica que es de su cargo.; no obstante realiza solicitudes de condena e indemnizaciones basado en meros supuestos.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDDEF -1.9

Por medio del cual se solicita el reconocimiento de perjuicios materiales:

Respecto del lucro cesante solicitado, debe tenerse en cuenta que así como lo señala Tamayo, “... el lucro cesante aparece cuando un bien económico que debía ingresar en el curso normal de los acontecimientos, no ingresó ni ingresará en el patrimonio de la víctima”.

Lo anterior tendría lugar cuando existe en definitiva una lesión grave que afecta el curso normal de la vida del demandante por haberse incorporado a las filas del Ejército, lo cual no aparece demostrado.

Es preciso señalar que no existe un daño en relación con el servicio militar ni generado por este, la institución no puede reconocer el pago exorbitante de sumas que no tienen sustento alguno ni pedir porcentajes por prestaciones sociales cuando en materia de prestación del servicio militar NO HAY VINCULO LABORAL, además del hecho de que, es claro que en el presente caso no existe mérito alguno para reconocer perjuicios materiales, pues brilla por su ausencia la prueba que indique actividad económica laboral desarrollaba el joven EFRAIN MANUIEL MOLINA SALGUERO, antes de prestar su servicio militar que permita deducir que se encontraba laboralmente activo pues la realidad en materia de desempleo en el país es en extremo evidente. Por lo tanto, no existe certeza de que efectivamente se desarrollará una actividad económica laboral y mucho menos que le fueran pagadas prestaciones sociales que permitieran aumentar un monto en 25%, o al menos no se aportó prueba que demuestre lo contrario.

Finalmente, y razón del argumento expuesto por el apoderado, es claro que las sumas solicitadas no tienen ningún sustento ni probatorio y menos aún sustento jurídico o jurisprudencial.

Respecto de la solicitud de disculpas públicas:

Es oportuno traer a colación lo señalado por el Consejo de Estado¹ en lo referente al reconocimiento de la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

¹ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA. Documento final aprobado mediante acta del 28 de agosto de 2014 referentes para la reparación de perjuicios inmateriales.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

Este daño, de conformidad con lo señalado por la alta Corporación se reconocerá “siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente o estable y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas “de crianza”.

De igual forma, señala el honorable tribunal que *“las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de reconocer la dignidad de las víctimas, reprobando las violaciones a los derechos humanos y concretar la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. Para el efecto el juez, de manera oficiosa o a solicitud de parte, decretará las medidas que considere necesarias o coherentes con la magnitud de los hechos probados (Artículo 8.1 y 63.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos).*

REPARACIÓN NO PECUNIARIA		
AFECTACIÓN O VULNERACIÓN RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS		
Criterio	Tipo de Medida	Modulación
En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados	Medidas de reparación integral no pecuniarias	De acuerdo con los hechos probados, la oportunidad y pertinencia de los mismos, se ordenarán medidas reparatorias no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano.

En este caso específico no se observa que se haya violado bienes o derechos convencionalmente amparados.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDDEF -1.9

A las demás pretensiones

Comoquiera que no es posible establecer la totalidad de los requisitos legales que conlleven a determinar la responsabilidad del Estado, no es posible condenarlo a indemnizar perjuicios, y mucho menos a otorgar pagos a los que como se ha venido sosteniendo no hay lugar.

FUNDAMENTOS DE DEFENSA

Falta de Legitimación en la Causa por Activa

Si bien el despacho inadmite la demanda por falta de Registro Civil de Yessica Julieth Martínez Salguero, nada se manifestó de NELFY BERROCAL DE MOLINA (Abuela) al parecer madre del señor padre de Efraín Manuel Molina, relación consanguínea que conforme los anexos allegados a la entidad no fue debidamente probada toda vez que si bien se encuentra el registro civil del sr. Efraín, no se observa el de su padre, de modo tal que permita establecer la relación con su abuela quien hace parte activa de la demanda en comento.

La legitimación en la causa por activa supone la verificación de que quien demanda tenga la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso y, por lo tanto, sin importar si son o no procedentes las pretensiones elevadas –lo que supondrá efectuar un análisis de fondo de la controversia a la luz del derecho sustancial– sí sea el llamado a discutir su procedencia dentro del trámite judicial.

Por lo anterior, solicito a Su señoría respetuosamente verificar la situación manifestada con el fin de sanear el proceso y en caso de no encontrarse la prueba idónea, desestimar a la señora Berrocal de Molina como demandante en este proceso.

Inexistencia del Daño e Inimputabilidad al Estado

El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.

Por su parte, el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 establece que *“dentro de cualquier proceso que surtan ante la administración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”*.

