



JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420180044500
DEMANDANTE	Diego Andrés Aguillón Castro, Alix Castro Ramírez, Jonathan David Aguillón Castro Y Yeison Alexander Aguillón Castro
DEMANDADO	Nación-Ministerio De Defensa-Policía 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 **Diego Andrés Aguillón Castro, Alix Castro Ramírez, Jonathan David Aguillón Castro y Yeison Alexander Aguillón Castro** contra la **Nación-Ministerio De Defensa-Policía Nacional**.

1. ANTECEDENTES:

1.1. La DEMANDA

Los demandantes **Diego Andrés Aguillón Castro, Alix Castro Ramírez, Jonathan David Aguillón Castro Y Yeison Alexander Aguillón Castro**, a través de apoderado judicial, instauraron demanda dentro del medio de control de reparación directa en contra de la Nación-Ministerio De Defensa-Policía Nacional, con el fin de que se declare la responsabilidad extracontractual de entidad, por enfermedad que adquirió el señor **Diego Andrés Aguillón Castro presuntamente** durante la prestación del servicio militar obligatorio y por la presunta discriminación que sufrió.

1.1.1. PRETENSIONES

***“PRIMERO: DECLARAR** administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, por los perjuicios Materiales y Inmateriales provocados a los demandantes, debido al trato discriminatorios dado por la entidad demandada a su auxiliar policial DIEGO ANDRES AGUILLON CASTRO por causa de la enfermedad de VIH (SIDA) Que este auxiliar adquirió dentro de la Prestación de su Servicio Militar obligatorio en la Policía Nacional, así mismo, por el nexo causal que compromete a la institución policiva en el contagio por VIH de DIEGO ANDRES, al haber sido participe DIEGO ANDRES AGUILLON CASTRO en procedimientos de atención a heridos pero sin la previa instrucción oficial ni enseñanza de protocolos institucionales de la Policía a sus agentes (Protocolo que al parecer no existe y si existen no los instruyen a su personal) Para la atención de lesionados que fluyan sangre de sus cuerpos, o cualquier otro tipo de fluido humano que puedan generar riesgo de contagio*

***SEGUNDA:** Con base en lo anterior, CONDENAR a la NACIÓN- MINISTERIOR DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL al pago de los perjuicios materiales e inmateriales.*

TERCERO: *Conforme a lo establecido en el artículo 6 numeral 3.2.1 del Acuerdo N° 1887 de 2003 emitido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura solicito de manera respetuosa a su honorable despacho CONDENAR a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL por concepto de AGENCIAS EN DERECHO a la suma equivalente al 20% del valor total de las pretensiones económicas solicitadas en la presente demanda.”*

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

- Diego Andrés Aguillón Castro ingresó a prestar el servicio militar obligatorio a la Policía Nacional en la ciudad de Bucaramanga como auxiliar bachiller desde el 27 de julio de 2016 hasta el 27 de julio de 2017, sin padecer ninguna enfermedad, en perfectas condiciones físicas y mentales.
- Durante la prestación del servicio militar le fue diagnosticado el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH).
- Se le practicó Junta Médico Laboral por parte de la Policía Nacional No 3691 del 2 de mayo de 2017, en la cual se indicó que Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), era una enfermedad de origen común, que no era posible su reubicación ni mantener en la institución, situación de discriminación afectó moral y psicológicamente al señor Aguillón.
- Contra la decisión de la Junta Médica procedió se interpuso recurso y el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar confirmó en su integridad la decisión de la Junta Médico laboral.
- La policía manifestó al señor Diego Andrés Aguillón Castro que tenía derecho a ser beneficiario de los servicios de salud hasta un mes después de la terminación de su servicio militar obligatorio, es decir, hasta el día 26 de agosto de 2017.
- Presentó acción de tutela con el objeto de que se le garantizar sus derechos fundamentales a la vida en conexidad con la salud, como sujeto de especial protección constitucional por ser portador de VIH, mediante sentencia del 15 de agosto de 2017 la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga negó la acción de tutela, pero se impugnó esa decisión y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia modificó el fallo impugnado y ordenó a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, continuar con los tratamientos médicos y garantizar una atención integral **DIEGO ANDRES AGUILLON CASTRO** por un tiempo adicional a partir de su salida de su servicio militar obligatorio.
- Dentro del Fallo de tutela la Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral - manifestó que: *“Tampoco se puede pasar por alto, que la afección sujeta a revisión, se trata de una enfermedad que pudo haber sido adquirida en el servicio.....”*
- La NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL es responsable del hecho que **DIEGO ANDRES AGUILLON CASTRO** fue infectado con el virus de

