



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

Bogotá, D.C., 28 Agosto 2020

Señores

JUZGADO TREINTA Y OCHO (38) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ DC.

SECCIÓN TERCERA
BOGOTÁ D.C.

Ref.PROCESO : 11001333103820190034300
MEDIO CONTROL: REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE : KAMISKY MORENO GULLOSO Y OTROS
DEMANDADO : NACIÓN – MINDEFENSA – EJERCITO NACIONAL
ACTUACIÓN : CONTESTACIÓN DEMANDA CON EXCEPCIONES.

JULY ANDREA RODRIGUEZ SALAZAR, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.117.491.606 de Florencia, portador de la Tarjeta Profesional No.183.154 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado de **LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**, encontrándome debidamente facultado, por medio del presente comparezco a su despacho dentro de la oportunidad procesal para presentar escrito de **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**, en los siguientes términos, así:

CONFORMACION DEL GRUPO DEMANDANTE

- KAMISKY MORENO GULLOSO- Lesionado
- RAMON MORENO MONTES- Padre
- LILIA ESTHER GULLOSO PABA – Madre
- BELINDA MORENO DAZA- Hermano del lesionado
- JARRISON MORENO GARCIA – Hermano lesionado
- MELINA MORENO DAZA- Hermano lesionado.

A LOS HECHOS

HECHO 1: Es cierto de conformidad a documento que se allega con la demanda.

HECHO 2: Ciertamente de conformidad a los documentos que reposan con la demanda.

HECHO 3, 4: Es cierto que le fue diagnosticada la enfermedad denominada Leishmaniasis Cutánea de conformidad con la historia clínica aportada.

HECHO 5. Ciertamente de conformidad con la orden administrativa.

HECHO 6: Ciertamente de conformidad a certificación que reposa con la demanda.

HECHO 7. Ciertamente de conformidad con los documentos que reposa con la demanda.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44B# 57-15 - Bogotá. .
3204139564

July.rodriguez@buzonejercito.mil.co



800310-1

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. ***RAD_S***: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -*TRD*

A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones consignadas en el escrito de la demanda por no advertirse responsabilidad patrimonial alguna por un daño que no puede ser imputable bajo ninguna circunstancia a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, ante la existencia de un eximente de responsabilidad.

Me opongo a la declaratoria de responsabilidad administrativa y extra contractual de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** por las lesiones que dice haber sufrido el actor a lo largo de la prestación de su Servicio Militar, puesto que como se demostrará en el curso del proceso, los hechos por los que se demanda en nada tocan la esfera de responsabilidad de la Administración si se tiene en cuenta que ninguna actuación suya, positiva o negativa, por acción u omisión ha generado un daño.

Me opongo en todo y en parte al pago de suma alguna por concepto de perjuicios a favor del demandante, así:

1. PERJUICIOS MORALES

Al respecto debe tenerse en cuenta que estos sólo procederán en los casos que se haya avisado una aflicción, acongoja, sufrimiento e intenso dolor a raíz del daño causado. Lo único que ha quedado claro al momento de la contestación de la demanda, y como se podrá demostrar a lo largo del proceso es que no ha existido un perjuicio de tipo Moral en atención a la nimiedad que contempla la afección sufrida por el ex soldado.

2. DAÑO A LA SALUD

Nos oponemos a la prosperidad de esta pretensión, pues la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha sido clara en indicar que procederá la indemnización por este concepto dependiendo de la intensidad del daño y la naturaleza del bien o derecho afectado y dependerá de la estimación que haga el fallador con base en la declaratoria de responsabilidad a la entidad del Estado debidamente motivada.

De conformidad con lo anterior, se tienen las siguientes pruebas:

- Acta de Junta Médico Laboral No. 201282
Secuelas: (...) SIN LIMITACION FUNCIONAL, le produce una disminución de la capacidad del 10%.

De lo anterior se concluye que no quedó con limitaciones funcionales ni secuelas graves que le impidan laborar o desarrollar sus labores con normalidad nada le impide un normal desarrollo de sus actividades sociales y laborales, esto si se tiene en cuenta que la cicatriz con defecto estético leve no le dejó impedimento ni físico ni mental alguno.

