



**JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera**

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., tres (03) de febrero de dos mil veintitrés (2023)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420210017300
DEMANDANTE	JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ Y MARELBIS ESTHER DE LA CRUZ GAMEZ
DEMANDADO	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL	REPARACIÓN DIRECTA
ASUNTO	FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de REPARACIÓN DIRECTA iniciado por JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ y MARELBIS ESTHER DE LA CRUZ GAMEZ, contra NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL.

1. ANTECEDENTES:

1.1. La DEMANDA

DEMANDANTES	CALIDAD
Jeison Alberto Díaz de la Cruz	Víctima directa
Marelbis Esther de la Cruz Gámez	Madre de la víctima directa

1.1.1. PRETENSIONES

“Declarar que LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, es administrativa y patrimonialmente responsable por las lesiones que padece el señor JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ, ocasionadas durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

Declarar que LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL es administrativa y patrimonialmente responsable de los perjuicios materiales e inmateriales causados, por los hechos a que se contrae esta demanda, a los señores JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ y MARELBIS ESTHER DE LA CRUZ GAMEZ, a quienes represento legalmente.

Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a indemnizar los perjuicios morales, por daño a la salud y materiales a mis poderdantes las siguientes sumas de dinero y SMLMV:

-Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado, la suma de \$3.769.819,02 M/Cte para JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ.

-Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro, la suma de \$44.620.801,22 M/Cte para JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ.

Perjuicios morales la cantidad de 40 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, distribuidos de la siguiente manera:

Para JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ y MARELBIS ESTHER DE LA CRUZ GAMEZ, la cantidad de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de ellos respectivamente.

-Perjuicio por daño a la salud de veinte (20) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, para JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ.

Solicito que la condena respectiva se actualice de conformidad con lo previsto en el art. 192 del C.P.A.C.A y se reconozcan los intereses legales más la corrección monetaria desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta cuando se le dé cabal cumplimiento a la sentencia que le ponga fin al proceso.

Que como consecuencia de la primera declaración se condene en costas y agencias en derecho a LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL de conformidad con el Artículo 188 del C.P.A.C.A., Artículo 366 del Código General del Proceso y lo reglamentado por el Consejo Superior de la Judicatura.”

1.1.2. Los HECHOS sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:

– El Soldado Regular JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.192.901.345 de Ciénaga, ingresó al Ejército Nacional a prestar su servicio militar en la fecha agosto 01 de 2018 hasta enero 31 de 2020, adscrito al Batallón de Infantería de Selva No. 19 “GR. JOAQUIN PARIS”, ubicado en el departamento de Guaviare.

– En cumplimiento a los exámenes médicos previos al acuartelamiento ingresó al Ejército Nacional gozando de excelentes condiciones de salud y fue declarado apto para la prestación del servicio militar obligatorio.

– El joven durante la prestación del servicio militar obligatorio padeció de LEISHMANIASIS CUTÁNEA, según resultado positivo de fecha febrero 05 de 2020, tuvo que ser tratado con: -GLUCANTIME: Aplicación de ampollas por un periodo de 20 días.

– La enfermedad parasitaria generó presencia de lesiones ulcerosas como signos de alarma clínicos en la piel que dejaron cicatrices que antes no existían.

– En enero 02 de 2020 se realizaron los exámenes médicos de evacuación y desacuartelamiento al Soldado Regular JEISON ALBERTO DIAZ DE LA CRUZ, dejando registrado en el campo de observaciones el código “L984” el cual corresponde a ulcera crónica de la piel, no clasificada en otra parte, lo que posteriormente en examen específico resultó ser la enfermedad identificada con código “B551” Leishmaniasis Cutánea.

1.2. La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

DEMANDADO	CALIDAD
Nación Ministerio de Defensa - Ejército Nacional	Demandado principal

La NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

Propuso como **excepción** la siguiente:

INEXISTENCIA DE UN PERJUICIO QUE SEA IMPUTABLE AL ESTADO.

