

República de Colombia



Juzgado Treinta y Tres (33) Administrativo del Circuito de Bogotá
Sección Tercera
Carrera 57 No. 43-91 -CAN Piso 5º de Bogotá D.C.

Bogotá, D.C. veinticinco (25) de junio de dos mil veintiuno (2021)

REPARACION DIRECTA

Exp. - No. 11001-33-36-033-2018-00339-00

Demandante: EDGAR FABIAN CESPEDES LOAIZA

Demandado: NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL

Sentencia No.117

Surtido el trámite legal correspondiente sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia en el presente proceso, con ocasión de la demanda que en ejercicio del medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 –Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, instauró por intermedio de apoderado el señor EDGAR FABIAN CESPEDES LOAIZA en contra de la NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL.

ANTECEDENTES

I. LA DEMANDA:

En la demanda se solicita acceder a las siguientes:

Pretensiones:

1. Que la Nación -Ministerio de Defensa -Ejército Nacional es administrativamente responsable de las lesiones causadas al señor Edgar Fabián Céspedes, mientras prestaba su servicio militar obligatorio.
2. Que la Nación -Ministerio de Defensa -Ejército Nacional pague a Edgar Fabián Céspedes la cantidad equivalente a 60 SMLMV, por concepto de perjuicios morales.

3. La Nación –Ministerio de Defensa –Ejército Nacional reconozca y pague al señor Edgar Fabián Céspedes Loaiza por concepto de perjuicios materiales la suma de \$60.000.000, más un 25% por concepto de prestaciones sociales.
4. Que la Nación –Ministerio de Defensa –Ejército Nacional pague al señor Edgar Fabián Céspedes Loaiza la suma equivalente a 60 SMLMV, por concepto de daño a la salud.
5. La Nación –Ministerio de Defensa –Ejército Nacional, dé cumplimiento a la sentencia de conformidad con lo señalado en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.
6. Se paguen los intereses que genere la sentencia desde la fecha de su ejecutoria hasta que se produzca su efectivo cumplimiento y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 1653 del CC, todo pago se impute primero a intereses.
7. Se condenen en costas y agencias en derecho.

Hechos:

La situación fáctica expuesta en la demanda es la siguiente:

1. El señor Edgar Fabián Céspedes Loaiza para la época de los hechos prestaba su servicio militar obligatorio en condición de soldado regular, adscrito al batallón de Infantería No. 17 “*Domingo Caicedo*” en Chaparral –Tolima.
2. Aproximadamente el 2 de noviembre de 2016, el demandante se encontraba desarrollando actividades propias del servicio en Chaparral –Tolima, cuando encontró en la muñeca de su mano derecha un brote el cual le ocasiona picazón constante, razón por la que fue remitido al Dispensario del Batallón donde le tomaron exámenes de laboratorio.
3. El día 4 de noviembre de 2016, le diagnosticaron leishmaniasis al SLR Edgar Fabián Céspedes Loaiza, razón por la cual comenzó el tratamiento médico correspondiente.
4. Al momento de ingresar a las filas del Ejército Nacional, el demandante era una persona en buen estado de salud, sin embargo, el hecho de exponerlo a patrullas

en zona selvática, hizo que el riesgo de sufrir la enfermedad se aumentara, pues según estudios hechos *“La leishmaniasis es una enfermedad tropical, transmitida a través de la picadura de mosca del genero Phlebotomus”*.

5. Por lo anterior, queda claro que el riesgo al que fue expuesto el demandante, no tenía que ser asumido por este al ingresar a las fuerzas militares.

6. Pese a que se solicitó la elaboración del informativo administrativo por lesiones, el mismo no fue entregado por la entidad demandada.

7. A la fecha, el señor Edgar Céspedes se encuentra realizando el trámite de Junta Médica de retiro para determinar la disminución de la capacidad laboral, por lo que deben de ser tenidas en cuenta las demás lesiones o afecciones que le sean diagnosticadas por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional y que sean calificadas como enfermedad profesional u ocurridas en el servicio.

8. Antes de ser enrolado, el demandante era una persona que tenía el 100% de su capacidad laboral, por lo que al momento de salir de prestar el servicio podría dedicarse a cualquier actividad lucrativa para su manutención y la de su familia, sin embargo, con la lesión quedó irreversiblemente incapacitado y por obvias razones, frustrado física, psicológica y fisiológicamente para llevar una vida normal, falla que debe de atribuirse al Estado y debe de ser indemnizada.

Aportó y solicitó la práctica de pruebas.

(fls. 1 a 17 expediente digitalizado PDF “01Demanda-Notificación”)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La Nación –Ministerio de Defensa –Ejército Nacional, por intermedio de apoderado debidamente constituido, contestó la demanda en término, manifestando su oposición a las pretensiones por falta de los requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado de conformidad con los parámetros jurisprudenciales, constitucionales y legales.