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. ***RAD_S***: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -*TRD*

Así las cosas, el señor KAMISKY MORENO GULLOSO no logró acreditar la configuración de un daño a la salud, pues la secuela generada NO AFECTA sus actividades físicas ni psíquicas, las lesiones sufridas no le impiden ejercer algún tipo de actividad profesional ni laboral, es decir, el ex soldado puede continuar con su vida y sus proyectos de manera normal sin ningún traumatismo tal y como lo indican las afirmaciones hechas por los profesionales de la medicina que tuvieron la oportunidad de revisar su estado de salud.

Esto en atención a que lo que se valora para la acreditación del daño a la salud son las SECUELAS que deje consigo el daño, de conformidad con lo preceptuado por el Consejo de Estado:

“Bajo este propósito, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.

Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima.” /Negrilla fuera de texto”

3. PERJUICIO MATERIALES

Me opongo al reconocimiento de suma alguna por concepto de **PERJUICIO MATERIAL** en su modalidad de lucro cesante, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

Para el lucro cesante solicitado, debe tenerse en cuenta que “... *el lucro cesante aparece cuando un bien económico que debía ingresar en el curso normal de los acontecimientos, no ingresó ni ingresará en el patrimonio de la víctima*”.

En el sub examine no podría reconocerse tal solicitud por cuanto en primer lugar se está reclamando una AFECCIÓN que según documentos adjuntos YA FUE TRATADA y de ninguna forma impide desarrollar al señor KAMISKY MORENO GULLOSO sus actividades en forma normal en el ámbito laboral. Por tanto si existe una falta de ingresos en el patrimonio del hoy demandante, esta circunstancia atiende al grado de escolaridad que ha tenido el ex soldado y las actividades en que sabe desempeñarse. Así se demuestra entonces que el Ejército Nacional no tiene nexo alguno con esta circunstancia y en tanto debe desestimarse tal pretensión.

Por otro lado, debe entrar a probar la parte demandante que el señor , que para la

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. ***RAD_S***: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -*TRD*

época en la cual se presenta el daño, realizaba una actividad productiva que le reportara un ingreso que cesó.

Así mismo encontramos en el acta de junta Médico Laboral No 201282 en lo concerniente en el literal B Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad psicofísica para el servicio así:

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL
NO APTO PARA ACTIVIDAD MILITAR SEGÚN ARTICULO 68 LITERAL A Y B DEL DECRETO 094/1989 SIN RESTRICCIÓN PARA LA VIDA CIVIL SE PUEDE DESEMPEÑAR LABORALMENTE SEGÚN PERFIL OCUPACIONAL.

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

PROBLEMA JURÍDICO:

¿Es responsable administrativa y extracontractualmente la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por las supuestas afecciones del señor KAMISKY MORENO GULLOSO con ocasión a la prestación de su servicio militar obligatorio?

La respuesta al interrogante planteado es negativa, por cuanto se configura la excepción de fondo denominada Inexistencia de un daño antijurídico propuesta con esta contestación y los cuales procede a exponer esta defensa.

1. INEXISTENCIA DE UN DAÑO ANTIJURÍDICO – HECHO SUPERADO:

De acuerdo al 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.

De acuerdo con lo anterior nos encontramos entonces frente a una INEXISTENCIA DEL DAÑO en atención a que el daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama:

- i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo;
- ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. ***RAD_S***: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -***TRD***

- suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido en el ordenamiento jurídico,
- iii) y que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.

Se afirma entonces que dentro del sub lite no logra configurarse un daño antijurídico aun cuando exista un Acta de Junta Médica mediante la cual se valora la aptitud psicofísica del señor KAMISKY MORENO GULLOSA, pues la única secuela generada es una cicatriz, frente a la cual se pregunta esta defensa si la misma tiene la envergadura y la trascendencia para configurar un daño antijurídico.