EN CUANTO A LA IMPUTABILIDAD: De acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente, y con el fin de que se declare la responsabilidad de la administración pública, se hace imperioso verificar la configuración de los dos elementos o presupuestos de la misma, según la disposición constitucional que consagra la institución jurídica, esto es, el artículo 90 superior. En consecuencia, es necesario que esté demostrado el daño antijurídico, así como su imputación fáctica y jurídica a la administración pública. Por lo anterior, además de constatarse, en un primer momento, la antijuridicidad del daño, el operador jurídico debe elaborar un "juicio de imputabilidad" que le permita encontrar un título jurídico diferente de la simple causalidad material que justifique la decisión a tomar, es por ello que, dentro del nuevo modelo en que se desarrolla la responsabilidad patrimonial del Estado, se parte de un concepto objetivo de acción y, por ende, la atribución fáctica de la misma ostenta igual naturaleza (imputación objetiva). Dado lo anterior, en el caso específico que nos incumbe es preciso anotar que si bien es cierto, al señor SLR. ® JEISON ALBERTO DE LA CRUZ le fue diagnosticada la Leishmaniasis, tal como se señala en documento de marras, sobre esta se presentó la atención médica y el tratamiento correspondiente y se desincorporó en las mismas condiciones a su hogar, sin impedimento alguno para continuar el desempeño de las actividades cotidianas, pues no tuvo ningún incidente en la entidad que le impidiera realizarlas, de lo contrario se hubiera manifestado puntualmente en la demanda y se probaría correctamente a través de un informe administrativo por lesiones, o en su defecto con los exámenes de egreso; tan es así, que se tiene que el joven no se ha presentado a realizarse la junta médico laboral, luego sobre el daño que se demanda, lo que se tiene es que no es cierto y que entonces no existe tal daño antijurídico. Adicionalmente, y en torno a la inexistencia de un perjuicio que le sea imputable a la entidad, como se ha venido mencionando, existe en el margen del derecho un número de conductas que traen consigo la existencia de un riesgo permitido y que siempre y cuando no invada la órbita funcional de la persona, le genere daños insoportables o antijurídicos como aparentemente lo quiere hacer creer la parte actora, no tiene por qué generarse una imputación, pues de ninguna forma el estado de salud con el que se licenció el demandante, le impide conseguir trabajo o desempeñarse en diferentes campos, pues recibió toda la atención médica que se hizo necesaria y seguramente la Leishmaniasis será un hecho superado; si ello (ubicarse laboralmente) no le ha sido posible, tendrá que observarse otro tipo de factores que nada tienen que ver con su permanencia en el Ejército Nacional.