En relación con el daño antijurídico el H. Consejo de Estado ha señalado:

El daño es *“el menoscabo de las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extrapatrimonial”*; es el *“conocimiento o perjuicio, es decir, la aminoración o alteración de una situación favorable”, o la lesión de un interés jurídicamente relevante. La jurisprudencia de la Sala, con apoyo en la doctrina nacional y foránea ha sido enfática al señalar que el daño no sólo es el primer elemento de la responsabilidad del Estado, sino que es un elemento imprescindible, porque sin él no hay lugar a declararla, por lo que en su ausencia, resulta inoficioso verificar si se haya o no demostrada la imputación del daño a la entidad demandada.* (subrayado fuera de texto).

La jurisprudencia de la Sala, con apoyo en la doctrina nacional y foránea ha sido enfática al señalar que el daño no sólo es el primer elemento de la responsabilidad del Estado, sino que es un elemento imprescindible, porque sin él no hay lugar a declararla, por lo que en su ausencia, resulta inoficioso verificar si se haya o no demostrada la imputación del daño a la entidad demandada. Esa posición jurisprudencial y doctrinaria ha sido resumida por la doctrina, así:



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

“Con independencia de la forma como se conciban en términos abstractos los elementos necesarios de la responsabilidad, lo importante es recordar, con el rector Hinestrosa, que ‘el daño es la razón de ser de la responsabilidad, y por ello, es básica la reflexión de que su determinación en sí, precisando sus distintos aspectos y su cuantía, ha de ocupar el primer lugar, en términos lógicos y cronológicos, en la labor de las partes y juez en el proceso. Si no hubo daño o no se puede determinar o no se puede evaluar, hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del autor resultará innecesario e inútil. De ahí también el desatino de comenzar la indagación por la culpa de la demandada’. Vale la pena, para reiterar el pensamiento del doctrinante Hinestrosa, recordar en este sentido una importante sentencia de la Corte Suprema de Justicia colombiana: ‘Por todo ello cabe afirmar que dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se de responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria’...El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil. Estudiarlo en primer término es dar prevalencia a lo esencial en la figura de la responsabilidad”.

Para que el daño sea resarcible o indemnizable la doctrina y la jurisprudencia han establecido que debe ser: (i) personal, esto es, que sólo puede ser reclamado por quien lo sufre, bien se trate de la víctima o sus causahabientes, o de quien resulte damnificado con el daño sufrido por un tercero; (ii) cierto, por oposición al eventual o hipotético, es el perjuicio que aparece debidamente acreditado, a través de cualquier medio probatorio, incluidos los medios indirectos, como el indicio, al margen de que dicho perjuicio sea actual o futuro, porque la certeza del daño hace relación a la evidencia y seguridad de su existencia, mientras que el eventual es el daño que “hipotéticamente puede existir, pero depende de circunstancias de remota realización que pueden suceder o no” , y (iii) determinado, característica que dice relación a la cuantía del perjuicio, y que en los eventos en los cuales no



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

sea posible su demostración, podrá ser tasada por el juez, con fundamento en criterios de equidad.

En relación con estas características del perjuicio, fundamentalmente, en lo que tiene que ver con su certeza del daño futuro, que es el elemento que resulta más difícil de determinar en los casos concretos, ha dicho la doctrina:

(...)

Y el profesor Jorge Peirano Facio:

“De acuerdo a la enseñanza constante de la doctrina el primer carácter que debe presentar el perjuicio para configurarse como relevante a los efectos de responsabilidad extracontractual es el de ser cierto....

“En un segundo sentido se habla de perjuicio incierto aludiendo a los daños cuya existencia no está del todo establecida, pudiéndose plantear dudas acerca de su realidad... En el sentido que ahora le atribuimos consideramos, pues, perjuicio aquél que es real y efectivo, y no meramente hipotético o eventual. El criterio esencial para determinar en qué casos un perjuicio es cierto, resulta de apreciar que de no mediar su producción la condición de la víctima del evento dañoso sería mejor de lo que es a consecuencia del mismo. ...

“Próximo al daño futuro, pero discernible de él en la mayoría de los casos, se encuentra el daño eventual. La diferencia fundamental entre estos dos tipos de daño se caracteriza suficientemente cuando se recuerda que el daño futuro no es sino una variedad del daño cierto, en tanto que el concepto de daño eventual se opone, precisamente y en forma radical, al concepto de certeza: daño eventual equivale, al daño que no es cierto; o sea, el daño fundado en suposiciones o conjeturas”.

En consecuencia, sólo habrá daño *antijurídico* cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga.



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

En ese sistema no resulta relevante determinar si el daño generado por la actuación u omisión del agente se causó con falla del servicio o sin ella, o si fue producto de una actividad peligrosa. El único dato relevante para que nazca la obligación de reparar es la prueba de que el daño fue causado por la actuación o la omisión del Agente.

Huelga de lo anterior, el accionante no aporta ninguna prueba que señale que le fue causado un daño antijurídico, ya que como se señaló anteriormente el hecho de prestar el servicio militar no lo configura. Así, si se miran bien las cosas, en el presente caso no existen fundamentos de hecho, por ende no puede de forma alguna decretarse responsabilidad al Estado.