Inmunodeficiencia Humana VIH, durante la prestación del servicio militar obligatorio del mismo, ya que participó en varios procedimiento policivos de potencial riesgo, en los que hubo levantamiento y auxilio de personas heridas derramando sangre, sin que existiera un protocolo institucional de instrucción, guía y protección, o de procedimiento para actuar, y además de seguimiento clínico, para los agentes de la institución que intervienen en este tipo de casos, auxiliando personas heridas, que vierten fluido sanguíneo o corpóreos; no existían protocolos policiales para que sus agentes sepan cómo actuar en estos precisos casos.

- La enfermedad que padece el señor diego Andrés Aguillón Castro ha afectado a todos los demandantes moralmente, debido a la incertidumbre y afectación psicológica que enfrenta el señor Aguillón respecto de su expectativa de vida.
- También reclaman por la discriminación que realizó la entidad en el dictamen de junta médica laboral de la Policía Nacional al otorgar un 0% de porcentaje de pérdida de capacidad por la enfermedad de VIH que padece, pero indicar que no es apto para continuar en la actividad de policía.

1.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

El demandado se opuso a la prosperidad de las pretensiones, pues considera que en el presente caso la enfermedad del actor es común y no tiene nexo causal con los actos del servicio.

En cuanto a los elementos de la responsabilidad mencionó que, de acuerdo al material probatorio está acreditado el daño que padece el señor Diego Andrés Aguillón Castro, la cual es de origen común y no es con ocasión del servicio. Ahora, en relación al nexo causal manifestó que no existe pues el VIH que adquirió el conscripto no es atribuible a la entidad, pues no hay prueba que acredite que dicha enfermedad se adquiriera durante la prestación del servicio militar obligatorio, pus pudo ser adquirida con anterioridad.

En relación a la indemnización solicitada aseguró que se refiere a cantidades exorbitantes que no tienen en cuenta los topes fijados por el Consejo de Estado. En consecuencia, solicitó negar las pretensiones pues no hay nexo causal entre el daño y la imputabilidad el servicio.

El demandado no propuso excepciones.

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1. Demandante:

Poner de presente que el demandante presto el servicio militar obligatorio como auxiliar bachiller y en medio de esa adquirido el virus de VIH. De los exámenes de ingreso se puede observar que era una persona sana y por eso fue declarado apto. Considera que la enfermedad no es común, dado que el auxiliar estuvo expuesto a adquirir el virus, en razón a las actividades de servicio social que tuvo que realizar.

En relaciona a los servicios de salud, la entidad le dijo que solo lo iba a tener un mes más después de la calificación y por eso el auxiliar presentó tutela y la C. S de J. tuteló su derecho fundamental de salud. Se debe recordad que estamos ante la prestación del servicio militar obligatorio, por tanto, la demandada es responsable de los daños que sufra.

En relación a la discriminación, aduce lo indicado por el Tribunal de Revisión Militar de darle 0% de pérdida de capacidad, pero a su vez indicar que no es apto para la vida militar. Todo lo anterior hace al señor Diego víctima que genero daño irremediable al adquirir la enfermedad que trajo perjuicios

1.3.2. Nación - Ministerio De Defensa - Ejército Nacional:

Determinar que, si bien es cierto, ni en la contestación ni en las pruebas a desmentido que el señor diego presto el servicio militar. Lo que se ponen en duda es que el señor haya adquirido el virus de VIH en el ejercicio de la prestación del servicio. Pues hasta este momento es algo que no se encuentra probado, que el señor haya adquirido el virus durante la prestación, lo que está en duda en el proceso saber cómo adquirió el virus y por tanto no se puede imputar ese daño a la entidad. El ingreso al prestar el servicio militar en cumplimiento de un deber legal. En relación a la discriminación por no prestar lo servicio médicos, se debe distinguir que no se hace una discriminación porque con el señor no hay un vínculo laboral. Por eso lo que hace a la entidad es darle los servicio mientras presta el servicio militar. Considera que no se demostraron lo elementos de la responsabilidad del Estado por lo que solicita se desestime las pretensiones de la demanda.