EN CUANTO A LA CONFIGURACIÓN DE UN RIESGO PERMITIDO. Es oportuno considerar que a pesar de evidenciarse el diagnóstico de Leishmaniasis en favor del señor SLR. ® JEISON ALBERTO DE LA CRUZ, ésta se identifica dentro de un riesgo permitido, el cual como anteriormente fue mencionado es 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. Finalmente, es preciso manifestar al despacho que, el Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, asume todos los gastos de atención médica que fueron brindados oportunamente al actor, en razón al principio de solidaridad. SOBRE LA LEISHMANIOSIS. Así las cosas, se hace imperioso señalar algunas consideraciones de esta enfermedad que, de acuerdo a la literatura médica y técnica, la Leishmaniasis son zoonosis que pueden afectar la piel, las mucosas o las vísceras, resultado del parasitismo de los macrófagos por un protozoo flagelado del género leishmania, introducido al organismo por la picadura de un insecto flebotomíneo. (no por laprestación del servicio militar obligatorio). Las presentaciones clínicas de la enfermedad varían de acuerdo con la especie de leishmania, la respuesta inmune del hospedero y el estado evolutivo de la enfermedad. Son formas de presentación clínica de Leishmaniasis: la forma cutánea, la forma mucosa o mucocutánea y la forma visceral¹. La infección en el hombre se puede dar a partir de parásitos provenientes de un reservorio animal (ciclo zoonótico), o a partir de parásitos que el vector ha tomado de otro hospedero humano (ciclo antroponótico). Los vectores de la Leishmaniasis en Colombia corresponden al género lutzomyia, popularmente conocidos como capotillo, arenilla, pringador. De este género se han descrito 133 especies en Colombia. La distribución geográfica de este género va desde el nivel del mar hasta los 3500 m.s.n.m., sin embargo, el ciclo de transmisión no se mantiene en altitudes superiores a los 1750 msnm. (Lo que significa que en casi todo el territorio colombiano se puede transmitir este organismo, ciudades posiblemente exentas serían Bogotá, Tunja, Pasto entre otras) Son factores determinantes y tradicionalmente conocidos de la transmisión de Leishmaniasis las relaciones que el hombre establece con el medio ambiente; la deforestación y la presencia de nuevos asentamientos humanos con modificaciones al ambiente que permiten la adaptación de vectores y reservorios de la enfermedad a nuevos hábitats. La epidemiología de la Leishmaniasis cutánea en Colombia ha presentado modificaciones importantes en los últimos años debidos, probablemente, a: •La adaptación del vector a ambientes intervenidos por el hombre. •El aumento en la circulación de grupos humanos por áreas selváticas. •La acelerada ampliación de la frontera agrícola •La movilización desordenada y precipitada de grandes grupos de población desde las zonas rurales que establecen asentamientos en comunas y zonas marginadas de la ciudad, en deficientes condiciones higiénicas y con hábitos de convivencia con animales domésticos que atraen y aumentan la población vectorial. Por tanto, el señor SLR. ® JEISON ALBERTO DE LA CRUZ, actuó dentro del riesgo permitido, motivo por el cual se suprime la imputación fáctica, no siendo procedente imputar jurídicamente el daño que se endilga a título de riesgo excepcional en forma objetiva; tampoco se prueba en forma subjetiva que se haya omitido con una obligación para que se configure la falla del servicio (culpa), en virtud de que no está probada dentro del proceso, motivo por el cual no se cumple el presupuesto que preceptúa el artículo 90 de la Constitución Política. Por todo lo expuesto anteriormente, sírvase señor Juez, declarar probados los fundamentos jurídicos de la defensa, y como consecuencia de ello, negar las pretensiones de la demanda.

1.3 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1 Demandante:

Se ratifica en las pretensiones y hechos de la demanda.

La conscripción fue impuesta por el Estado Colombiano, y solo estaba en la obligación de soportar las cargas inherentes al servicio militar, pero no la adquisición de una enfermedad que le dejó secuelas.

Solicita se acceda a las pretensiones.

1.3.2 NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL:

Se ratifica en la contestación de la demanda, y señala que la enfermedad fue tratada y que la afectación fue muy leve y no le causa ningún efecto en su vida laboral.

Por tal razón solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda.

2. CONSIDERACIONES

2.1. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:

La excepción de **INEXISTENCIA UN PERJUICIO QUE SEA IMPUTABLE AL ESTADO**, propuesta por la demandada, no está llamada a prosperar ya que no goza de esta calidad. Lo anterior, en atención a que los hechos que se aducen como fundamento de la misma, no la conforman, limitándose simplemente a negar o contradecir los supuestos de hecho en que los demandantes sustentan su acción.

En este sentido, es claro que la sola negación o contradicción de los supuestos fácticos y/o jurídicos en que se apoyan las pretensiones formuladas en la demanda, constituyen una simple no aceptación de éstos, pero no excepciones en el sentido propio, estricto y restringido del término.