Lo anterior, teniendo en cuenta que si bien el ex soldado adquirió una enfermedad estando bajo el cuidado y protección de la entidad demandada, no se evidencia que dicha afección hubiera tenido secuelas o consecuencias que hubieran modificado las condiciones de existencia del ex soldado, pues la leishmaniasis fue objeto de tratamiento y puede afirmarse que en la actualidad es un **HECHO SUPERADO** que a pesar de haber ocurrido no representa daño alguno ni moral, ni material ni mucho menos en la salud de los demandantes.

RESPECTO A LA JUNTA MÉDICA:

A pesar de que el Acta de Junta Médica indica en el caso concreto que el señor KAMISKY MORENO GULLOSA tuvo una disminución de la capacidad laboral equivalente al 10%, este medio probatorio por sí solo no justifica esa disminución de la capacidad, es decir, que aunque existe una valoración médica mediante la cual se arroja un porcentaje denominado pérdida de la capacidad laboral, **TIENE QUE SABER INTERPRETARSE ESTA PRUEBA:**

- (i) En primer lugar porque corresponde a una valoración que guarda relación con un trámite administrativo interno de la entidad con el fin de servir de soporte para **el reconocimiento y pago de prestaciones sociales** que se le hace al personal militar, además que de tener como objetivo determinar si el valorado es apto o no para continuar dentro de la vida militar, situación que no contempla el análisis o estudio de las afecciones o secuelas de una persona para la vida civil.
- (ii) Otro aspecto de total relevancia para tener en cuenta es que la norma sobre la cual se basa la valoración psicofísica hecha por la Junta Médica Militar, que es el **Decreto 094 de 1989** contiene unos índices muy altos para asignarle a las diferentes enfermedades y secuelas en comparación con las normas que rigen estas mismas valoraciones medicas hechas a los civiles, en otro entendimiento, en atención a que para ser militar se necesita una aptitud psicofísica en perfectas condiciones, la exigencia es mucho más alta y aunque se le haya asignado un porcentaje de disminución de la capacidad laboral al demandante, si este hubiera sido

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. ***RAD_S***: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -*TRD*

valorado por una junta regional probablemente no se le hubiera asignado índice alguno pues una cicatriz como secuela en la vida civil no genera ningún daño, mientras que en la vida militar si supone el reconocimiento de un porcentaje adicional.

En conclusión, el hecho de que una persona sea calificada como no apta para la vida militar no significa directamente que tenga algún problema para desarrollarse normalmente como civil.

- (iii)** Continuando con el análisis que debe hacerse de las actas de Juntas Médicas, las mismas no deben entenderse solamente como la asignación de un porcentaje de disminución de la capacidad laboral, pues **el contenido de las mismas es mucho más profundo y descriptivo**, siendo necesario que se tengan en cuenta los conceptos de los especialistas en las diferentes áreas de la medicina pues en estos contemplan aspectos importantes que no se derivan de un simple porcentaje, y los cuales deben ser analizados bajo el principio de la sana crítica al momento de estudiar la configuración de un daño antijurídico.

De lo anterior se desprende entonces que a pesar de que por orden del Decreto 094 de 1989, a las cicatrices corporales deba asignársele un índice que genera un porcentaje mínimo como supuesta disminución de la capacidad para el personal militar, es claro, teniendo en cuenta todo el contenido del Acta de Junta Médica que el ex soldado no tiene limitaciones funcionales ni biológicas ni mucho menos mentales que le impidan llevar a cabo una vida con total normalidad, por lo que se invita al operador judicial para que haga una valoración en conjunto y no se convierta en un simple operador al utilizar únicamente el porcentaje arrojado por la Junta Médica sin que el mismo sea contextualizado.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA:

En este punto se hace necesario traer a colación el más reciente pronunciamiento hecho por el H. Tribunal de Cundinamarca¹ sobre la interpretación que debe hacerse al Acta de Junta Médica, postura que ha sido asumida en fallos posteriores al que a continuación se cita:

*“Por lo tanto, considera la Sala, que **el acta de Junta Médica, debe ser valorada en todo su contexto** – como único medio de prueba allegado- **y, no simplemente desde la perspectiva del porcentaje, queriendo significarse con ello, que correspondía al demandante probar la gravedad de la lesión y como afectó al demandante en su salud, para que el perjuicio sea reconocido.**”*

¹ MP. Dr. Juan Carlos Garzón, 23 de marzo de 2017, radicado 2013-00486, demandante: Christian Ricardo Chaparro.