Empero también se debe resaltar, que para el caso en concreto no se prueba ni se configura la falla del servicio, en razón que no está comprometido el incumplimiento de una obligación constitucional o legal como presupuesto esencial de la responsabilidad subjetiva, contrario sensu la actividad desarrollada por el señor EFRAIN MANUEL MOLINA SALGUERO como integrante del Ejército Nacional, sólo estaba encaminada a garantizar la obligación contenida en el artículo 2° de la Constitución Política de 1991, la cual impone al Estado el deber de protección de las personas y garantía de sus derechos así: “Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”, fin superior desarrollado en el artículo 217 de la Carta Política de 1991.

Las Fuerzas Militares en su totalidad (oficiales- suboficiales- soldados profesionales- soldados regulares conscriptos); tienen como fin principal la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional, así el riesgo que asume el personal militar, no esté en el mismo nivel; sin embargo, el conflicto interno que se afronta es el mismo para todos (oficiales- suboficiales- soldados profesionales- soldados regulares conscriptos).





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

En consecuencia, en juicio constitucional de ponderación, se debería hacer un test de proporcionalidad, si el mandato consagrado en el artículo 216 de la Constitución Política, está en armonía con la Carta, esto quiere decir, que es necesario y esta adecuado, con el fin constitucional impuesto, en virtud que el Estado está asumiendo costos muy altos, primero con el sacrificio de muchas vidas de hombres y mujeres que integran las Fuerzas Militares, dentro de un conflicto inmerso dentro del Derecho Internacional Humanitario que no distingue entre oficiales- suboficiales- soldados profesionales y soldados regulares; por otro lado, la responsabilidad patrimonial del Estado, se volvió objetiva para el personal de soldados regulares, por el hecho que están cumpliendo con un mandato constitucional, en forma no voluntaria; haciendo muy oneroso el costo para un Estado que se encuentra en conflicto interno; cuando hay una presunción de riesgo en cabeza de los conscriptos, probándose por ese solo hecho el daño antijurídico.

Se debe resaltar que es deber del Ejército Nacional, entrenar de forma óptima a todo su personal, con el fin de que asuman el conflicto interno que vive el país, lo anterior en vista que el personal de soldados regulares (conscriptos), también participan en el desarrollo de operaciones militares ofensivas, con el fin de neutralizar los grupos generadores de violencia (grupos de narco guerrilla, organizaciones criminales), motivo por el cual, el riesgo que traslada el conflicto interno que vive el país, es el mismo para todos los integrantes de la Fuerza Pública; si no se contara con la participación de los soldados regulares (conscriptos), con el fin de propender por la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional, devendría imposible cumplir con el mandato constitucional.

Es imperioso destacar que no se configuró de forma alguna un riesgo excepcional, pues el demandante no estaba desplegando una actividad peligrosa, en donde se encontrara en un riesgo inminente, ni se le impusiera una carga superior, tampoco se configuró una falla en el servicio, porque no se falló en las actividades propias del ser del Ejército Nacional y menos aún se omitió prestar la atención médica necesaria, por lo tanto no se configuró ningún daño antijurídico.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

Al respecto debe tenerse en cuenta que esos daños toman fuerza cuando de conformidad con los pronunciamientos del Consejo de Estado se presentan circunstancias en las que se imponen cargas superiores, existe una falla por parte de la entidad o se ha expuesto al sujeto a una situación de riesgo excepcional.

En el caso concreto, lo primero que debe ponerse de presente es que la entidad que represento en nada contribuyó a la producción del daño, que, por el contrario, este se presentó como consecuencia de una situación extraordinaria producto de un evento accidental que no pudo ser previsto por la Institución.

Es claro que a los jóvenes que ingresan al Ejército Nacional en condiciones físicas y medicas óptimas, y acorde al profundo desarrollo Jurisprudencial que ha tenido la figura de la Conscripción, se genera en principio una obligación de devolver al conscripto en las mismas condiciones que ingreso al interior de la Institución; lo que no es cierto es que por CUALQUIER SUCESO, recaiga en cabeza de la Administración la obligación inexorable de resarcir un daño que desde su génesis no le es atribuible, por la sencilla razón que su HECHO GENERADOR, es una actuación ajena a su esfera de actuaciones.

Con respecto a la responsabilidad patrimonial del Estado, deprecada del Artículo 90 superior "...El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...". Y ha sido amplio el ramo de pronunciamientos del Honorable Consejo de Estado, al edificar con claridad los tres elementos esenciales para la existencia de Responsabilidad Estatal a saber: DAÑO ANTIJURIDICO, IMPUTABILIDAD DEL DAÑO (hecho generador en cabeza de la Administración), Y NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO ANTIJURIDICO Y LA ACTUACION DOLOSA Y OMISIVA DEL ESTADO. Resulta entonces necesario analizarlos, a la luz de los hechos sustento de la demanda.