En efecto, si bien en sentido amplio, cualquier actividad que desarrolle el demandado tendiente a obtener decisión total o parcialmente contraria a las pretensiones formuladas, constituye genéricamente un medio de defensa, en el referido sentido restringido, el término “excepción”, está reservado para aquéllos únicos casos en que tal instrumento de defensa, se traduce en la aducción de hechos y razones distintos, encaminados a excluirlas, enervarlas o dilatarlas. Es esta última la acepción que, en derecho colombiano, tal y como se desprende de las normas que regulan la antedicha institución, acogen tanto el PCPACA (Artículo 164 CCA), como el Código General Del Proceso, aplicable a la materia.

2.2. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:

Conforme a lo establecido en la fijación del litigio, se busca establecer si la Nación-Ministerio de Defensa - Ejército Nacional es administrativa y patrimonialmente responsable, por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la presunta afectación a la salud que sufrió Jeison Alberto Diaz De La Cruz durante la prestación de su servicio militar obligatorio a causa de la leishmaniasis cutánea que le fue diagnosticada.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

¿Debe responder la Nación-Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la presunta afectación a la salud que sufrió Jeison Alberto Diaz De La Cruz durante la prestación de su servicio militar obligatorio a causa de la leishmaniasis cutánea que le fue diagnosticada?

Para dar respuesta a esta pregunta debemos tener en cuenta lo siguiente:

El servicio militar es una obligación constitucional (art. 216) que surge como contraprestación de los derechos que se reconocen a las personas y que se hace necesario para la eficaz garantía de estos.

En relación con los militares al servicio del Estado, la jurisprudencia ha diferenciado entre los soldados que voluntariamente ingresan a las filas o profesionales y los que prestan el servicio militar obligatorio, conscriptos, destacando que mientras que el soldado voluntario se vincula laboralmente al Ejército, el conscripto es llamado a prestar el servicio militar obligatorio, que de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la ley 48 de 1993, y puede hacerlo a través de distintas modalidades de incorporación:

- a. soldado regular: quien no terminó sus estudios de bachillerato y debe permanecer en filas un período entre 18 y 24 meses;
- b. soldado bachiller, quien debe prestar el servicio por 12 meses y, además de su formación militar, y demás obligaciones inherentes a su calidad de soldado, deberá ser instruido y dedicado a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad y en especial a tareas para la preservación del medio ambiente y conservación ecológica;
- c. auxiliar de policía bachiller, quien debe prestar el servicio por 12 meses, y
- d. soldado campesino, quien es asignado para prestar el servicio militar obligatorio en la zona geográfica donde reside, por un período de 12 a 18 meses.

El conscripto, según lo establecido en el artículo 48 del decreto 2048 de 1993, es el joven que se ha inscrito para definir su situación militar dentro de los términos, plazos y edad establecidos en la Ley 48 de 1993.

En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado frente a quienes se encuentren prestando el servicio militar obligatorio, ha considerado la Sala que el régimen bajo el cual debe resolverse su situación es diferente del que se aplica frente a quienes voluntariamente ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como los militares, agentes de policía o detectives del DAS, porque el sometimiento de aquéllos a los riesgos inherentes a la actividad militar no se realiza de manera voluntaria, sino que corresponde al cumplimiento de los deberes que la Constitución impone a las personas, "derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social", para "defender la independencia nacional y las instituciones públicas". Por eso, cuando una persona ingresa al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud debe dejar el servicio en condiciones similares, criterio a partir del cual se estableció la obligación de reparación a cargo de la entidad demandada, frente a los daños cuya causa esté vinculada con la prestación del servicio y excedan la restricción de los derechos y libertades inherentes a la condición de militar.

Entonces, es deber del Estado que se beneficia con la prestación de ese servicio, ofrecer al conscripto las medidas de protección que se requieran para reintegrarlo a su familia en las mismas condiciones en que ingresó y por ello debe brindarle no sólo la preparación y adiestramiento en el aspecto militar y de defensa personal que precisa para enfrentar los peligros que comporta el ejercicio de su actividad, sino también la atención médica y psicológica que requiera.