1.3.3. Ministerio Público

Los elementos que se debe probar son daño adquiridos durante la prestación del servicio militar. En la demanda se aduce que la entidad es responsable por las actividades que realizó el Auxiliar, considera la procuradora que el VIH ya lo tenía para la fecha de incorporación a la entidad, pues no hay prueba que indique que lo adquirió estando dentro de la entidad.

Las conclusiones es que no se probó que el daño causado al demandante son producto de la prestación del servicio y tampoco hay prueba de trato discriminatorio. Por lo tanto, se deben despachar desfavorablemente las suplicas de la demanda.

2. CONSIDERACIONES

2.1. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:

En el presente caso la parte demandada Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional no propuso excepciones.

2.2. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:

Conforme a lo establecido en la FIJACION DEL LITIGIO, se busca establecer si la demandada Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional debe responder por trato discriminatorio y la enfermedad que padece el Auxiliar Aguillón, las cuales presuntamente fueron sufridas y adquiridas por él durante la prestación del servicio militar obligatorio.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

¿Debe responder el Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional por la enfermedad que padece el señor Aguillón Castro?

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

Para dar respuesta a esta pregunta debemos tener en cuenta lo siguiente: i) responsabilidad del Estado por lesiones personales de conscripto; ii) análisis críticos de las pruebas, hechos que se encuentran probados y iii) caso concreto.

2.1.1. Régimen de responsabilidad del Estado por lesiones personales de conscripto.

El servicio militar es una obligación constitucional (art. 216)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.

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, 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 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 redunde 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.

El sometimiento de los conscriptos 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*

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”.*

independencia nacional y las instituciones públicas”.

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 psicológica que requiera.

Asimismo, las labores o misiones que se les encomienden, deberán 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 distinto², 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, 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 militar³.

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 35⁴, 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

² 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.

³ 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

⁴ Artículo 35°. - *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.”*

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 tercero⁵.

2.3. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

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

- ✓ Diego Andrés Aguillón Castro es hijo de la señora Alix Castro Ramírez⁶ y hermano de Jonathan David Aguillón Castro y Yeison Alexander Aguillón Castro⁷
- ✓ Prestó servicio militar en la Policía Nacional del 27 de julio de 2016 al 27 de agosto de 2017⁸
- ✓ Está diagnosticado con la enfermedad de virus de la inmunodeficiencia humana (VIH). Según Orden de interconsulta ESPIM Clínica Regional del Oriente Dirección de Sanidad de 16 de diciembre de 2016, donde se anotó:

*“DATOS CLINICOS DE IMPORTANCIA:
PACIENTE CON REPOSTE POSITIVO PARA B24 – VIH”⁹*

⁵ 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)

⁶ registro civil de nacimiento. (03Anexo2Demanda pg. 3)

⁷ registro civil de nacimiento. (03Anexo2Demanda pg. 1 y 2)

⁸ según consta en la tarjeta de conducta No. 1100896294. ((03Anexo2Demanda pg. 4)

⁹ 03Anexo2Demanda pg. 7

✓ Por la enfermedad que padece el señor Aguillón Castro se le ha prestado tratamiento médico en el centro de Atención y Diagnóstico de Enfermedades Infecciosas en el cual se indicó:

- Consulta del 5 de enero de 2017

“paciente quien hizo donación de sangre en agosto de 2016 Higuera Escalante y realizaron pruebas las cuales fueron positivas para VIH. Manifiesta que no le informaron en esa oportunidad. En diciembre fue nuevamente a donar sangre y aparecía bloqueado para donar le informaron que debía hacerse la prueba para VIH. Trae informe de 18/08/2016 VIH reactivo. Western Blot positivo bandas presente gp160 gp66 gp41 p31 p24 p17 p51. Segunda prueba 02/12/2016 positiva VIH HBsAg negativo”

- Consulta de 6 de febrero de 2017

“fecha prueba presuntiva: 18/08/2016

Motivo solicitud prueba: DONACION

Fecha prueba diagnosticada: 02/12/2016”.

- Consulta del 12 de diciembre de 2016:¹⁰

“SE SUGIERE INICIAR TERAPIA PSICOLOGICA COMO ACOMPAÑAMIENTO Y APOYO EN EL PROCESO DE ACEPTACION, ADAPTACION Y SE REMITE A VALORACION POR TRABAJO SOCIAL POR CONSULTA EXTERNA. SE EDUCA SOBRE EL SERVICIO DE LA LINEA DE APOYO EMOCIONAL. PREVENCION DE LA CONDUCTA SUICIDA.”