No se observa en el escrito de la demanda y los hechos que sustentan las pretensiones, el lleno de los presupuestos necesarios para la materialización del DAÑO ANTIJURIDICO, pues tal y como lo ha sostenido el H. Consejo de Estado: *"...el daño solo puede ser el resultado de la gestión de uno o varios de sus agentes quienes en ejercicio de la función pública ejecuten actos de carácter doloso o se abstengan de ejecutar otros que se han debido realizar..."*

Consideramos con todo respeto, que NO ES JURIDICAMENTE CIERTO SEÑALAR QUE EL SERVICIO MILITAR CONFIGURA POR SI MISMO UN DAÑO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDDEF -1.9

ANTI JURÍDICO, pues ya no aplica la teoría del daño presunto.

Es oportuno considerar que a pesar de evidenciarse la ocurrencia de leishmaniasis en algún momento sobre el señor MOLINA SALGUERO, ésta se identifica dentro de un riesgo permitido, esto como un presupuesto normativo de la imputación objetiva, y que tiene su fundamento en que no toda conducta que lesione o ponga en peligro los bienes jurídicos, se hace reprochable, puesto que se requiere de que ese peligro deba estar desaprobado por el ordenamiento jurídico; es por ello que uno de los factores relevantes que legitiman el riesgo, es la necesidad de empresas peligrosas, ya que hay actividades en el ámbito social que son indispensables para garantizar las condiciones mínimas de supervivencia de una sociedad, que sin ellas sería imposible la existencia de una comunidad organizada.

Es por ello que la prestación del servicio militar obligatorio, constituye para esta defensa, una necesidad de nuestra sociedad más allá de una obligación impuesta por el estado, la cual ha sido regulada en la norma constitucional, artículo 216 y que de ella se desprende que las Fuerzas Militares en su totalidad (oficiales-suboficiales- soldados profesionales- soldados regulares), deben contribuir con la obligación constitucional; teniendo como fin principal la protección de todos los habitantes del territorio nacional, así las cosas, el riesgo que asume el personal militar, no está en el mismo nivel; sin embargo, el conflicto interno que se afronta es el mismo para todos (oficiales- suboficiales- soldados profesionales- soldados regulares).

Así mismo, se tiene que el 80% de las zonas donde hace presencia el Ejército Nacional, son zonas del área rural del país, donde abundan todo tipo de enfermedades endémicas y tropicales, generándose una presunción de contagio, para todo el personal militar, en cualquier grado (oficial, suboficial, soldados profesionales y regulares); empero dicha carga debe ceder ante la obligación constitucional impuesta a las Fuerzas Militares de hacer presencia y garantizar la soberanía y seguridad de todo el territorio nacional; motivo por el cual el riesgo es inherente al rol de cualquier militar, ya sea oficial, suboficial, soldado profesional o soldado regular, lo anterior en razón del fin superior impuesto en la Carta Política de 1991.

Es por ello que la leishmaniasis que presentó el actor configura en un riesgo permitido, pues en cualquier circunstancias (dentro o fuera del Ejército) podría ser





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

atacado por esta afección, más aún cuando basados en estudios científicos esta enfermedad se presenta en diversas zonas del país.

Aunado a lo anterior, se tiene que se predica que el Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, asumió todos los gastos de atención médica que fueron suministrados en razón del principio de solidaridad.

Ausencia de Material Probatorio que permita endilgar Responsabilidad a la Demandada y falta de interés de parte para solucionar su situación medica

Por lo anteriormente expuesto y por no existir el sustento probatorio suficiente a pesar de que se trata de una carga de que desde siempre ha caracterizado el derecho probatorio, deberá también desestimarse cualquier posibilidad para acceder a las pretensiones del demandante.

Al respecto debe observarse que el derecho a presentar pruebas y a controvertirlas se traduce, en un derecho a la prueba, mejor aún, en un derecho a probar los hechos que determinan la consecuencia jurídica a cuyo reconocimiento, en el caso litigado, aspira cada una de las partes.

Se trata de una aquilatada garantía de acceso real y efectivo a los diferentes medios probatorios, que le permita a las partes acreditar los hechos alegados y, desde luego, generarle convencimiento al juez en torno a la pretensión o a la excepción. Al fin y al cabo, de antiguo se sabe que el juez debe sentenciar conforme a lo alegado y probado (iuxtaallegata et probata iudex iudicare debet), razón por la cual, quienes concurren a su estrado deben gozar de la sacrosanta prerrogativa a probar los supuestos de hecho del derecho que reclaman, la que debe materializarse en términos reales y no simplemente formales, lo cual implica, en primer lugar y de manera plena, hacer efectivas las oportunidades para pedir y aportar pruebas.

Desde esa orbita no existe por un lado una prueba consolidada – JUNTA MÉDICA- que determine la pérdida de un porcentaje de la capacidad psicofísica, por lo menos en lo que a la vida militar hace referencia, y tampoco se observa por otro lado, interés directo del demandante o su apoderado para que su situación médica sea definida, pues si se mira con atención no existe si quiera una solicitud ni una prueba que permita probar la diligencia de quien se supone es el interesado para que se practique tal calificación.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

Por lo anteriormente expuesto y por no existir el sustento probatorio suficiente a pesar de que se trata de una carga de que ha caracterizado el derecho probatorio, deberá también desestimarse la posibilidad conciliatoria a las pretensiones del demandante.