Por eso se ha dicho que frente a quien se halla en una situación de especial sujeción como la de los conscriptos, el Estado tiene dos tipos de obligaciones:

- 1) De hacer, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se recluta o se produce la privación material de la libertad, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad, y
- 2) De no hacer, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda vulnerar o poner en peligro los derechos que no estén limitados por su situación especial

En otros términos, el reclutamiento como ejercicio legítimo del poder del Estado que afecta algunos derechos de las personas llamadas, en sí mismo no genera responsabilidad patrimonial derivada de los perjuicios consustanciales a esa actividad, dado que esta es una carga que los ciudadanos deben soportar. Pero así como el ciudadano debe asumir la carga derivada de la restricción de sus derechos,

en la medida en que el reclutamiento es una actividad que redundaba en beneficio de la comunidad, el Estado se obliga a garantizarle una eficaz protección y seguridad para lo cual éste goza de posibilidades reales, pues posee también el monopolio de la fuerza y los poderes de coerción que le permiten afrontar tales riesgos.

Sin embargo, no debe perderse de vista que para que surja el deber del Estado de reparar el daño sufrido por un conscripto es necesario acreditar que el mismo tuvo alguna vinculación con el servicio, porque se produjo por causa o con ocasión del mismo.

Por otro lado, es importante no olvidar que, en los casos de accidente o lesiones, de conformidad con el Decreto Ley 0094 de 1989 en el artículo 35, el Comandante o Jefe respectivo debe rendir un informe administrativo donde serán calificadas las condiciones de modo, tiempo y lugar en las que sucedieron los hechos de conformidad con la siguiente calificación:

- En el servicio, pero no por causa y razón del mismo.
- En el servicio por causa y razón del mismo.
- En el servicio por causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público.
- En actos contra la Ley, el Reglamento o la orden Superior.

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, se ha dado aplicación a 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 públicas; 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, se 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.

2.3. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

Conforme al material probatorio aportado, se encuentran **probados los siguientes hechos**:

- ✓ Jeison Alberto Diaz De La Cruz¹ es hijo de Marelbis Esther de la Cruz Gámez.
- ✓ Jeison Alberto Diaz De La Cruz, luego de ser declarado apto, prestó su servicio militar obligatorio en el Ejército Nacional desde el 30 de agosto de 2018 hasta el 31 de enero de 2020 y su retiro se dio por tiempo cumplido, en el Batallón de Infantería de Selva No. 19 General Joaquín París.
- ✓ A Jeison Alberto Diaz De La Cruz le fue diagnosticada y tratada durante la prestación de su servicio militar obligatorio la enfermedad profesional de leishmaniasis cutánea.
- ✓ El 10 de agosto de 2021 se practicó al señor Jeison Alberto Diaz De La Cruz junta médica laboral que consta en el acta No. 210425, en cuyo apartado de conclusiones se señaló: "1) *Leishmaniasis Cutánea valorado teniendo en cuenta*

¹ Nació el 24 de julio de 1995

SIVIGILA que deja como secuela A. Cicatrices en economía corporal con leve defecto estético sin limitación funcional.”

- ✓ Tal afectación, según quedó anotado en la referida acta de junta médica laboral, le produjo una disminución del 9.5% de la capacidad laboral que se tipificó como enfermedad profesional.

2.4. Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

¿Debe responder la Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional, por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la presunta afectación a la salud que sufrió Jeison Alberto Diaz De La Cruz durante la prestación de su servicio militar obligatorio a causa de la leishmaniasis cutánea que le fue diagnosticada?

La respuesta al interrogante es afirmativa por las razones que se expresan a continuación:

Se demostraron los elementos estructurales de la responsabilidad del estado aplicable a este caso a saber:

El daño, considerado este como la afectación a la salud materializado en la disminución de la capacidad laboral que fue tasada en un 9.5%.