“USUARIO DE 19 AÑOS, AUXILIAR BACHILLER ADSCRITO A LA MEBUC, RESIDE EN GIRON, SANTANDER, PERO SU FAMILIA DE ORIGEN VIVE EN RIONEGRO. ACUDE A TRABAJO SOCIAL REMITIDO POR MEDICO GENERAL DE URGENCIAS AL PRESENTAR PRUEBA CONFIRMATORIA PARA VIH. EL JOVEN REFIERE QUE ESTUVO EN AGOSTO DE 2016 EN HIGUERA ESCALANTE PARA DONAR SANGRE Y DEJO ALLI DATOS DE TELEFONO Y EMAIL. NO OBSTANTE CAMBIO DE NUMERO, PERO AL CORREO NUNCA LE ENVIARON NINGUNA NOTIFICACION DE PRESENTARSE. EL VIERNES PASADO ACUDIO DE NUEVO A HIGUERA ESCALANTE CON SU COMANDANTE DE POLICIA PARA DONAR SANGRE Y LE NOTIFICACION QUE ESTABA BLOQUEADO. ALLI MISMO LE DIERON RESULTADOS DE WESTER BLOT COMO PRUEBA CONFIRMATORIA DEL DIAGNOSTICO DE VIH, POR LO CUAL SE PRESENTO EN URGENCIAS DE CLIP. SE BRINDA POR TRABAJO SOCIAL ASESORIA EN PROCESO A SEGUIR PARA INICIO DE TRATAMIENTO, SE REALIZA TRAMITE CON CDI PARA MANEJO INTEGRAL DE SU DIAGNOSTICO Y SE DAN ORIENTACIONES GENERALES SOBRE SU SITUACION. SE HACE ENFASIS EN NECESIDAD DE DIALOGAR CON SU PAREJA Y BUSCAR QUE SE REALICE LA PRUEBA ELISA. SE SUGIERE BUSCAR APOYO EN ALGUIEN CERCANO, BIEN SEA FAMILIAR O DE AMISTAD COMO APOYO

¹⁰ (36HistoriaClinica201800445)

EMOCIONAL EN SU TRATAMIENTO. CONTINUA SEGUIMIENTO POR ESTA OFICINA”

- Anotación del 9 de agosto de 2017:

“PACIENTE A QUIEN SE INTENTO UBICAR POR MEDIO TELEFONICO PARA BRINDAR INFORMACION, SOBRE CONTINUIDAD EN SU TRATAMIENTO MEDICO POR DIAGNOSTICO DE GRUPO VIII CON LA CLINICA VIDAMEDICAL IPS, TODA VEZ QUE EL CDI YA NO TIENE CONTRATO VIGENTE CON SANIDAD PONAL.NO OBSTANTE EL USUARIO NO TIENE DATOS ACTUALIZADOS EN EL SISTEMA. SE SEGUIRA INTENTANDO LA COMUNICACIÓN.”

- Anotación del 18 de agosto de 2017:

“SE REALIZO NOTIFICACION POR PARTE DE TRABAJO SOCIAL EN NOMBRE DE LA SECCIONAL SANIDAD SANTANDER, SOBRE CONTINUIDAD EN SU TRATAMIENTO MEDICO POR DIAGNOSTICO DE GRUPO VIII CON LA CLINICA VIDAMEDICAL IPS, TODA VEZ QUE EN EL PROCESO DE CONTRATACION PUBLICA LA LICITACION FUE OBTENIDA POR ESTA ENTIDAD, POR LO CUAL A PARTIR DE ENTONCES RECIBIRAN LA ATENCION INTEGRAL EN DICHO CENTRO. SE DAN LAS ORIENTACIONES RESPECTIVAS A UBICACION Y FORMA DE ACCEDER A LOS SERVICIOS. CONTINUA SEGUIMIENTO POR PARTE DE TRABAJO SOCIAL”¹¹

✓ El 2 de mayo de 2017 le practicaron Junta Médica Laboral N° 3691 en la cual dictaminó que el señor Diego Andrés Aguillón tenía un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 0%, señalando que la enfermedad que padece es común. No se recomienda reubicación laboral por estar prestando el servicio militar obligatorio como auxiliar de bachiller y se indicó que no era Apto para esa prestación¹²