Finalmente, es imperioso indicar que como prueba, la parte demandante presenta solamente unos apartes de la historia clínica del señor EFRAIN MANNUEL MOLINA SALGUERO, sin embargo y de acuerdo a la literatura médica, la historia clínica puede definirse como el documento médico legal donde queda registrada toda la relación del personal sanitario con el paciente, todos los actos y actividades médico-sanitarias realizados con él y todos los datos relativos a su salud, que se elabora con la finalidad de facilitar su asistencia, desde su nacimiento hasta su muerte, y que puede ser utilizada por todos los centros sanitarios donde el paciente acuda.

Así mismo, tiene como finalidad primordial recoger datos del estado de salud del paciente con el objeto de facilitar la asistencia sanitaria. El motivo que conduce al médico a iniciar la elaboración de la historia clínica y a continuarla a lo largo del tiempo, es el requerimiento de una prestación de servicios sanitarios por parte del paciente. También tiene otras finalidades en las cuales se observa que puede servir como un elemento de prueba en los casos de responsabilidad médica profesional o como testimonio documental de ratificación/veracidad de declaraciones sobre actos clínicos y conducta profesional, etc.

Por ende, en el presente proceso se observa que la historia clínica aportada no conduce a establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso, esto es que se produjeron unas afecciones o lesiones en la salud del señor MOLINA SALGUERO como consecuencia o por causa de la prestación del servicio militar obligatorio.

Es importante de igual forma tener en cuenta que dentro de la normatividad especial que rige a las Fuerzas Militares, se establece todo un trámite para poder realizar la Junta Médica Laboral, toda vez que con éste, se determina de manera definitiva el porcentaje de disminución de capacidad laboral.

En ese sentido es necesario advertir la estructura grafica del trámite que debía surtir el demandante para que se le realizara la Junta Médica Laboral, esto en el entendido que hubiese sufrido una patología durante la prestación del servicio,



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

pues es evidente que no sufrió accidente laboral alguno debido a que tendría el correspondiente informativo administrativo por lesión, el cual brilla por su ausencia.

PROCESO MÉDICO LABORAL

ETAPAS	DESCRIPCIÓN	RESPONSABLES
1. Diligenciamiento de la ficha de retiro o licenciamiento.	<p>Para personal que no es de tropa, se requiere que se acerquen al Establecimiento de Sanidad Militar correspondiente para diligenciar la ficha de retiro.</p> <p>Una vez realizado lo anterior, el establecimiento envía la mencionada ficha a la Dirección de Sanidad.</p> <p>En personal de tropa, el establecimiento dentro de los 60 días anteriores elabora dicha ficha médica para enviarla a la Dirección de Sanidad.</p> <p>Es de anotar que el envío se realiza por el método de valija, lo cual supone que en algunos casos la ficha se retrase por varias semanas.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Interesado • Establecimiento de Sanidad Militar
2. Calificación de la ficha	<p>Una vez recepcionada la ficha de retiro por la Dirección de Sanidad, se procede a calificarla, obteniendo uno de los siguientes puntajes: APTO o APLAZADO.</p> <p>Si el personal es calificado como APLAZADO, se procede a coordinar los servicios de salud que requiere, para que el establecimiento más cercano</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Área de medicina laboral (Dirección de sanidad- Oficina de Gestión de medicina laboral)



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

	<p>suministre los servicios y expida los conceptos médicos. De igual formase procede a activar al personal en el subsistema de salud de las FFMM.</p>	
<p>3. Consecución de los conceptos médicos definitivos</p>	<p>En esta etapa, el establecimiento de sanidad militar presta los servicios de salud, asignado las cifras correspondientes en las especialidades requeridas. Es de anotar que la consecución de los conceptos médicos definitivos varia por distintos factores, como es disponibilidad de citas, hasta la misma patología del personal. Es de resaltar que en esta etapa se pretende la recuperación integral del personal, lo cual implica que en muchos casos los conceptos demoren mientras el paciente se recupera, de igual forma dependiendo de la patología se pueden requerir exámenes, cirugías, remisiones. Por último le recuerdo que en esta etapa se trata de conseguir conceptos médicos definitivos y no parciales, lo cual implica que una complejidad aún mayor.</p>	
<p>4. Junta Médico Laboral</p>	<p>Una vez obtenidos los conceptos médicos para convocar a la Junta Médico Laboral, en donde se</p>	<p>Junta Médica Laboral (Dirección de sanidad- Oficina de gestión de medicina laboral)</p>



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

		determina la disminución de la capacidad laboral.	
5. Tribunal Laboral	Médico	En el evento que el personal se encuentre inconforme con lo dispuesto por la Junta Médico Laboral puede convocar al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía quien podrá ratificar, modificar o revocar lo decidido por la Junta Médico Laboral.	Tribunal Médico Laboral (órgano adscrito al Ministerio de Defensa Nacional)

Es así como el usuario tenía la obligación y responsabilidad de gestionar de manera activa los procesos, además de solicitar por sí sólo o por medio de su representante, la atención que requiera ante los dispensarios o establecimientos de sanidad, así como asistir a las citas que le sean programadas con el fin de permitir y facilitar la calificación médico laboral.