El nexo de causalidad, entendido este como el vínculo existente entre la prestación del servicio militar obligatorio y la adquisición de la leishmaniasis cutánea obra como causa de la afectación a la salud del demandante, aspecto en el que es necesario considerar que la base de la incorporación al servicio militar obligatorio implica el lleno de ciertos requisitos para considerar al conscripto apto para prestar ese servicio, así como el descarte de padecimientos anteriores a su entrada; de tal suerte que, si el accionante fue seleccionado para el servicio y de hecho lo culminó por tiempo cumplido, es porque no había duda sobre su aptitud, y cualquier enfermedad detectada durante la prestación, aun si la misma se llegará a calificar como común, se presume también adquirida durante ese mismo período. Sin perjuicio de esto último, no sobra reiterar que la enfermedad diagnosticada que obra como causa del daño tiene, de acuerdo con el acta de junta médico laboral, un carácter profesional.

Considera entonces el Despacho que el régimen de responsabilidad aplicable en el caso concreto es el de responsabilidad objetiva, toda vez que el señor Jeison Alberto Diaz De La Cruz entró a prestar el servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud y salió con una disminución de la capacidad laboral del 9.5%, que no estaba en el deber jurídico de soportar.

En cuanto al daño en cabeza de la señora Marelbis Esther de la Cruz Gámez, madre del afectado, sea del caso referir que el mismo se presume de hecho, sin que la demandada haya desvirtuado los presupuestos de tal presunción, por lo que no sería válido desconocer la existencia de este.

En consecuencia, demostrada la responsabilidad de la demandada, procederá el despacho a tasar la correspondiente indemnización.

2.5. DAÑOS E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

2.5.1. DAÑO MORAL

A propósito de los daños morales, la doctrina ha considerado que éstos son “esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona. Que no son entonces daños propiamente dichos, y que, por otra parte, constituyen un sacrificio de intereses puramente morales, que justifican una extensión del resarcimiento, esta vez con función principalmente satisfactoria”.

La indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado.

El Consejo de Estado mediante providencia proferida dentro del expediente No. 36149, unificó la jurisprudencia sobre el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de privación injusta de la libertad, de acuerdo con el tiempo en que estuvo recluida la víctima y al grado de parentesco de los perjudicados.

Agregó que respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, se encuentra suficientemente establecido que el juez debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos.

Teniendo en cuenta que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral para el presente caso es del **9.5%**², se reconocerá el equivalente al SMLMV³

DEMANDANTES	CALIDAD	SMLMV	\$
Jeison Alberto Diaz De La Cruz	Víctima Directa	10	11'600.000
Marelbis Esther de la Cruz Gámez	Madre	10	11'600.000

2

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

³ 2023 el salario es de \$ 1.160.000

2.5.2. DAÑO EN LA SALUD

La jurisprudencia ha venido decantando el concepto de este tipo de perjuicio a través del tiempo, pasando del “daño fisiológico” al “daño a la vida de relación”, para luego acoger, el de “alteración grave a las condiciones de existencia” y llegar al hoy denominado “daño a la salud”, el cual abarca todas las categorías dispersas que se indemnizaban por separado en el anterior concepto, tales como, el perjuicio fisiológico y daños externos como el estético, el daño a las relaciones sexuales, familiares y sociales, evitando el subjetivismo judicial que conllevaba al enriquecimiento sin causa de las víctimas.

Como su nombre lo indica, esta clase de daño está directamente relacionado con las secuelas que le haya dejado la lesión física sufrida por ella, y la alteración tanto de las condiciones en que se desarrollaba en su vida familiar y laboral, como en la pérdida de goce y disfrute de los placeres de vida y la imposibilidad de relacionarse normalmente con sus semejantes.

