|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., treinta y uno (31) de octubre de dos mil diecinueve (2019)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420170012900** |
| DEMANDANTE | **LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA, IRENE PINEDA MENDOZA en nombre propio y en representación de ANGELA VICTORIA MUNEVAR PINEDA, AURA CRISTINA MUNEVAR PINEDA Y LEIDY JULIANA MUNEVAR PINEDA** |
| DEMANDADO | **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA 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 **LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA, IRENE PINEDA MENDOZA en nombre propio y en representación de ANGELA VICTORIA MUNEVAR PINEDA, AURA CRISTINA MUNEVAR PINEDA Y LEIDY JULIANA MUNEVAR PINEDA** contra **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL.**

* 1. **ANTECEDENTES:**
	2. **LA DEMANDA**
		1. **PRETENSIONES**

***“(…) 1. DECLÁRESE A LA NACIÓN - MINSTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL*** *administrativamente responsable por los perjuicios causados al demandante, con ocasión de las lesiones padecidas por el señor* ***LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA*** *mayor de edad, vecino de Bogotá D.C, quien obra en propio nombre por ser el lesionado, directamente afectado, víctima y/o tercero civilmente damnificado; por otro lado la señora* ***IRENE PINEDA MENDOZA,*** *mayor de edad, vecina de Bogotá D.C. y quien actúa en su propio nombre, víctima y/o tercero civilmente damnificado (madre del lesionado señor* ***LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA),*** *y la señora* ***IRENE PINEDA MENDOZA,*** *mayor de edad, vecina de Bogotá D.C, actúa en representación de sus hijas menores* ***ÁNGELA VICTORIA MUNEVAR PINEDA, AURA CRISTINA MUNEVAR PINEDA y LEIDY JULIANA MUNEVAR PINEDA,*** *víctimas y/o terceros civilmente damnificadas por ser (Hermanas del lesionado señor* ***LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA),*** *derivada de los daños ocurridos y la protección de los derechos del soldado con ocasión a la prestación del servicio militar obligatorio.*

***2. CONDÉNESE A LA NACIÓN - MINSTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL*** *a pagar por perjuicios morales a cada una de las siguientes personas los siguientes valores:*

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| ***Nombre*** | ***Calidad*** | ***Indemnizació n en S.M.LM.V.*** | ***Indemnización en valores*** |
| ***LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA*** | ***Lesionado*** | ***100*** | ***68.945.400*** |
| ***IRENE PINEDA MENDOZA*** | ***Madre del lesionado LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA*** | ***100*** | ***68.945.400*** |
| ***ANGELA VICTORIA MUNEVAR PINEDA*** | ***Hermana del lesionado LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA*** | ***100*** | ***68.945.400*** |
| ***AURA CRISTINA MUNEVAR PINEDA*** | ***Hermana del lesionado LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA*** | ***100*** | ***68.945.400*** |
| ***LEIDY JULIANA MUNEVAR PINEDA*** | ***Hermana del lesionado LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA*** | ***100*** | ***68.945.400*** |
|  | ***TOTAL*** | ***500*** | ***344.727.000*** |

***3. CONDÉNESE A LA NACIÓN - MINSTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL*** *a pagar por concepto de* ***LUCRO CESANTE CONSOLIDADO*** *el valor de* ***CIENTO CUARENTA MILLONES CIENTO SESENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS ($140.163.453,00);*** *y por concepto de* ***LUCRO CESANTE FUTURO*** *la suma de* ***NOVENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS ($92.665.267),*** *para un total por* ***LUCRO CESANTE de DOSCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL SETECIENTOS VEINTE PESOS ($232.828.720)***

***4. CONDÉNESE A LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL*** *a pagar, por concepto de perjuicio fisiológico a favor de* ***LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA (lesionado),*** *el equivalente en pesos a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes*