Como argumento de defensa señaló que si bien es cierto el señor Edgar Fabián Céspedes Loaiza le fue diagnosticada una leishmaniasis, sobre la misma se presentó la atención médica y el tratamiento correspondiente y se devolvió en las

mismas condiciones a su hogar, sin impedimento alguno para continuar el desempeño de las actividades cotidianas, pues no tuvo ningún otro incidente en la entidad, de lo contrario se habría manifestado puntualmente en la demanda y se probaría a través de un informativo administrativo por lesiones o en su defecto con los exámenes de egreso.

Agregó que en torno a la inexistencia de imputabilidad, 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 que generarse una imputación, pues de ninguna manera el estado de salud con el que se licenció al demandante le impide conseguir trabajo o desempeñarse en diferentes campos.

Consideró que a pesar de evidenciarse la ocurrencia de leishmaniasis en algún momento sobre el demandante, tal situación se verificó dentro de un riesgo permitido y de acuerdo a la literatura que existe respecto a la enfermedad que ésta es común en la zonas cálidas, húmedas y tropicales, 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 fallad el servicio, en virtud que no está probada dentro del proceso, por lo que no se cumple el presupuesto que preceptúa el artículo 90 de la Constitución Política.

Por lo anterior, solicitó se declaren probados los fundamentos jurídicos de la defensa y en consecuencia, denieguen las pretensiones de la demanda.

No aportó, ni solicitó la práctica de pruebas.

(Expediente digitalizado pdf "03ContestaciónDemanda")

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Se solicitó a las partes presentar sus alegatos de conclusión por escrito, sin embargo, únicamente actuó de conformidad la entidad demandada, solicitando se denieguen las pretensiones, dado que hasta la presente etapa procesal es cierta la falta de material probatorio, requisito formal para determinar la responsabilidad.

Agregó que la simple prestación del servicio militar obligatorio que como es claramente decantado por la jurisprudencia constitucional y ordinaria, *per se* no configura un daño antijurídico por tratarse del cumplimiento de un deber constitucional que por vía del contrato social se ha impuesto a todos los ciudadanos de sexo masculino del estado Colombiano al momento de adquirir su mayoría de edad.

Indicó que es claro el llamado a la negación de las pretensiones por cuanto no se han probado los presupuestos iniciales para ello, pues no se tiene clara la lesión y el grado de afectación al demandante y el nexo que tuviere el Ejército Nacional en la producción del daño para determinar que de alguna manera esta demandada tuviere que pagar a razón de indemnización por sentencia judicial perjuicios de algún tipo, además, que dentro de las pruebas obrantes en el plenario podemos observar que la parte demandante no tenía ningún interés en la realización de los exámenes para la realización de la junta médica laboral que permitiera tener certeza de las presuntas afecciones sufridas, tanto así que el señor Céspedes a pesar de ser requerido en diferentes ocasiones no demostró interés en las resultas de este proceso, aunado que no allegó las pruebas decretadas y tampoco se hizo presente a la audiencias de pruebas programada en donde rendiría declaración de parte.

Concluyó que teniendo en cuenta el escaso material probatorio allegado en la demanda, no están debidamente demostradas en el proceso las circunstancias de modo en que se produjo el suceso sobre el cual se pretende endilgar responsabilidad a la entidad demandada, mucho menos se allegó prueba de que miembros de la Nación –Ministerio de Defensa –Ejército Nacional hubiesen participado con acción u omisión en desarrollo del mismo de manera ilegítima, con extralimitación de funciones o de cualquier otra situación con la entidad suficiente para generar responsabilidad estatal en la cual resulta afectada la salud del demandante, lo único que se tiene claro es que prestó su servicio militar en el Ejército dando cumplimiento a un mandato constitucional. (Expediente digitalizado PDF “16Alegatos”)

IV. TRÁMITE PROCESAL:

1. La demanda se presentó el 23 de octubre de 2018 ante la Oficina de Administración y Apoyo Judicial para los Juzgados Administrativos de Bogotá y le

correspondió a este juzgado por reparto (fl. 20 expediente digitalizado PDF "*01Demanda-Notificación*").

2. Por auto del 13 de febrero de 2019, se admitió el medio de control, ordenando la notificación personal de la parte demandada, del representante legal de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado y del Ministerio Público, la notificación se surtió el 8 de agosto de 2019, mediante correo electrónico (fls. 26 a 31 y, 34 y 35 expediente digitalizado PDF "*01Demanda-Notificación*").