De conformidad con lo anterior, teniendo en cuenta que en providencia proferida dentro del expediente No. 36149, el Consejo de Estado unificó la jurisprudencia sobre el reconocimiento y liquidación de este tipo de perjuicio y que está demostrado que el señor **Jeison Alberto Diaz De La Cruz** sufrió una incapacidad del **9.5%**⁴, se le reconocerá por este perjuicio 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de 11´600.000

2.5.3. PERJUICIOS MATERIALES:

2.5.3.1. LUCRO CESANTE:

El perjuicio material en la modalidad de **lucro cesante** es la ganancia o provecho que el actor dejó de percibir como consecuencia del evento dañoso.

Según el Código Civil es la ganancia o el provecho que deja de reportarse (art. 1614). Este daño como cualquiera otro debe indemnizarse, si se prueba, y únicamente respecto de lo causado. La explicación que se da a esa regla se apoya en otro principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del perjuicio realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima; si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima; por ello el daño es la medida del resarcimiento.

4

REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Víctima directa
	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

Para que haya lugar a la reparación de un perjuicio es necesario que la existencia de aquel se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético. Cuando el perjuicio aún no se ha consolidado puede realizarse un cálculo de probabilidad de su existencia a partir de las condiciones que se presentan en el momento en que se causó el daño.

Así pues, la indemnización por lucro cesante se divide en vencida y futura. La primera abarca desde la fecha en que se causó el daño hasta la fecha de esta sentencia y la segunda desde el día siguiente de la sentencia hasta la fecha probable de vida de la víctima.

Aplicando la fórmula utilizada reiteradamente por la jurisprudencia, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica, multiplicada por el índice de precios al consumidor del mes anterior a la sentencia, dividido por el índice de precios al consumidor vigente en el mes del hecho dañino, conforme a las certificaciones del DANE más el 25% de la misma como valor de las prestaciones sociales.

En el caso concreto, la renta base será el salario mínimo legal vigente a la fecha en que sufrió la lesión, pero en la proporción en la que se tuvo la pérdida de capacidad laboral, esto es, el **9.5%**, así: 877.802

Salario para la época de prestación del servicio militar obligatorio - hechos (5 de febrero de 2020) = **9.5%** del salario mínimo legal mensual vigente = \$ 83391.19

Para calcular renta actualizada:

Ra =	R	$\frac{\text{Indice final}}{\text{Indice inicial}}$	
	R =	Suma a actualizar	\$ 83.391,19
	Indice final =	enero de 2023	128,76
	Indice inicial =	febrero de 2020	106,58
	Ra =		\$ 100.745,45
	25%Ra=		\$ 25.186,36
	Ra+25%Ra =		\$ 125.931,81

Para calcular el lucro cesante debido o consolidado, se tiene la siguiente fórmula:

S=	Ra	$\frac{(1+i)^n - 1}{i}$
En donde:		
S =	suma buscada de la indemnización debida o consolidada	
Ra =	renta actualizada;	
i =	interés legal;	
n =	número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia.	

S=	Ra	$\frac{n}{(1+i)}$	-1	
		i		
S =	suma buscada de la indemnización debida o consolidada			
Ra =	renta actualizada;			\$ 125.931,81
i =	interés legal;			0,004867
n =	número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia.			36,000000
Ra =				\$ 125.931,81
i =				0,004867
n =				36,000000
1+i =				1,004867
(1+i) ⁿ =				1,190993
S =				\$ 4.941.859,82

S=	Ra	$\frac{n}{(1+i)}$	-1	
		i	(1+i)	n
En donde:				
S =	suma buscada de la indemnización futura			
Ra =	renta actualizada;			
i =	interés legal;			
n =	número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y los meses de vida probable			

S=	Ra	$\frac{n}{(1+i)}$	-1	
		i	(1+i)	n
S =	suma buscada de la indemnización debida o consolidada			
Ra =	renta actualizada;			\$ 125.931,81
i =	interés legal;			0,004867
n =	número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y los meses de vida probable			606,60
Ra =				\$ 125.931,81
i =				0,004867
n =				606,60
1+i =				1,004867
(1+i) ⁿ =				19,013722
S =				\$ 24.513.786,93

TOTAL LUCRO CESANTE **\$ 29.455.646,76**

2.6. CONDENA EN COSTAS:

Se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimientos Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que remite al Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso⁵.