***5. CONDÉNESE A LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -POLICIA NACIONAL,*** *por medio de los funcionarios a quienes corresponda la ejecución de la sentencia y/o conciliación, dictarán dentro de los 30 días siguientes de la comunicación, la resolución correspondiente en la cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento y pagará intereses moratorios a partir de su ejecutoria, según lo dispuesto en los 187, 188, 189, 192, del Código Procedimiento Administrativo, en armonía con lo dispuesto en la sentencia C-188 del 24 de marzo de 1999, emanada de la H. Corte Constitucional.*

***6. CONDENAR EN COSTAS*** *a la parte demandada, si se opone de
conformidad al artículo 188, del C. P. A. y de lo C.A. (…)”*

* + 1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
			1. La NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICIA NACIONAL, son entidades de Derecho Público con personería jurídica, patrimonio propio e independiente y autonomía administrativa, lo que la legitima para ser sujeto de derechos y obligaciones.
			2. EL señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA, fue incorporado a la POLICIA NACIONAL en calidad de Auxiliar Policía Regular, con el fin de que prestara su servicio militar obligatorio y para tal fin fue incorporado en el "Comando De La Policía", con sede en el ciudad de Bogotá D.C, en donde concluyó su servicio militar.
			3. El día 30 de marzo de 2015, se le practico examen general, por parte de la Dra. ANGELA CASTAÑEDA, ordenando remisión a psiquiatría, toda vez que el señor de Auxiliar Policía Regular LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA, presentaba serios y preocupantes problemas de salud mental.
			4. EL señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA, fue desincorporado del POLICIA NACIONAL en malas condiciones físicas, luego de haber sido admitido en estado óptimo de salud y en sus exámenes de admisión se le declaró APTO, es decir, en perfectas condiciones de salud, al cien por ciento (100%).
			5. El día 01 de julio de 2015, se le practico Junta Medica Laboral No. 5695 del 01 de julio de 2015, en la cual se le valoro por las especialidades de psiquiatría, entre otros, presentando una DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL (12.00%), IMPUTABILIDAD DEL SERVICIO LE CORRESPONDE EL LITERAL A, está relacionado con la enfermedad común y Fijación De Los Corresponde índices De Acuerdo Al Artículo 71 Del Decreto 94/89 Y Decreto Ley 1796 De 2000.
			6. El señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA (LESIONADO), no cuenta con afiliación alguna al sistema de salud de las fuerzas militares o privada y después del servicio militar obligatorio, nadie le brinda una oportunidad de trabajo por su lesión, la cual le impide para trabajar o ejercer cualquier labor digna de trabajo.
			7. El señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA (LESIONADO), durante la prestación del servicio policial obligatorio, le informaban sus superiores que se pondría bien cuando se hiciera todos los exámenes, mientras tanto que ejercía labores común y corriente.
			8. Es obligación y deber del Estado en cabeza de la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, "... Devolver a los Auxiliares Policía Nacional y Soldados Regulares en el mismo estado de su ingreso al servicio militar, de acuerdo a la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado, que impera para la resolución de estos casos la "teoría del depósito", la cual establece a cargo del Estado la obligación de devolver a la vida civil - a aquellos que por ley se ven obligados a prestar el servicio militar como soldados conscriptos - en un estado similar al que tenían cuando ingresaron. Ya que para su incorporación a la vida militar el actor tuvo que presentar exámenes de aptitud psicofísica que validaran su perfecto estado de salud para dichos efectos, resulta apenas lógico que, luego de su admisión, cualquier ineptitud declarada durante la prestación del servicio, de la cual no se pruebe que su ocurrencia obedece a causa extraña que exima de responsabilidad al Ejército, tiene como causa el servicio, y rompe el balance de cargas que los soldados regulares deben soportar, en los casos que, como el presente, el conscripto sea devuelto a la vida civil con una incapacidad laboral permanente.
			9. Los señores, LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA, IRENE PINEDA MENDOZA, ÁNGELA VICTORIA MUNEVAR PINEDA, AURA CRISTINA MUNEVAR PINEDA y LEIDY JULIANA MUNEVAR PINEDA, sufrieron perjuicios morales inferidos consistentes en la angustia y pesar que le causó su lesión y daño a la vida en relación como reparación del daño que sufrió el señor militar y su familia como consecuencia de la pérdida de su capacidad laboral y, todo lo cual le ha causado un constante dolor, zozobra, angustia, preocupación y una profunda depresión moral que los viene afectando en todo momento y un trauma psicológico insuperable.
			10. Al término del servicio militar y en la actualidad, mi mandante continúa padeciendo y sufriendo la rigurosidad de su lesión; lo cual ha sido posible su recuperación. Esto se convierte tácitamente que cuando el daño se va causando día a día, esto es, en forma de tracto sucesivo, EL TÉRMINO DE CADUCIDAD NO SE AGOTA MIENTRAS LOS DAÑOS SE SIGAN PRODUCIENDO.
			11. Los términos de caducidad de esta acción, corren naturalmente a partir El día 30 de marzo de 2015, fecha en la cual el Auxiliar Regular De La Policía Nacional LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA, tuvo conocimiento del daño o por lo menos pudo tener certeza sobre su existencia y consecuencia.
	1. **LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**
	2. El apoderado de la parte demandada **LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL** se opone a todas y cada una de las pretensiones, porque el daño por el cual se pretende reclamar indemnización de perjuicios no fue causado por la institución policial, no obra prueba en tal sentido, en consecuencia, solicito se nieguen las pretensiones.