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. ***RAD_S***: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -*TRD*

Se reitera que, no es de recibo, otorgarle a un mismo documento (Junta Médico Laboral) alcance tal, que sirva para demostrar no solo el daño, su antijuridicidad, sino también, per se, para que acredite todos los perjuicios reclamados, sin analizar de fondo el contenido de la misma.

Al respecto insiste la Sala, que tal perspectiva transformaría al funcionario judicial, en un operador mecánico, quien no tiene más función que proceder al reconocimiento de unos perjuicios, sin analizar su configuración, convirtiéndose en últimas, a los miembros de la Junta Médico Laboral en el juez de la responsabilidad extracontractual del Estado.

De acuerdo con las líneas anteriores, se solicita con todo respeto al operador judicial que al momento de emitir su fallo haga una valoración completa de los medios probatorios obrantes en el cartulario, teniendo en cuenta el déficit de los mismos que existe, pues se ha convertido en costumbre que solo con el Acta de Junta Médica procedan los Jueces a reconocer no solamente el daño antijurídico sino además todos los perjuicios petitionados tanto materiales como inmateriales, premiando de esta forma el actuar pasivo de quienes demandan a la Institución Castrense, pues estos no se esmeran por demostrar **las afectaciones reales que tienen las vidas de los ex soldados con ese porcentaje que arroja la Junta Médica como pérdida de la capacidad laboral.**

En otro entendimiento, debe tenerse en cuenta la anotación tan trascendental plasmada en el Acta de Junta Médica en la que se indica que el ex soldado **NO TIENE LIMITACIONES FUNCIONALES**, es decir, que no quedó con secuelas que le impidan tener una vida normal, a pesar de haber sufrido una lesión la recuperación respecto a esta fue tan exitosa que su cuerpo funciona sin problema alguno en la actualidad.

En conclusión, esta defensa solicita muy respetuosamente sean denegadas las pretensiones en atención a que del material probatorio obrante en el cartulario no es posible deducir que efectivamente se configuró un daño antijurídico por lo que no hay lugar a estudiar los demás elementos de la responsabilidad del Estado, ya que como se dejó plasmado líneas atrás, a pesar de existir un Acta de Junta Médica la misma lo único que corrobora es el buen estado de salud del que goza el demandante, siendo improcedente declarar la responsabilidad del Estado.

ANEXOS CON LA DEMANDA.

- Poder con sus anexos.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44B# 57-15 - Bogotá. .
3204139564

July.rodriquez@buzonejercito.mil.co



****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. ***RAD_S***: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF -*TRD*

9. NOTIFICACIONES

La demandada **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**, tiene su domicilio principal en la Carrera 54 N° 26 –25, de Bogotá D.C. Avenida El Dorado, segundo piso en el CAN.

El apoderado de los demandados en la Dirección de Asuntos Contenciosos del Ejército, Sede Bogotá ubicada en la calle 44B N° 57 – 15 Barrio La Esmeralda de la Ciudad de Bogotá D.C.

Las notificaciones se recibirán en los domicilios antes registrados y el suscrito también lo hará en la secretaria de su despacho o en su defecto se continuara sirviendo hasta nueva orden del buzón creado por el Ministerio de Defensa Nacional para las notificaciones electrónicas el cual es el siguiente andreilla19872101@gmail.com No. De Celular: 3204139564

En consecuencia sírvase señor Juez, reconocerme personería para actuar.

Atentamente,



JULY ANDREA RODRIGUEZ SALAZAR

C.C. 1.117.491.606 de Florencia

T.P. N .183.154 del C.S. de J.