3. El 14 de agosto de 2019, se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Expediente digitalizado PDF "*05AutoFijaFechaAudienciaInicial*"), reprogramado por auto del 22 de octubre de 2020 (Expediente digitalizado PDF "*06AutoTrámite613*")

4. El 19 de noviembre de 2020, se celebró la audiencia inicial, en la que, entre otros aspectos: (i) Se aceptó la renuncia presentada por el apoderado del demandante y se dejó constancia que pese a que se le había informado sobre la misma y el estado del proceso, no se había hecho presente, ni aportó poder para la representación de sus intereses; (ii) se verificó el saneamiento del proceso; (iii) se tuvo en cuenta que la entidad demandada no había presentado alguna excepción que tuviera el carácter de previa; (iv) se fijó el litigio; (v) se decretaron las pruebas que cumplían con los requisitos de necesidad, conducencia y pertinencia y; (vi) se fijó fecha y hora para la práctica de la audiencia de pruebas. (Expediente digitalizado PDF "*11ActaAudienciaInicial*").

5. La audiencia de pruebas se realizó el 20 de mayo de 2021, en la que: (i) se dejó constancia sobre la inasistencia del demandante y que tampoco había presentado poder para representar sus intereses; (ii) se puso de presente que el dictamen ordenado no había sido aportado; (iii) se dejó constancia de la inasistencia del demandante a rendir interrogatorio de parte; (iv) y se tuvo por precluida la etapa probatoria y se ordenó a las partes presentar sus alegatos de conclusión por escrito dentro del término de diez (10) días, del cual podía hacer uso la señora Agente del Ministerio Público para rendir su concepto. (Expediente digitalizado PDF "*13ActaAudienciaPruebas*").

6. Finalmente, el proceso ingresó al despacho para sentencia.

CONSIDERACIONES

El artículo 90 de la Carta Política condiciona la responsabilidad patrimonial del Estado al daño antijurídico que le “*sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas (...)*”.

El Despacho procederá a resolver el asunto sometido a su consideración, teniendo en cuenta que los presupuestos procesales para resolver de fondo están cumplidos y que se hizo el saneamiento en cada etapa del proceso, por lo que se concretará a lo siguiente: 1) Problema jurídico; 2) Régimen de responsabilidad aplicable; 3) Análisis del caso concreto y; 4 Indemnización de perjuicios.

1. Problema jurídico:

En el presente caso, el problema jurídico se centra en establecer si debe declararse o no a través de este medio de control de reparación directa, la responsabilidad patrimonial de la **NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL**, por los perjuicios materiales e inmateriales que aduce el señor **EDGAR FABIÁN CESPEDES LOAIZA** le fueron causados, con ocasión de la afección por leishmaniasis que sufrió durante la prestación del servicio militar.

2. Régimen de responsabilidad aplicable:

En relación con el título de imputación aplicable a los daños causados a los soldados que prestan su servicio militar obligatorio, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que los mismos pueden ser de naturaleza objetiva –tales como el daño especial o el riesgo excepcional- y por falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada aquella¹.

Se ha sostenido igualmente que cuando una persona ingresa al servicio militar en buenas condiciones de salud, debe dejar el servicio en condiciones similares; si no sucede tal cosa y **muere o sufre daños, el patrimonio estatal deberá responder por tal resarcimiento.**

¹ Consejo de Estado –Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 27 de febrero de 2013. Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334), C.P.: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Situación que implica igualmente señalar que existe una obligación de protección de su integridad por parte de la entidad demandada, caso en el cual solo deberá acreditarse el daño y el nexo de causalidad, y que conlleva a su vez, en cabeza de la entidad demandada, la carga de demostrar los supuestos de hecho que permitan desvirtuar dicha presunción, esto es, acreditar las causas extrañas al hecho dañino, como son la culpa exclusiva de la víctima, el hecho de un tercero o el caso fortuito/fuerza mayor.

Basándonos en las líneas jurisprudenciales del H. Consejo de Estado y en aplicación del principio *lura Novit Curia*, el título de imputación bajo el cual será analizado el caso, corresponde al régimen de responsabilidad objetiva, en donde la falla de la Administración se presume, caso en el cual solo deberá acreditarse el daño y el nexo de causalidad.

Así las cosas, se procede a estudiar la viabilidad o inviabilidad de las pretensiones de la demanda, esto es, si se configuran los elementos para que se pueda predicar una responsabilidad estatal, o la existencia de causas extrañas al hecho dañino.