✓ El señor Diego Andrés Aguillón Castro presentó acción de tutela para que la entidad demandada continuara prestando los servicios médicos, esa tutela fue tramitada en primera instancia por el Tribunal Superior de Bucaramanga – Sala Laboral, quien con providencia del 15 de agosto de 2017 negó la pretensión. Esa decisión fue impugnada y la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral en Sentencia del 27 de septiembre de 2017 ordenó a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional *“continuar con los tratamientos médicos y garantizar una atención integral al tutelante, respecto de la enfermedad de VIH calificada por la Junta Médico Laboral, hasta tanto el Tribunal de Revisión Médico Laboral tome una determinación de fondo en el asunto, y dado que en el caso que dicha autoridad confirme la decisión adoptada mediante acta no 3691 de 2 de mayo de 2017 por la Junta Médico Laboral al convocante hasta por 4 meses, siempre y cuando el pretente demuestre que realizó el trámite de una afiliación, ya sea en el Régimen Subsidiado o Contributivo”*.

✓ En virtud de la acción de tutela la entidad accionada siguió prestando los servicios médicos al señor Diego Andrés Aguillón hasta el 21 de mayo de 2018.

¹¹ 03Anexo2Demanda pg. 11 a 30 y 04Anexo3Demanda pg. 1 a 30

¹² 03Anexo2Demanda pg. 8 a 10

✓ Según lo indicado por la demandada en oficio S-2021-002301-DINCO: ***“para los jóvenes que desean prestar su servicio militar obligatorio en la Policía Nacional no es obligatorio el examen sobre VIH”***¹³

✓ El 19 de febrero de 2018 el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía profirió acta No. 68142 donde dispuso RATIFICAR la decisión de la Junta Médica Laboral N° 3691 considerando que:

“Con el fin de resolver la situación médico laboral del señor AB (L). AGUILLON CASTRO DIEGO ANDRES, al cual le fue practicada Junta Médico Laboral No. 3691 DEL 02 DE MAYO DE 2017 realizada en la ciudad de Bucaramanga. por parte de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, con los resultados antes consignados y luego de cotejar las conclusiones de ésta con su estado médico laboral actual, teniendo en cuenta la documentación que reposa en el expediente médico laboral 'principalmente los conceptos de especialistas, los resultados de paraclínicos tomados y demás documentos aportados por el paciente. así como el examen médico practicado al calificado el día de su asistencia a esta Instancia, se evidencia:

1. Se evidencia que la patología calificada en la Primera Instancia al calificado, se encuentra adecuadamente -relacionada con la clínica que presenta el paciente siendo ésta descrita adecuadamente por la Primera Instancia, por lo anterior la Sala RATIFICA la 'no asignación de índices de lesión por cuanto ·el ser portador del virus VIH A 1 no se produce disminución de la capacidad laboral conforme al Decreto 094 de 1989 aunado adicionalmente a que el calificado no presenta enfermedades oportunistas ni SIDA, Siendo su origen común no relacionado con la prestación del servicio, como cómo auxiliar bachiller.

2. Esta instancia. evidencia que según el Decreto 094 de 1989, se encuentran causales de no aptitud· para el calificado por lo cual se decide declararlo NÓ APTO para las actividades policiales.

3. Frente a la reubicación laboral es improcedente la misma por tratarse de un auxiliar bachiller licenciado, así. mismo la Sala establece que el calificado presenta patología no compatible· con la actividad policial.

✓ Se practicaron exámenes de incorporación al señor Diego Andrés Aguillón Castro y en su momento indicó no padecer enfermedades. Sin embargo, en la historia clínica aportada, visible en documento¹⁴, el auxiliar indicó que tuvo riesgo de enfermedad cardiovascular a los 10 años¹⁵.

2.3.2. Análisis del Caso concreto:

Efectuado un estudio del material probatorio aportado al expediente, particularmente la historia clínica, el acta de Junta médica y el acta del Tribunal de Revisión Militar, el Despacho encuentra probado el **daño**, pues está demostrado que el señor Diego Andrés Aguillón Castro padece el virus de inmunodeficiencia humana.

¹³ 33RespuestaOficio201800445

¹⁴ 04Anexo3Demanda pg. 2

¹⁵ 56ExamenIncorporacionRd201800445

No obstante, no está demostrada su **antijuridicidad**, pues no está probado que ese daño tenga un **nexo de causalidad** con la prestación del servicio militar. En efecto, no se logró demostrar que la enfermedad que padece el señor Diego Andrés Aguillón Castro se haya contraído durante la prestación del servicio, lo único que demuestra las pruebas allegadas es la legitimación en la causa por activa, la calidad de conscripto del señor Diego Andrés, el diagnóstico del VIH y los servicios médicos prestados en virtud del fallo de tutela.