Propuso como **EXCEPCIÓN** la siguiente:

|  |  |
| --- | --- |
| INNOMINADA O GENÉRICA | Esta excepción se propone conforme a lo establecido en el artículo 282 del Código General del Proceso aplicable al presente caso por remisión expresa del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011. De acuerdo con la norma que regula ésta excepción, solicito a su señoría que de manera oficiosa declare en la sentencia, cualquier otro hecho que se encuentre demostrado y que constituya una excepción que sea favorable para los intereses de la institución que represento |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:**
		1. El apoderado de la parte **DEMANDANTE** manifiesta que el fallecimiento o la perdida que tuvo el lesionado fue debido a que el padre había muerto hace más de 4 años y si bien es cierto el paso unos exámenes de admisión y cada uno de estos exámenes le dieron capacidad del 100%, toda vez que estos exámenes que le fueron practicados en el primer y en el tercer examen después del licenciamiento para ingresar a la fuerza arrojo que su cliente se encontraba en perfecto estado para prestar el servicio. Si bien es cierto toda esta problemática que ha presentado el señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR ha sido a causa del servicio y se le puede clarificar que fueron por el mismo ejercicio y la opresión, el encierro en la institución por ello se ve dentro del expediente que lo que lo lleva a él a esto es el mismo encierro que lleva en la fuerza y no s el prestó un tratamiento adecuado, ni se le dio una atención médica adecuada, simplemente lo llevaron a Junta Medica sin un diagnostico veraz y certero como se lo merece su cliente.
		2. El apoderado del apoderado de la parte demandada **NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL** señalo que la parte demandante no probo el daño alegado bajo la imputación de falla en el servicio, la imputación bajo el daño especial y bajo la imputación de riesgos excepcionales bajo el auxiliar LUIS ALEJANDRO MUNEVAR, si bien en el escrito de la demanda, la parte actora quiere imputarle responsabilidad e indemnizaciones a la Policía Nacional por los daños sufridos al señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR la parte actora no prueba en el daño alegado una imputación en la falla del servicio, es decir, que se acredite que el no tuvo alguna vinculación con el servicio o porque este se produjo en causa o en ocasión del servicio como lo ha tratado el consejo de estado en sentencia en la sección tercera de sentencia del 24 de mayo exp.13.389. Igualmente la parte actora no probó el daño alegado bajo la imputación de daño especial, es decir, así como se muestra en las certificaciones y en la historia laboral del señor auxiliar LUIS ALEJANDRO MUNEVAR, este en ningún momento fue allegado a que fuera a prestar un servicio militar bajo la guerra o combates, tenía acciones o funciones de auxiliares en cual comprendía tener cierto servicios administrativos y de funciones de policía de vigilancia y control. Igualmente no prueba el daño alegado bajo la imputación de un riesgo excepcional, efectivamente como se ha demostrado en las historias laborales en ningún momento se le impuso un activo o una función que sobrepasara el riesgo de la actividad de policía que se está determinada.