3. Análisis del caso concreto:

Descendiendo al estudio de los elementos de la responsabilidad se observa:

- DEL DAÑO ANTIJURIDICO

En los hechos de la demanda, el daño antijurídico que se afirma se causó al señor Edgar Fabián Céspedes Loiza se sustenta en la afección por leishmaniasis que sufrió durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

En relación con lo que debe entenderse por daño antijurídico el Consejo de Estado ha puntualizado²:

El daño es el presupuesto principal de la responsabilidad extracontractual del Estado el cual exige para ser resarcido, desde el punto de vista de la responsabilidad subjetiva, (i) una conducta que constituya una infracción a la norma que tutela un derecho o un interés legítimo³ y (ii) el efecto antijurídico del

² Consejo de Estado, Sección Tercera –Subsección B. Sentencia del 9 de octubre de 2014. Radicación número: 20001-23-31-000-2005-01640-01(40411). C.P. Dr. Ramiro De Jesús Pazos Guerrero.

³ Cfr. DE CUPIS, Adriano, *El daño. Teoría General de la Responsabilidad Civil*, traducción de la segunda edición italiana y estudio preliminar por Ángel Martínez Sarrión, Bosch, Barcelona, 1970, p. 92. Hinestrosa

menoscabo en el ámbito patrimonial o extrapatrimonial de la víctima⁴ que no tiene la obligación de soportarlo, por no existir causas jurídicas que así lo justifiquen⁵”.

“Para que un daño sea indemnizable, es indispensable verificar ex ante la configuración de los elementos que lo estructuran, es decir, que sea cierto⁶, actual⁷, real⁸, determinado o determinable⁹ y protegido jurídicamente¹⁰. En síntesis, estos elementos parten de la premisa según la cual, la antijuridicidad del daño no se concreta solo con la verificación de la lesión de un derecho o de un interés legítimo, sino con los efectos derivados de la lesión que inciden en el ámbito patrimonial o extrapatrimonial, los cuales son injustamente padecidos por la víctima.”

El elemento bajo estudio se encuentra acreditado, según pasa a verse:

(i) Según ficha de notificación del Subsistema de Información SIVIGILA del Sistema Nacional de Vigilancia en Salud Pública del Instituto Nacional de Salud, se destaca que el 18 de noviembre de 2016 le fue diagnosticada al señor Edgar Fabián Céspedes Loaiza una leishmaniasis cutánea localizada en miembros superiores y por la que recibió tratamiento por un término de 20 días, suministrándosele 69 cápsulas o ampollas (fls. 17 y 18 expediente digitalizado PDF “02Pruebas”)

(ii) En la historia clínica elaborada por el Establecimiento de Sanidad Militar 5175 del Batallón ASPC No. 6 del Ejército Nacional, se da cuenta del ingreso del

sostiene que *“El daño es, por cierto, un fenómeno inherente al ser humano, a partir de la lesión a su integridad psico-física, siguiendo con el menoscabo de su patrimonio, hasta llegar a otras manifestaciones más sutiles, más refinadas o complejas de la lesión a derechos o a intereses suyos”*. HINESTROSA, Fernando. “Prologo”, en Juan Carlos Henao, *El daño, Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, p. 13.

⁴ Cfr. GIL BOTERO, Enrique y RINCÓN, Jorge Iván, *Los presupuestos de la responsabilidad ambiental en Colombia*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013, p. 11. Al respecto, Cortés define el daño como las *“consecuencias perjudiciales que se derivan de la lesión de un interés”*. CORTES, Edgar, *Responsabilidad civil y daños a la persona*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2009, p. 49.

⁵ Cfr. MARTÍN REBOLLO, Luis, “La responsabilidad patrimonial de la administración pública en España: situación actual y nuevas perspectivas”, en *Congreso Internacional de Derecho Administrativo (En Homenaje al profesor Luis Fariás Mata)*, Rafael Badell (coord.), Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2006, pp. 278 y 279.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de abril de 2010, rad. 18878, reiterada por la sentencia del 1º de febrero de 2012, rad. 20505, M.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de marzo de 2012, rad. 20497, M.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz; sentencia del 12 de febrero de 2014, rad. 28857, M.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2001, rad. 12555, M.P. Allier Eduardo Hernández Enríquez.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de febrero de 2010, rad. 18425, M.P. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia del 19 de mayo de 2005, rad. 2001-01541 AG, CP. María Elena Giraldo Gómez.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de junio 2005, rad. 1999-02382 AG, CP. María Elena Giraldo Gómez.

demandante el 6 de diciembre de 2016, en la que como observación, se detalló: (fls. 8 a 13 expediente digitalizado PDF “02Pruebas”)

“(…) OBSERVACIÓN CONSULTA:

PACIENTE DE 20 AÑOS EN DÍA NO. 18 TRATAMIENTO CON ANTIMONIATO DE GLUCAMINA CON EVOLUCIÓN CLÍNICA SATISFACTORIA, CON CIERRE PARCIAL/COMPLETO DE LA ULCERA Y APLANAMIENTO DE LOS BORDES, BUEN PRONÓSTICO DE CICATRIZACIÓN, NO PRESENTA REACCIÓN ADVERSA, EN EL MOMENTO ASINTOMÁTICO, EXAMEN FÍSICO DENTRO DE LIMITES NORMALES, CONTINUA TRATAMIENTO SIN CAMBIOS, NO HABÍA ASISTIDO A CONTROL DE MITAD DE TRATAMIENTO POR DOLOR LUMBAR, EN EL MOMENTO CURSO CON LUMBALGIA DE CARACTERÍSTICAS MECÁNICAS SECUNDARIO A ADMINSTRACIÓN DEL MEDICAMENTO, DEBE CONTINUAR MANEJO CON TERAPIA FÍSICA Y ASINTOMÁTICO CON ANTIINFLAMATORIO KETOPROFENO (…)”

(iii) El demandante recibió tratamiento por leishmaniasis entre el 19 de noviembre de 2016 hasta el 8 de diciembre de 2016 (fl. 5 expediente digitalizado PDF “02Pruebas”)

De lo anotado se puede concluir que efectivamente se produjo un daño al demandante, sin embargo, para que se pueda predicar la responsabilidad del Ejército Nacional deberá establecerse que las causas que dieron lugar al hecho le son imputables y estar presentes todos los elementos que configuran la responsabilidad.

- DEL NEXO CAUSAL

En este sentido, se reitera que para la prosperidad de las pretensiones, la parte demandante debe acreditar el daño y el nexo causal entre éste y la acción u omisión de la entidad pública demandada, sin entrar a analizar la licitud o ilicitud de su conducta, de igual forma, corresponde verificar si existe circunstancia que rompa tal nexo, como quiera que el título de imputación bajo el cual debe ser analizado el caso con relación al Ejército Nacional, corresponde al régimen de responsabilidad objetiva.

La jurisprudencia del Consejo de Estado, frente a lo que debe entenderse por nexo causal, ha manifestado¹¹:

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 1º de marzo de 2006. Radicación número: 76001-23-31-000-1997-09755-01(17256). C.P. Dra. Maria Elena Giraldo Gomez.

“En cuanto al nexo de causalidad. El actor igualmente tendrá que demostrar, mediante prueba, que el daño es consecuencia eficiente y determinante de la conducta del Estado. Y debe probar ese nexo porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales probado un hecho (s) el legislador infiera la causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el adecuado nexo de causal (...).”

Descendiendo al estudio de este elemento, el Despacho encuentra igualmente acreditado el **nexo causal**, de conformidad con los elementos probatorios allegados al proceso.

En efecto se probó que **para la época de los hechos que dan origen a la demanda**, el señor EDGAR FABIÁN CÉSPEDES LOAIZA, se desempeñaba como soldado regular del Ejército Nacional -modalidad de incorporación para prestar el servicio militar obligatorio¹²- y la afección por leishmaniasis que padeció la adquirió mientras prestaba su servicio, así:

(i) En documento elaborado por el Batallón de Infantería de Montaña No. 17 “*Domingo Caicedo*” establecimiento de sanidad militar, se da cuenta del diagnóstico positivo para leishmaniasis para el 4 de noviembre de 2016 (fl. 1 expediente digitalizado PDF “02Pruebas)

(ii) Mediante constancia del 4 de diciembre de 2017, el Jefe de Recursos Humanos del Batallón de Infantería de Montaña No. 17 “*GENERAL DOMINGO CAICEDO*”, certificó la vinculación del demandante para la prestación del servicio militar para la fecha del 18 de noviembre de 2016, así: (fl. 35 expediente digitalizado PDF “02Pruebas)

“(...) QUE EL SEÑOR CÉSPEDES LOAIZA EDGAR FABIÁN IDENTIFICADO CON CÉDULA DE CIUDADANÍA N° 1.006.027.185, FUE MIEMBRO ACTIVO DE LAS FUERZAS MILITARES Y PRESTÓ SU SERVICIO EN EL BATALLÓN DE INFANTERÍA N° 17 DOMINGO CAICEDO COMO SOLDADO REGULAR, INTEGRANTE DEL SEGUNDO CONTINGENTE DEL 2015, Y QUE PARA LA FECHA DEL DÍA 18 DE NOVIEMBRE DE 2016 ERA ORGÁNICO DEL QUINTO PELOTÓN DE LA COMPAÑÍA ESPADA (...).”

¹² Ley 48 de 1993. “Artículo 13. Modalidades prestación servicio militar obligatorio. El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio. Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación de] servicio militar: a) Como soldado regular, de 18 a 24 meses; b) Como soldado bachiller durante 12 meses; c) Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses; d) Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses”. (Subrayas del despacho).