Ahora bien, entre la normatividad especial que regula todo lo concerniente a las Fuerzas Militares, se encuentra de un lado el Decreto 1796 del 2000 por medio del cual *“se regula la evaluación de la capacidad psicofísica y de la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA, ALUMNOS DE LAS ESCUELAS DE FORMACIÓN Y SUS EQUIVALENTES EN LA POLICÍA NACIONAL, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993”*

En dicha normatividad se establece de forma EXPRESA que el ÚNICO ente autorizado en COLOMBIA para evaluar las patologías, deficiencia, discapacidad y minusvalía de los miembros de las Fuerzas Militares son las Juntas Médico Laborales de cada fuerza y el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.

Así mismo, establece en el artículo 14 como organismos y autoridades militares y de policía las siguientes:



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDDEF -1.9

“(...)

Son organismos médico-laborales militares y de policía:

- 1. El Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía*
- 2. La Junta Médico-Laboral Militar o de Policía Son autoridades médico-laborales militares y de policía:*

- 1. Los integrantes del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.*
- 2. Los integrantes de las Juntas médico-laborales.*
- 3. Los médicos generales y médicos especialistas de planta asignados a Medicina*
- 4. Laboral de las Direcciones de Sanidad de las Fuerzas Militares y Policía Nacional.*

Y fija como funciones la de:

- 1. Valorar y registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afecciones diagnosticadas.*
- 2. Clasificar el tipo de incapacidad sicofísica y aptitud para el servicio, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando así lo amerite.*
- 3. Determinar la disminución de la capacidad psicofísica.*
- 4. Calificar la enfermedad según sea profesional o común.*
- 5. Registrar la imputabilidad al servicio de acuerdo con el Informe Administrativo por Lesiones.*
- 6. Fijar los correspondientes índices de lesión si hubiere lugar a ello.*
- 7. Las demás que le sean asignadas por Ley o reglamento.*

Planteado lo anterior, en el caso en concreto solamente puede llevarse a cabo la calificación de invalidez por las autoridades legales correspondientes, que para el presente caso corresponde a la Junta Medico Laboral o de Tribunal Medico Laboral de Revisión Militar y de Policía para lo cual es necesario realizar los exámenes médicos y asistir a la cita con los especialistas para tramitar la Ficha Medica Unificada que se presentara ante la Junta el día de su revisión.

No obstante lo anterior, es importante señalar que pese a que las Juntas de Calificación Regional no son las competentes para llevar a cabo la valoración del demandante, y menos aún ex miembros de estas, como ocurre en el sub litem donde el actor acudió ante un galeno para ser evaluado y se le determinarían sus índices lesionales y discapacidad laboral actual, como consecuencia directa de la prestación de su servicio militar obligatorio



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDDEF -1.9

Por lo tanto, se hace oportuno traer a colación lo previsto en el Decreto 1796 de 2000 que en su artículo 1 y 3 manifestó:

“ARTICULO 1o. CAMPO DE APLICACION. El presente decreto regula la evaluación de la capacidad sicofísica y la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, de los miembros de la fuerza pública, alumnos de las escuelas de formación y sus equivalentes en la policía nacional (...)”

"CALIFICACIÓN DE LA CAPACIDAD PSICOFÍSICA. La capacidad sicofísica para ingreso y permanencia en el servicio del personal de que trata el presente decreto, se califica con los conceptos de apto, aplazado y no apto. Es apto quien presente condiciones sicofísicas que permitan desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial y civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones. Es aplazado quien presente alguna lesión o enfermedad y que mediante tratamiento, pueda recuperar su capacidad sicofísica para el desempeño de su actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones. Es no apto quien presente alguna alteración sicofísica que no le permita desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

PARÁGRAFO.- Esta calificación será emitida por los médicos que la Dirección de Sanidad de la respectiva Fuerza o de la Policía Nacional autoricen para tal efecto."

De la normatividad anteriormente relacionada es claro que la actividad desarrollada por los organismos y autoridades Médico Laborales, se circunscribe a la evaluación de la capacidad sicofísica y la disminución de la capacidad laboral de los miembros de la Fuerza Pública, delimitando las declaraciones sobre la aptitud del personal evaluado al campo de la actividad exclusivamente militar o policial según sea el caso, sin que esta declaratoria de aptitud pueda ser entendida como para todos los ámbitos del ejercicio laboral, sino únicamente frente al desarrollo de la actividad militar o policial como fue descrito pretéritamente y además se circunscribe a los miembros de la fuerza pública, entre ellos están los soldados que prestan su servicio militar obligatorio.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

Caso contrario ocurre con los pronunciamientos emitidos por la Junta Regional de Calificación de Invalidez o Junta Nacional de Calificación de Invalidez, que si entrañan en su decisión todos los aspectos del ámbito laboral en sus diferentes dimensiones, y no solo el desarrollo de una actividad particular, como se califica por parte de las autoridades Médico Laborales Militares y de Policía.