Como segundo aspecto, nominada o infundada la Junta Medico Laboral que s ele practica al señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR y tanto la historia clínica que se tuvo a bien donde los mismos oficiales superiores al ver que el señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR presentaba episodios de depresión y lloraba constantemente fueron dados a llevar al señor MUNEVAR a que se le realizara alguna a revisión médica para saber que le estaba pasando, cuando se realiza la Junta Médica laboral y revisadas las historias clínicas donde se han verificado varias incapacidades de 10 días en adelante, los conceptos de los especialistas demostraron que el señor MUNEVARA refiere una enfermedad común, es decir, que tiene cuadro desde los 16 años, en donde posterior a la muerte del padre representa un ánimo de sensación crónica, vacío, baja autoestima y además presenta cortes y golpes en la cabeza, es decir, que una vez verificados conceptos de los especialistas, la incapacidad y el porcentaje con no reubicación laboral para ejercer la actividad de policía se determina que se trata de una enfermedad común y no conexo a la actividad de policía que realizaba el señor auxiliar en ese entonces, por eso solicita se nieguen pretensiones de la demanda.

* + 1. El **MINISTERIO PUBLICO** representado por la Procuradora Judicial 82-1 indicó la responsabilidad en general requiere la configuración de dos elementos fundamentales, el daño antijurídico y la imputación en el presente caos se tiene que el señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR fue auxiliar de policía entre el 30 de mayo de 2014 y el 30 de noviembre de 2015 y de conformidad con el acta de Junta Medico Laboral ratificada mediante acta de Tribunal Médico Militar tuvo una disminución de su capacidad laboral del 12% y se ratifica allí la imputabilidad como una enfermedad común como quiera que el auxiliar presenta la patología de manera anterior al ingreso a la prestación del servicio, en dicha acta se indica que el paciente refiere inicio de cuadro a los 16 años posterior a la muerte del padre y en los antecedentes aportados se refiere a enfermedad mental en tíos en un formato de antecedentes médicos del aspirante y su núcleo familiar y en el concepto psicológico se dice que la tía sufre de un trastorno bipolar. Si bien se acredito que el Joven LUIS ALEJANDRO MUNEVAR presentó trastornos mixtos de ansiedad y depresión entre el 3 de diciembre de 2014 y el 11 de marzo de 2015, para un total de 120 días consecutivos tiempos que transcurrieron durante la prestación del servicio militar, no es menos cierto que con el acta y los antecedentes referidos se tiene que no se configura un nexo de causalidad entre el daño que la misma refiere y la prestación del servicio militar obligatorio. En este sentido al no encontrar un título de imputación que se pueda atribuir responsabilidad bajo un título de imputación a la entidad demandada se solicita negar las pretensiones de la demanda.
	1. **CONSIDERACIONES**
	2. **LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:**

En relación con la excepción GENÉRICA o LA INNOMINADA planteada por la demandada, sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.

* 1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo establecido en la FIJACION DEL LITIGIO, se busca establecer si la demandada NACION-MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL debe responder o no por los supuestos daños sufridos por LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

**¿Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL por los supuestos daños sufridos por LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA durante la prestación de su servicio militar obligatorio?**

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

El servicio militar es una obligación constitucional (art. 216)[[1]](#footnote-1) que surge como contraprestación de los derechos que se reconocen a las personas y que se hace necesario para la eficaz garantía de los mismos. Como lo menciona la apoderada de la parte demandada.

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:

1. soldado regular: quien no terminó sus estudios de bachillerato y debe permanecer en filas un período entre 18 y 24 meses;
2. 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;
3. auxiliar de policía bachiller, quien debe prestar el servicio por 12 meses, y
4. 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.

En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado frente a quienes se encuentren prestando el servicio militar obligatorio, ha considerado el Consejo de Estado que 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[[2]](#footnote-2).