Sobre este punto los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso establecen que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y para la fijación de las agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

Lo que busca entonces la condena es llamar la atención frente al proceder de la demandada pues la defensa no puede propiciar negar lo evidente, esto es que la leishmaniasis es una enfermedad profesional que causó un daño.

⁵ "(...). Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil."

En el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016⁶, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura establece las tarifas de agencias en derecho, señalando en los asuntos de primera instancia de mayor cuantía⁷, un parámetro entre el 3 y el 7,5% de lo pedido.

De conformidad con lo anterior, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado de la parte actora, así como la cuantía del proceso, y que la condena va a ser parcial⁸, se fijará como agencias en derecho el **3%** de las pretensiones reconocidas en la presente sentencia⁹.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Decláranse no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

SEGUNDO: Declárase administrativamente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL de los perjuicios causados a la parte actora por las razones expuestas en la parte motiva.

TERCERO: Condénese a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL a indemnizar los perjuicios causados así:

- Para Jeison Alberto Diaz De La Cruz en calidad de víctima:
 - Por daño moral la suma de equivalente a 10 SMLMV que ascienden a \$ 11'600.000

6

ACUERDO No. PSAA16-10554 Agosto 5 de 2016 "Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho ARTÍCULO 4º. Analogía. A los trámites no contemplados en este acuerdo se aplicarán las tarifas establecidas para asuntos similares. ARTÍCULO 5º. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son: 1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL. En única instancia. a. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido. b. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 8 S.M.M.L.V. En primera instancia. a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario: (i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido. (ii) **De mayor cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido.** b. Por la naturaleza del asunto. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 10 S.M.M.L.V. En segunda instancia. Entre 1 y 6 S.M.M.L.V. (...) negrita fuera de texto.

⁷ CGP. ARTÍCULO 25 Cuantía. "(...) Son **de menor cuantía** cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv) sin exceder el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv). Son de **mayor cuantía** cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv). (...)"

⁸ CGP. Artículo 365. Numeral 5. "(...) En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión (...)"

9

	víctima	madre
perjuicio moral	\$ 11.600.000,00	\$ 11.600.000,00
daño a la salud	\$ 11.600.000,00	
lucro cesante	\$ 29.455.646,76	
SUMATORIA	\$ 52.655.646,76	\$ 11.600.000,00
TOTAL	\$ 64.255.646,76	
3%	\$ 1.927.669,40	

- Por daño en la salud la suma de equivalente a 10 SMLMV que ascienden a \$ 11'600.000
- Por lucro cesante \$ 29.455.646,76
- Para la señora Marelbis Esther de la Cruz Gámez en calidad de madre de la víctima Por daño moral la suma de equivalente a 10 SMLMV que ascienden a \$ 11'600.000

CUARTO: Se **condenará en costas a la parte demandada**, liquídense por secretaría.

QUINTO: Se fija como agencias en derecho la suma de \$ 1.927.669,40

SEXTO: Expídanse por la Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso.

SÉPTIMO: Por secretaría líbrense las comunicaciones necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del CPACA y 329 del CGP.

OCTAVO: Notifíquese a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

NOVENO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, las sumas indemnizadas en la presente providencia devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF hasta por el término de diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 del CPACA o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral 3 del artículo 195 ibídem, lo que ocurra primero. No obstante, si transcurrido este tiempo, la entidad no ha realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio a la tasa comercial.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Olga Cecilia Henao Marín

OLGA CECILIA HENAO MARÍN

Juez

JCBA

Firmado Por:

Olga Cecilia Henao Marin

Juez

Juzgado Administrativo

034

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **47dcdd5393cd5bf393ce4bfd2b18248347054f19a98545d775139bd009ecc70b**

Documento generado en 13/02/2023 08:38:00 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>