Si bien dentro de la demanda se indica que el señor Diego Andrés se enteró que padecía la enfermedad cuando estaba prestando el servicio militar obligatorio, ello no quiere decir que la haya contraído durante la prestación.

Tampoco demostró lo indicado en los hechos de la demanda sobre actividades de potencial riesgo en los que tuvo que participar el Auxiliar Aguillón Castro en relación a levantamiento de personas heridas que derramaban sangre; es decir, no obra ninguna orden dada por la entidad con relación a esas actividades, así como tampoco que existiera un protocolo institucional de instrucción para el desarrollo de las mismas.

Ahora, este despacho observa que un factor que determinó la presente demanda es el hecho de que la entidad no exija el examen de VIH al momento del ingreso, pues centra la demanda en el evento en que como no se practicó, todo lo que ocurra se va a entender como ocurrido por causa y con ocasión del mismo.

Sin embargo, esta afirmación no es cierta, ya que si bien la jurisprudencia ha indicado que es deber del Estado reintegrar al conscripto a la vida civil en el mismo estado en que fue reclutado, esta obligación no es absoluta, pues puede ocurrir que durante la prestación del servicio el soldado desarrolle enfermedades que resulten ajenas al deber impuesto de la actividad militar o de policía, ya sea por razones congénitas, o porque las haya adquirido antes de ingresar, pero no sean detectables al momento del ingreso o no exista obligación de detectarlas, o porque no se acredita que la misma haya sido adquirida con ocasión del desempeño de la labor asignada. En esos casos la enfermedad sufrida por el conscripto no se puede imputar al Estado.

En el presente caso como ya se ha indicado, no hay certeza del momento en que el señor Diego Andrés Aguillón adquirió la enfermedad, pues puede ser que al ingresar a la institución ya estuviera infectado con el virus, y tampoco obra prueba de alguna labor asignada que lo haya puesto en riesgo de adquirir el virus, es decir, no está acreditado que haya sido adquirida con ocasión o causa del servicio.

Asimismo, aunque no está relatado dentro de los hechos, tampoco está demostrado que con motivo de la donación de sangre que realizó el auxiliar se haya contagiado con el virus; por el contrario, fue en razón a esa donación que se estableció que posiblemente tenía el virus, pues en razón a la donación que realizó el señor Diego Andrés en agosto de 2016 se generó una alarma en el sistema de información de la entidad que recibió la donación y esa alarma fue la que ocasionó que el auxiliar se enterara que padecía la enfermedad.

Por último, en relación a los actos de discriminación que mencionó la parte actora en los hechos de la demanda, no se encuentran acreditados puesto que la decisiones de la Junta y Tribunal Médico Laboral de otorgar 0% como porcentaje de pérdida de capacidad se da en razón a que quien está infectado con VIH no está imposibilitado para desarrollar alguna actividad laboral, y en relación a la decisión de no reubicación se debe indicar que ella no se da con motivo de la enfermedad que padece el señor Diego Andrés, sino que obedece a la naturaleza de su vinculación, la conscripción.

Adicionalmente, tampoco podría decirse que hubo un acto de discriminación por parte de la entidad al no brindar los servicios médicos adecuados, pues en el proceso está acreditado que se le prestaron los servicios médicos requeridos tanto durante la prestación del servicio militar obligatorio, como una vez terminado el período de conscripción. Si bien se concedió la tutela, ello ocurrió en razón a que vencía el término para prestar los servicios médicos, extendiendo su plazo por un término adicional, pero no de forma permanente.

En consecuencia, comoquiera que el daño que reclaman los actores no es jurídicamente imputable a la entidad demandada, en los términos establecidos en el artículo 90 de la Constitución Política, se negarán las pretensiones de la demanda.

2.4. 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 DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Notificar 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

JBR

Firmado Por:

OLGA CECILIA HENAO MARIN
JUEZ

JUEZ - JUZGADO 034 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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: **5e7893826f609c5e19ebbf3c107c7d44b52759902a049f83309d7a22934182ed**

Documento generado en 16/04/2021 08:46:38 PM