Surge entonces el deber del Estado que se beneficia con la prestación de ese servicio, de ofrecer al conscripto las medidas de protección que se requieran para reintegrarlo a su familia en las mismas condiciones en que ingresó y 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, y la atención médica y sicológica que requiera.

Así mismo, las labores o misiones que se les encomienden, deben ser proporcionales a ese grado básico de instrucción, además de representar un mínimo riesgo para su vida e integridad personal, salvo que la situación específica de necesidad de defensa del Estado exija algo distinto[[3]](#footnote-3), estableciéndose por regla general, que ante cualquier daño que sufra, se presume que su causa está vinculada con la prestación del servicio y libertades inherentes a la condición de militar.

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 desde el momento mismo en que se recluta, 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[[4]](#footnote-4)

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 redunda 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[[5]](#footnote-5), 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[[6]](#footnote-6).

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**

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

* LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA es **hijo** de IRENE PINEDA MENDOZA[[7]](#footnote-7) y **hermano** de LEIDY JULIANA MUNEVAR PINEDA[[8]](#footnote-8), AURA CRISTINA MUNEVAR PINEDA[[9]](#footnote-9) y ANGELA VICTORIA MUNEVAR PINEDA[[10]](#footnote-10)
* En el acta de Junta Medico Laboral del 1 de julio de 2015 se indicó:

“(…) CONCEPTOS ESPECIALISTAS: 1. PSIQUIATRIA SISAP Evento 17 del 06/04/15 Dra Yolanda del Pilar Hernández Registro Medico 52453405 **Paciente refiere cuadro de inicio a los 16 años posterior a muerte el padre, presenta ánimo triste, sensación crónico de vacío, con conductas auto agresivas como cortes y golpes en la cabeza, refiere no tolerar las ordenes lo que ocasiona en el actos de hetero agresividad**, ingresa a prestar servicio y a los 6 meses tiene excusa por salud mental “me tengo miedo cuando me pongo agresivo porque es a autodestruirme y hacerle daño a otras personas” en la actualidad vive con madre y 3 hermanos. Como antecedente tenemos padre alcohólico con violencia intrafamiliar, murió en mina de carbón, refiere que no termino los estudios por problemática económica, refiere que tiene buen rendimiento, refiere que no tiene prospección, “no me dejo humillar, no le agacho la cabeza a nadie”. Al examen mental paciente ingresa por sus propios medios, adecuada presentación personal, ejerce buen contacto visual y verbal, colaborador, alerta, orientado, no alteración sensoperceptiva, afecto modulado de fondo irritable, introspección adecuada. Análisis: **Paciente con predominio de alteración comportamental con predominio de impulsividad y agresividad dependiente de trastorno de personalidad limite**, con sintomatología afectiva. Diagnóstico: **Neurosis depresiva, trastorno de personalidad**. Paciente debe tener **total restricción de porte y uso de armamento, no debe portar uniforme, no debe realizar turnos nocturnos**. Cierro concepto. (…)

VI. CONCLUSIONES.

1. Antecedentes – lesiones – Afecciones – Secuelas
2. NEUROSIS DEPRESIVA, TRASTORNO DE PERSONALIDAD
3. Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad para el servicio.

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL – NO APTO. Por articulo 59 b y 68 a y b, NO REUBICACION LABORAL.

1. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.

Presenta disminución de la capacidad labroal de :

Actual: DOCE PUNTO CERO POR CIENTO 12.00%

Total: DOCE PUNTO CERO POR CIENTO

1. Imputabilidad del servicio

De acuerdo al Artículo 24 del Decreto 1796/2000 le corresponde el literal: No figura Informe Administrativo, se trata de enfermedad común. (…)”[[11]](#footnote-11).