Por lo anterior, el documento aportado como peritaje o determinador de la DCL del actor es improcedente y carece de fuerza probatoria alguna conforme lo expuesto.

Con base en lo anterior es necesario analizar los aspectos de calificación del Decreto 1507 de 2014 que determina la calificación de la pérdida de capacidad laboral para el régimen ordinario, y lo determinado por los decretos 1796 de 2000 y 094 de 1989 así:

DECRETO 1507 DE 2014	DECRETO 1796 DE 2000 Y 094 DE 1989
<ol style="list-style-type: none"> 1. Para efectos de la calificación integral de la invalidez se tienen en cuenta los criterios de Deficiencia, del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales. 2. Para efectos de calificación, el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional, se distribuye porcentualmente de la siguiente manera: El rango de calificación oscila entre un mínimo de cero por ciento (0%) y un máximo de cien por ciento (100%), correspondiendo, cincuenta por ciento (50%) al Título Primero (Valoración de las deficiencias) y cincuenta por ciento (50%) al Título Segundo (Valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales) 3. A efectos de una apropiada 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Para la calificación de la pérdida de capacidad laboral se tiene en cuenta únicamente el criterio de deficiencia. 2. Dentro de la calificación de la lesión le puede determinar una disminución de capacidad laboral del 100%. 3. No se resta ningún porcentaje si la persona requiere prótesis para el tratamiento de su lesión. 4. Para determinar la pérdida auditiva se toman todas las frecuencias registradas en las audiometrías, que van desde los 250 Hz hasta los 8000 Hz, es decir que al incluir las frecuencias agudas (4000, 6000 y 8000) se asume el riesgo laboral por la exposición a traumas acústicos por explosivos y armas de fuego, que son las frecuencias que primero se lesionan cuando ocurren estos eventos.



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

ponderación, en este Manual se acogió la “Fórmula de Balthazar” o “Fórmula de combinación de valores”, la cual aparece en la Primera Parte: Valoración de las deficiencias. Se utiliza para determinar la deficiencia global en aquellas personas valoradas que presentan más de un daño en varios órganos o sistemas. Para su aplicación se tienen en cuenta todas las secuelas de la deficiencia y los porcentajes de calificación de ésta.

Una primera deficiencia repercute sobre las capacidades funcionales de una persona y da lugar a una “capacidad residual específica” ; en la medida en que aparezcan nuevas deficiencias, éstas afectarán progresivamente esa capacidad residual en un porcentaje adicional. Si se suman estos porcentajes, podría llegar el momento en que se supere el cien por ciento (100%) de pérdida, lo cual no tendría sentido lógico. Para solucionar este inconveniente en el Manual se aplica la fórmula de Balthazar. En los capítulos de deficiencia se implementan herramientas de ponderación mediante sumas aritméticas y valor mayor, las cuales se especifican en detalle en cada capítulo.

No debe presumirse que en las calificaciones de origen común, la pérdida de capacidad laboral es de cero por ciento (0%), se debe realizar



Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

<p>la respectiva evaluación de pérdida de porcentaje de capacidad laboral, así no tenga derecho a prestaciones económicas por pérdida de capacidad laboral menor al 50%</p>	
---	--

Con fundamento en lo anterior, es claro que ambas normas buscan determinar Disminución de Capacidad Laboral, pero cada una utiliza baremos diferentes, en consideración a que dichas normas son elementos de calificación, lo que las hace eficientes para el régimen en el que se aplica.

Por otro lado, según el artículo 217 superior, *“la ley determinará el régimen (...) prestacional” de las Fuerzas Militares. En este mismo sentido, según el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, “el sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros (...) de las Fuerzas Militares, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley”.*

Por lo tanto, *“la citada Ley 100 establece un régimen de excepción en cabeza de los miembros de (...) las Fuerzas Militares, lo cual implica, en el primer supuesto, que no es aplicable el marco normativo que rige la junta regional de calificación de invalidez al personal de las Fuerzas Militares”*

Y en esta misma línea lo dispone el Decreto 1352 del 26 de junio de 2013, por el cual *“se reglamenta la organización y funcionamiento de las juntas de Calificación de Invalidez y se dictan otras disposiciones”*, allí se dejó estricta y taxativamente que las Juntas Regionales tienen un campo de aplicación limitado, y al respecto señaló que:

Artículo 1. Campo de aplicación. El presente decreto se aplicará a las siguientes personas y entidades:

1. *De conformidad con los dictámenes que se requieran producto de las calificaciones realizadas en la primera oportunidad:*
 - a) *Afiliados al Sistema General de Riesgos Laborales o sus beneficiarios.*
 - b) *Trabajadores y servidores públicos del territorio nacional de los sectores público y privado.*
 - c) *Trabajadores independientes afiliados al Sistema de Seguridad Social*





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

Integral.

d) Empleadores.

e) Pensionados por invalidez.

f) Personal civil del Ministerio de Defensa y de las Fuerzas Militares.

g) Personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

h) Personas no afiliadas al sistema de seguridad social, que hayan estado afiliados al Sistema General de Riesgos Laborales.

i) Personas no activas del Sistema General de Pensiones.

j) Administradoras de Riesgos Laborales - ARL-.

k) Empresas Promotoras de Salud - EPS-.

1) Administradoras del Sistema General de Pensiones.

m) Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte.

n) Afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

o) El pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario o la persona que demuestre que aquél está imposibilitado, o personas que demuestren interés jurídico.

2. De conformidad con los dictámenes que se requieran como segunda instancia de los regímenes de excepción de la Ley 100 de 1993, caso en el cual las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez actuarán como segunda instancia, razón por la cual no procede la apelación a la junta nacional. a) Educadores afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. b) Trabajadores y pensionados de la Empresa Colombiana de Petróleos.

3. De conformidad con las personas que requieran dictamen de pérdida de capacidad laboral para reclamar un derecho o para aportarlo como prueba en procesos judiciales o administrativos, deben demostrar el interés jurídico e indicar puntualmente la finalidad del dictamen, manifestando de igual forma cuáles son las demás partes interesadas, caso en el cual, las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez actuarán como peritos, y contra dichos conceptos no procederán recursos, en los siguientes casos:

a) Personas que requieren el dictamen para los fines establecidos en este numeral.

b) Entidades bancarias o compañía de seguros.

c) Personas con derecho a las prestaciones y beneficios contemplados en la Ley 418 de 1997.

2021 FORTALECIMIENTO
DE LA VOCACIÓN MILITAR,
LA DISCIPLINA Y EL ENTRENAMIENTO



Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.

www.ejercito.mil.co

sandra.melendez@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

PARÁGRAFO. Se exceptúan de su aplicación el régimen especial de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, salvo la actuación que soliciten a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez como peritos.(se resalta)

Desde esa óptica se enmarca desde el artículo primero dos aspectos como relevantes y que deben aplicarse en el caso en concreto:

- 1. Que las calificaciones por parte de las juntas Regionales proceden únicamente para aquellas personas a quienes les cobija el régimen legal común, esto es, la Ley 100 de 1993.*
- 2. Que para el caso de las fuerzas militares y de Policía existen unas juntas especiales, que en cumplimiento de los parámetros legales e inclusive constitucionales su normatividad por ser ESPECIAL, prima sobre la GENERAL, razón por la cual se permite su intervención según se desprende del mismo párrafo como PERITOS.*

Es así como se tiene que el demandante no agotó el procedimiento administrativo previo para evaluar su disminución de la capacidad laboral a las luces del régimen especial que lo cubría cuando presto su servicio militar obligatorio.

PRUEBAS

DOCUMENTALES

1. Copia de oficio 2021251002549413 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF-1.9 en el cual se solicita al Director de Sanidad del Ejército copia del acta de junta médica y sus anexos.
2. Oficio 2021325003055593 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-1.4 en el cual la Dirección de Sanidad del Ejército da respuesta a la solicitud.
3. Oficio 2021251002556973 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF-1.9 en el cual se solicita al Director de Prestaciones Sociales del Ejército copia del expediente prestacional del demandante.
4. Oficio 2021251002556193 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF-1.9 en el cual se solicita al Comandante del Batallón





Al contestar, cite este número

Radicado No. 2021251000911611 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -1.9

de Ingenieros No. 15, copia de los documentos por los hechos demandados.

5. Oficio radicado 02992: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV07-BR15-BIJUL de 03 de mayo de 2021 del Batallón de Ingenieros No. 15 en el cual d respuesta al requerimiento, se informa remisión de oficio por competencia y se aportan documentos.

COSTAS

Se acoge lo prescrito en el artículo 188 del C.P.A.C.A, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a las partes, en tanto no se ha comprobado un uso indebido o arbitrario de los instrumentos procesales por parte de estas.

ANEXOS

- Poder y sus anexos
- Oficios y documentos relacionados como pruebas

NOTIFICACION PERSONAL

La suscrita recibiré en la Secretaría de su despacho o en la Calle 44B #57-15 Barrio La Esmeralda. Dirección de Defensa Jurídica Integral - Ejercito Nacional. Bogotá D.C. Dirección Electrónica sandra.m.c.bogota@gmail.com y Sandra.melendez@buzonejercito.mil.co

Del señor juez,

Escaneado con CamScanner

SANDRA CECILIA MELENDEZ CORREA
C.C. 37745904 de Bucaramanga
T.P. 185.300 del CS de la J