(iii) Mediante orden del día No. 033 del Comando de Infantería de montaña No. 17 Gral. José Domingo Caicedo para el jueves 12 de febrero de 2015 en Chaparral – Tolima, dio de alta al demandante “*dentro de los efectivos de la unidad al personal (...) integrantes del segundo contingente de 2015*”. (fl. 37 a 42 expediente digitalizado PDF “02Pruebas)

Lo anterior evidencia que para el momento en que el señor Edgar Fabián Céspedes Loaiza sufrió la enfermedad que fundamenta esta demanda, se desempeñaba como soldado regular, circunstancia que permite aseverar que se presentó un riesgo inherente al servicio y que las afecciones irrogadas se ocasionaron en desarrollo de la actividad militar habitual.

Conforme a lo señalado, considera el Despacho que la responsabilidad que se imputa a la entidad demandada reúne las condiciones necesarias de nexo causal, pues es evidente que la afección por leishmaniasis sufrida por el señor Céspedes Loaiza la adquirió mientras se encontraba prestando el servicio militar obligatorio y por ende se estima edificada la responsabilidad del Estado a través del título de imputación de “*daño especial*” al acreditarse que se causó por causa y razón del mismo y, en ese orden, el daño por el cual se deprecia la responsabilidad del Estado le resulta imputable al Ejército Nacional y deberá ser indemnizado.

Por otro lado, los argumentos de defensa esgrimidos por la Nación –Ministerio de Defensa –Ejército Nacional relacionados con la inexistencia de un perjuicio imputable al Estado, no tiene vocación de prosperidad, pues aun cuando no obra en el plenario un dictamen médico legal que determine una disminución de la capacidad laboral al demandante, lo cierto es que sí se verifica que durante la prestación del servicio militar obligatorio le fue diagnosticada una Leishmaniasis por la que recibió el respectivo tratamiento, la cual no está en la obligación de soportar.

Finalmente, tampoco obra material de prueba que logre la materialización de algún **excluyente de responsabilidad** que desvirtúe el deber de protección que le asiste al Ejército Nacional frente a los conscriptos y en este orden de ideas, demostrados los elementos de la responsabilidad, se procederá a efectuar la respectiva liquidación de perjuicios.

4. Indemnización de perjuicios:

4.1. PERJUICIO INMATERIAL-DAÑO MORAL

Se solicita el reconocimiento de la suma equivalente a sesenta (60) SMLMV a favor del directo afectado.

Para resolver se considera:

En relación con los perjuicios morales la jurisprudencia ha dicho¹³:

“Acercas de los daños causados por las lesiones que sufre una persona, resulta necesario precisar que si bien éstas pueden dar lugar a la indemnización de perjuicios morales, su tasación dependerá, en gran medida, de la gravedad y entidad de las mismas, pues hay situaciones en las cuales éstas –las lesiones sufridas-, son de tal magnitud que su ocurrencia alcanza a tener una entidad suficiente para alterar el curso normal de la vida o de las labores cotidianas de una persona, por manera que la cuantificación de los perjuicios morales que se causen en virtud de unas lesiones personales, se definirá en cada caso por el juez, en proporción al daño sufrido y a las circunstancias particulares de las causas y consecuencias de la lesión. (...).”

Ahora bien, a efectos de considerar el reconocimiento y tasación de los perjuicios morales en los eventos de lesiones, sería del caso traer a colación los criterios jurisprudenciales fijados de manera unificada por la Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, en la sentencia de 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, donde se tomó como referente la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima.

Sin embargo, al plenario no se aportó dictamen pericial que permita determinar si el señor Edgar Fabián Céspedes Loaiza sufrió algún tipo de disminución de la capacidad laboral con ocasión de la afección por Leishmaniasis que adquirió en la prestación de su servicio militar.

En consecuencia, al efecto sólo podrán tenerse en cuenta las fichas de notificación del Subsistema de Información SIVIGILA que dan cuenta del tratamiento por 20 días dado al directo afectado y por el que le fueron suministradas un total de 69 cápsulas o ampollas de glucantime y la historia clínica allegada que dio cuenta de una lumbalgia que presentó por la administración del medicamento.

¹³ Consejo de Estado- Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2014. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-11369-01(27771). C.P. Dr. Hernán Andrade Rincón.

Dicho lo anterior y considerando la inferencia lógica de aflicción, guiada de las máximas de experiencia y ante la falta de determinación de la incapacidad definitiva, el despacho tasaré de manera discrecional el perjuicio causado al señor **Edgar Fabián Céspedes Loaiza**, por lo tanto se le reconocerá una indemnización equivalente a **diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la sentencia**, indemnización que destaca el despacho se acompasa con el reconocimiento realizado en procesos similares en los que se ha allegado acta de junta médica laboral.