* En el recurso de Convocatoria ante el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía radicado el 12 de agosto de 2015, el señor LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA teniendo en cuenta la disminución de capacidad laboral del 12% establecida en la Junta Medica Laboral No. 5695 del 1 de julio de 2015, solicitó al tribunal calificar su disminución de capacidad laboral y psi física, lesión, afectación, secuelas, índices y demás que le sean asignados por el Ministerio de la Ley o los reglamentados y el grado máximo de Invalidez que se fijan[[12]](#footnote-12).
* En la atención médica prestada en la Direccion de Sanidad se indica:

 “(…) hace 1 año dice que por dificultades con dueña de casa en Tunja donde vivía y cursaba 5 de bachillerato no pudo culminar sus estudios, ahora sus compañeros se están graduando sintiéndose frustrado, decepcionado, deprimido, dice que además la muerte del padre lo afecto mucho porque escindió la familia, no percibe apoyo de ningún familiar, dice que lo aíslan, que no lo tienen en cuenta en ninguna situación. La relación con su madre es distante, tampoco tiene recuerdos gratos del padre (alcoholismo y vif). Aduce intrusión de ideas suicidas “como tirarme un tiro en la cabeza”, dice que no obstante se siente contenido por su novia “no soy capaz porque el cargo de conciencia no me deja”.(…) Antecedentes familiares tíos enfermedad mental.”[[13]](#footnote-13)

* En la atención médica de las hermanas hospitalarias se anotó:

“(…) Historia Familiar y Personal: Procedente de familia nuclear, refiere violencia familiar en la infancia por parte del padre, es el 2 de 5 hermanos, durante la infancia manifiesta desnutrición motivo por el cual fue valorado en la ciudad de Tunja y vivió con unos primos como medida de protección ante este tipo de maltrato, refiere escasa relación con sus hermanas no hablo con ellas, porque me fui de mi casa desde los 12 años padre fallecido hace 4 años, malas relaciones con su madre, ellos nunca se interesaron por nosotros, mi mama me quiso matar cuando era niño.(…)”[[14]](#footnote-14).

**2.3.2.** Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

***¿Debe responder la demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL por los supuestos daños sufridos por LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA durante la prestación de su servicio militar obligatorio?***

Revisado el material probatorio que obra en el expediente observa el despacho que si bien es cierto se encuentra demostrado el daño pues el joven LUIS ALEJANDRO MUNEVAR PINEDA sufre de neurosis depresiva y trastorno de personalidad y que esta le fue diagnosticada durante la prestación del servicio militar obligatorio, no está demostrado el nexo causal entre estos dos, esto es, que esta enfermedad le haya sido causada por la prestación del servicio como lo afirma la parte demandante en sus alegatos de conclusión.

En efecto, no se demostró que el Ejército haya maltratado al joven MUNEVAR y que por esta razón haya desarrollado la enfermedad mental; por el contrario, en la historia clínica se anotó que su superior IT Luis García expone que lo observa decaído, deprimido y se registra: *“dice que quiere suicidarse que no tiene sentido la vida”* y que por eso les preocupa y ellos mismos fueron quienes lo trajeron al servicio médico[[15]](#footnote-15). Además, tiene antecedentes de tíos con enfermedades mentales.

De otra parte, como el mismo paciente lo refiere en sus diferentes entrevistas vivió violencia intrafamiliar cuando era niño, por lo que vivió con unos primos como medida de protección; agrega que la relación con sus hermanas es escasa, que no habla con ellas, que tiene malas relaciones con su madre y que su mamá lo quiso matar cuando era niño; que su padre falleció hace 4 años, que se fue de su casa desde los 12 años, que ellos nunca se interesaron por él.

Por último, en el dictamen de la Junta se anota que el cuadro inició a los 16 años, posterior a la muerte del padre; presenta ánimo triste, sensación crónica de vacío, con conductas auto agresivas como cortes y golpes en la cabeza; refiere no tolerar las ordenes lo que ocasiona en el actos de hetero agresividad, le diagnostican NEUROSIS DEPRESIVA, TRASTORNO DE PERSONALIDAD y le dictaminan una pérdida de capacidad laboral del 12%. No obstante, la calificación que se hace es como enfermedad común.

Ahora, vale la pena señalar que en el presente caso el demandante demandó por las presuntas lesiones causadas a LUIS ALEJANDRO MUNEVAR durante la prestación de su servicio militar obligatorio, no por una indebida incorporación; pero es que aún en el caso de la indebida incorporación, tampoco estaría probada la responsabilidad de la entidad demandada pues aunque la enfermedad es anterior a la prestación del servicio militar obligatorio, no se demostró que este hecho se haya puesto en conocimiento de la entidad demandada y aun así ella haya decidido incorporarlo a las filas. Menos, si tenemos en cuenta que ingresar a una persona a prestar el servicio militar obligatorio con estas enfermedades mentales representa un peligro para todos los demás, pues como lo recomendaron los médicos “*El Paciente debe tener total restricción de porte y uso de armamento, no debe portar uniforme, no debe realizar turnos nocturnos”.*

Así las cosas, al no evidenciarse responsabilidad por parte de la entidad demandada, no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

* 1. **CONDENA EN COSTAS:**

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad **no hay lugar a imponer condena en costas**, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "*Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"* situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

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

**FALLA:**

**PRIMERO: Declárense** no probadas las excepciones propuestas por el apoderado de la parte demandada por los motivos expuestos.

**SEGUNDO: Niéguense** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO:** **Sin condena en costas**.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**

Juez

MSGB

1. *“La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las fuerzas militares y la Policía Nacional.*

*Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo”.* [↑](#footnote-ref-1)
2. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil diez (2010). Radicación número: 76001-23-31-000-1995-02632-01(18717). Actor: HUGO LONDOÑO VELASQUEZ Y OTROS. Demandado: NACION- MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL. Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia del veinticinco (25) de mayo de dos mil once (2011), Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08789-01(15838, 18075, 25212 acumulados), Actor: JOSE IGNACIO IBAÑEZ DIAZ Y OTROS, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. [↑](#footnote-ref-3)
4. Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil (2000)- CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE - Radicación número: 13329 [↑](#footnote-ref-4)
5. *Artículo 35º. - Informe Administrativo. En los casos de accidentes o lesiones, las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que sucedieron los hechos serán calificadas por el Comandante o Jefe respectivo, según sea el caso, conforme a lo siguiente: 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*.” [↑](#footnote-ref-5)
6. En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado frente a quienes se encuentren prestando el servicio militar ha considerado el Consejo de Estado que si el daño se produce respecto de quienes les ha sido impuesta la obligación de prestar ese servicio (conscriptos), el Estado debe responder por:

(i)Falla del servicio: si la acción u omisión del Estado es ilegítima y el daño ocasionado tiene vocación de ser imputado a este.

 (ii)Riesgo excepcional: si la actividad del Estado es, por el contrario, legítima y riesgosa, y el daño es producto de la concreción del riesgo que ella conscientemente crea para el cumplimiento de ciertos deberes legales y constitucionales asignados.

(iii)Daño especial: si la acción del Estado es legítima, no es riesgosa y se ha desarrollado en cumplimiento de un encargo o mandato legal en beneficio del interés general, pero con ella se ha producido un perjuicio concreto, anormal y particular que impone un sacrificio mayor a una persona o a un grupo de personas (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 18001233100019980000301 (28223) (AC), Ago. 31/17) [↑](#footnote-ref-6)
7. Folio 131 C1 y 45 C2. [↑](#footnote-ref-7)
8. Folio 130 C1 y 46 C2. [↑](#footnote-ref-8)
9. Folio 132 C1 y 47 C2. [↑](#footnote-ref-9)
10. Folio 134 C1 y 48 C2. [↑](#footnote-ref-10)
11. Folio 95-97 C1 y 11-13 C2 [↑](#footnote-ref-11)
12. Folio 91-94 C1 y 6-10 C2. [↑](#footnote-ref-12)
13. Folio 105-114 C1 y 20-29 C2. Folio 20 reverso, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-13)
14. Folio 98-99 C1 y 13-14 C2.Folio 17 reverso, cuaderno 2 [↑](#footnote-ref-14)
15. Folio 20 reverso, c2. [↑](#footnote-ref-15)