4.2. DAÑO A LA SALUD

Solicita se reconozca por perjuicios a la salud a favor del directo afectado en el equivalente sesenta (60) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

Para resolver se considera:

De conformidad con la posición jurisprudencial adoptada por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado mediante sentencias proferidas el 14 de septiembre de 2011, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, ésta debe ser indemnizada bajo el concepto del daño a la salud, que se refiere no solo a la modificación de la unidad corporal, sino a las consecuencias que la misma genera, razón por la que puede comprender otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, así¹⁴:

“(...) “daño a la salud” -esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica –ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez que reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49) para determinar una indemnización por este aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

(...) Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como ahora lo hace la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos que han sido reconocidos en diversas latitudes, como por ejemplo la alteración de las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado,

¹⁴ Sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, Exp. 19031 y 38222, proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo. M.P. Enrique Gil Botero.

en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a principios constitucionales de igualdad.”

En cuanto a la forma de tasar la indemnización de dicho perjuicio, la Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, en las sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014, Expedientes número interno 31172 y 31170, con ponencia de los Magistrados Olga Mélida Valle De la Hoz y Enrique Gil Botero, respectivamente, fijó como referente del mismo, la gravedad y naturaleza de la lesión padecida.

Igualmente debe señalarse que las sentencias del Consejo de Estado¹⁵ sobre el citado perjuicio, han venido igualmente reiterando los supuestos de la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011 (Exp. 38222, C.P. Enrique Gil Botero), y básicamente indican que el reconocimiento al perjuicio a la salud, se encuentra sujeto a lo que se pruebe en el proceso, y a la demostración de la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada.¹⁶

De acuerdo a lo anterior, no está acreditado dentro del plenario que la afección por leishmaniasis y sus posibles secuelas, hayan producido al demandante una alteración anatómica y funcional de su derecho a la salud que indiscutiblemente afecten su integridad psicofísica.

En consecuencia, no encuentra el Despacho probado el perjuicio y por lo tanto, no se reconocerá.

4.3. PERJUICIOS MATERIALES

Se solicita por concepto de lucro cesante la suma de \$60.000.000.

Para resolver se considera:

Para efectos del reconocimiento de este perjuicio obran las siguientes pruebas:

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera C.P. Enrique Gil Botero; 27 de agosto de 2014, exp. 31170, actor: Luis Ferney Isaza Córdoba.

¹⁶ Consejo de Estado ; Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 25000232600020000034001 (28832), M.P. Danilo Rojas Betacourth.

a. El señor Edgar Fabián Céspedes Loaiza nació el 26 de agosto de 1996. (fl. 27 expediente digitalizado PDF “02Pruebas”).

b. Conforme a la Tabla Colombiana de Mortalidad adoptada por la Superintendencia Bancaria mediante la Resolución No. 1555 del 30 de julio de 2010, para la fecha de diagnóstico de leishmaniasis al directo afectado -4 de noviembre de 2016- el demandante contaba con 20 años por ende, su vida probable era de 60.0¹⁷ años más.

c. Está probado igualmente, que en la fecha en que sufrió el daño, el demandante prestaba servicio militar obligatorio.

En este orden de ideas, para el Despacho no se encuentra demostrado el perjuicio material solicitado en las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

A efectos de resolver el Despacho habrá de indicar lo siguiente:

- Como lo ha venido sosteniendo el H. Tribunal de Cundinamarca en distintas providencias¹⁸, el lucro cesante debe probarse, pues no existe ninguna presunción, razón por la cual, **la carga procesal probatoria, tratándose del perjuicio material, le corresponde al demandante;** en consecuencia, tampoco opera la noción de arbitrio judicial.
- En consecuencia, el lucro cesante como perjuicio, implica demostrar precisamente, la **expectativa objetiva de remuneración antes de la existencia del daño**, que se dejará de recibir por parte del demandante.
- En el caso concreto, se tiene lo siguiente:
 - (i) El perjuicio reclamado –pérdida de la capacidad laboral-, no se encuentra demostrado por el demandante, pues no se encuentra probada la disminución de su capacidad productiva, con la afección por leishmaniasis sufrida durante la prestación de su servicio militar y que motiva la presente demanda.

¹⁷ Resolución No. 1555 del 30 de julio de 2010 de la Superintendencia Financiera de Colombia. “Por la cual se actualizan las Tablas de Mortalidad de Rentistas Hombres y Mujeres”.

¹⁸ Sentencias de segunda instancia proferidas en los procesos 2014-464; 2015-0012 y 2015-0335.

- (ii) No se encuentra probado que el directo afectado sufra algún tipo de secuela, que le impida realizar actividades de orden general y común de cualquier persona.
- (iii) No se demostró por parte del demandante algún índice de incapacidad de orden laboral, que conlleve a la prosperidad de la pretensión reclamada.

En consecuencia, encuentra el Despacho que la parte demandante no probó **los perjuicios materiales** solicitados, en la modalidad de lucro cesante (consolidado y futuro), razón por la cual, la pretensión habrá de negarse.

Finalmente, de conformidad con lo consagrado en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, *“Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*, condición que no se cumple en este caso, pues no se aportaron al proceso pruebas en este sentido, por lo que no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TREINTA Y TRES ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ- SECCIÓN TERCERA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL, responsable por los perjuicios causados al señor EDGAR FABIAN CESPEDES LOAIZA cuando prestaba el servicio militar obligatorio, de conformidad con lo explicado en precedencia.

SEGUNDO: En consecuencia, condenar a la NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL, a pagar la siguiente indemnización:

Por concepto de perjuicios morales a favor del señor EDGAR FABIAN CESPEDES LOAIZA, el valor equivalente en moneda legal colombiana, a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

TERCERO: Denegar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Para el cumplimiento de este fallo se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 –Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia, **liquídense por Secretaría los gastos ordinarios del proceso, y en caso de remanentes devuélvanse al interesado**; lo anterior de conformidad con lo que se establezca por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

SEPTIMO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación por estrados y en atención a lo previsto en el artículo 67 de la ley 2080 de 2021 el juez citará a audiencia de conciliación antes de resolverse sobre la concesión del recurso, siempre y cuando las partes de común acuerdo SOLICITEN SU REALIZACIÓN Y PROPONGAN FÓRMULA CONCILIATORIA.

OCTAVO: Se advierte a las partes que el buzón electrónico suministrado -sea a través de la demanda, de la contestación o algún otro memorial- para efectos del presente trámite será su identificación digital frente al proceso. Significa que toda comunicación o memorial que el apoderado pretenda remitir hacia éste deberá originarse únicamente desde tal dirección electrónica, y que las intercomunicaciones y/o notificaciones que deba realizar el Despacho habrán de enviarse al buzón electrónico informado por el abogado de la parte.

NOVENO: Los memoriales que las partes destinen a este trámite procesal deben observar el conducto de envío de correspondencia establecido por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, Seccional Bogotá, luego su remisión deberá realizarse al buzón electrónico correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co y simultáneamente a los correos electrónicos establecidos por las demás partes.

El memorial y/o documento texto que se remita mediante el correo electrónico citado debe allegarse en formato PDF en escala de grises y resolución mínima de 300

ppp,¹⁹ usando algún mecanismo de firma para identificar al autor o emisor del documento e identificándolo con el número del radicado del proceso cuando corresponda.²⁰

Sumado a ello, se resalta que el envío de memoriales, documentos y solicitudes debe realizarse dentro del horario laboral de los Juzgados Administrativos de Bogotá, esto es, de lunes a viernes desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) hasta las cinco de la tarde (05:00 p.m.)²¹, pues de lo contrario se entenderán presentados el día hábil siguiente; tampoco se confirmará su recepción fuera de la jornada laboral sino hasta el día hábil siguiente²²

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LIDIA YOLANDA SANTAFE ALFONSO
Juez

¹⁹ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020. Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente. Lineamientos para la gestión de documentos electrónicos y conformación del expediente. Páginas 13 a 15:

Tipo de Contenido	Formato Estándar	Extensión
Texto	PDF	.pdf
Imagen	JPG, JPEG, JPEG2000, TIFF	.jpeg, .jpg, .jpe, .jpg2, .tiff
Audio	MP3, WAVE	.mp3, .wav
Video	MPEG-1, MPEG-2, MPEG-4	.mpg, .mp1, .mp2, .mp3, .m1v, .m1a, .m2a, .mpa, .mpv, .mp4, .mpeg, .m4v

²⁰ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Acuerdo PCSJA20-11632. Artículo 17. Uso de medios tecnológicos en las actuaciones judiciales.

(...)
 De preferencia se usará el formato PDF para los documentos escritos enviados o recibidos por medios electrónicos, usando algún mecanismo de firma para identificar al autor o emisor del documento e identificándolo con el número del radicado del proceso cuando corresponda.

(...)
²¹ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Acuerdo No. CSJBTA20-96 viernes, 2 de octubre de 2020 "Por medio del cual se reglamenta en artículo 4 y otras disposiciones del Acuerdo CSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, estableciendo transitoriamente horarios y turnos de trabajo y turnos de atención al público para todos los despachos del Distrito Judicial de Bogotá,"

²² CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA Acuerdo PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020. "Artículo 26. Horario para la recepción virtual de documentos en los despachos judiciales y dependencias administrativas. Las demandas, acciones, memoriales, documentos, escritos y solicitudes que se envíen a los despachos judiciales, después del horario laboral de cada distrito, se entenderán presentadas el día hábil siguiente; los despachos judiciales no confirmarán la recepción de estos mensajes de correo electrónico por fuera de las jornadas laborales sino hasta el día hábil siguiente".