



**JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL  
CIRCUITO DE BOGOTÁ  
SENTENCIA No. 24**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veinte (2020)

**M. DE CONTROL:** Reparación directa  
**RADICACIÓN:** 11001334306120170018300  
**DEMANDANTE:** Julián Mateo Carvajal Pimiento y Otros  
**DEMANDADO:** Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional

## 1. ASUNTO

Una vez surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede esta instancia judicial a emitir pronunciamiento en el proceso de la referencia, acción de reparación directa impetrada por Julián Mateo Carvajal Pimiento, Juan Carlos Carvajal Restrepo, Marisol Pimiento Noreña, Juan Felipe Carvajal Pimiento (menor), Ana Sofía Carvajal Pimiento, Darwin Savier Quiroga Pimiento, Odilia Restrepo de Carvajal y Silvia Noreña de Pimiento, contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por los perjuicios causados con ocasión de las presuntas lesiones sufridas cuando prestaba el servicio militar obligatorio.

## 2. TEMA PRINCIPAL TRATADO

Responsabilidad patrimonial de la Nación por lesiones de un conscripto.

## 3. ANTECEDENTES

### 3.1. Pretensiones de la demanda

El 28 de julio de 2017, a través de apoderado judicial Julián Mateo Carvajal Pimiento y los demás demandantes ya mencionados instauraron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa (fol. 44-69 C.1) con las siguientes pretensiones:

*“PRIMERA: Declarar administrativamente y extra contractualmente responsables a LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, solidariamente responsables de la totalidad de los daños PERJUICIOS MORALES, FISIOLÓGICOS PSICOLÓGICOS Y / O DAÑO A LA SALUD, ALTERACIÓN DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA, PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD, PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO O ANTICIPADO, causados a los Convocantes, por no atender con la seriedad debida sus manifestaciones de dolores en su cuerpo por “HIPOTIROIDISMO SUBCLÍNICO” que sufre y que fue el motivo para que el EJÉRCITO NACIONAL, le practicara exámenes médicos antes de su licenciamiento (terminación de su servicio militar obligatorio), y en su lugar el EJÉRCITO NACIONAL, durante la prestación del servicio a las filas Militares, obligándolo a excesos de ejercicio físico y patrullajes en zona: colocando en peligro su integridad personal, su salud y su vida, hechos que le causaron y le siguen causando perjuicios antijurídicos morales y económicos.*

*SEGUNDA: Condenar a LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a cada uno de los convocantes a título de PERJUICIOS MORALES, el equivalente en pesos de las siguientes cantidades de salarios mínimos legales mensuales, a la fecha de ejecutoria de la sentencia y / o conciliación si la hubiere de:*

*2.1. Doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes para JULIAN MATEO CARVAJAL PIMIENTO, en su condición de directo lesionado y/ o perjudicado.*

*2.2. Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para MARISOL PIMIENTO NORENA, en su condición de madre y / o tercero (a) civilmente damnificado (a).*

*2.3. Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para JUAN CARLOS CARVAJAL RESTREPO, en su condición de padre y / o tercero (a) civilmente damnificado (a).*

*2.4. Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para ANA SOFIA CARVAJAL*

M. DE CONTROL:  
RADICACIÓN:  
DEMANDANTE:  
DEMANDADO:

Reparación directa  
11001334306120170018300  
Julian Mateo Carvajal Pimiento y Otros  
Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional

*PIMIENTO, en su condición de hermano (a) y / o tercero (a) civilmente damnificado (a).*

*2.5. Cien (100) salarios mínimos Legales mensuales vigentes para DARWIN SAVIER QUIROGA PIMIENTO, en su condición de hermano (a) y / o tercero (a) civilmente damnificado (a).*

*2.6. Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para JUAN FELIPE CARVAJAL PIMIENTO, en su condición de hermano (a) y / o tercero (a) civilmente damnificado (a).*

*2.7. Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para ODILIA RESTREPO DE CARVAJAL, en su condición de abuelo (a) y / o tercero (a) civilmente damnificado(a).*

*2.8. Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para SILVIA MORENA DE PIMIENTO, en su condición de abuelo (a) y / o tercero (a) civilmente damnificado (a).*

*TERCERO: Condenar a LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, a pagar al (a) convocante JULIAN MATEO CARVAJAL PIMIENTO, a título de SICOLOGICOS, FISIOLÓGICOS Y / O DANO A LA SALUD, el equivalente en pesos de las siguientes cantidades de salarios mínimos legales mensuales, a la fecha de ejecutoria de la sentencia y / o conciliación si la hubiere en cuantía de Doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes para JULIAN MATEO CARVAJAL PIMIENTO, en su condición de directo perjudicado y / o lesionado.*

*CUARTO: Condenar a LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, a pagar al (a) convocante JULIAN MATEO CARVAJAL PIMIENTO, en su condición de directo lesionado y / o perjudicado, el valor de la frustración de la ayuda económica de la anterior sucesión de hechos antijurídicos de la administración, el Ejército Nacional pagará al (a) actor(a) y a su familia, por concepto de indemnización, lucro cesante y daño emergente, los perjuicios causados en el lapso comprendido entre su incorporación fecha del ingreso y la fecha en que fue dado de baja, período en que el actor sufrió física y siquicamente, por las decisiones de los Mandos del Ejército Nacional, que se materializaron en vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, la integridad personal, la vida, la libertad, la salud, el libre desarrollo de la personalidad, el estudio y el trabajo, o la que resulte probada en autos si fuere mayor, trabajo en que se tendrán en cuenta intereses legal y de mora, y la correspondiente indexación, desde la fecha en que se produjeron los daños hasta cuando el pago se haga efectivo, de la siguiente manera:*

*POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE CONSOLIDADO, el valor de CIENTO CUARENTA MILLONES CIENTO SESENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS (\$ 140. 163.453,00).*

*POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE FUTURO, el valor de NOVENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS (\$92. 665.267), PARA UN TOTAL, de DOSCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL SETECIENTOS VEINTE PESOS (\$232. 828. 720).*

*QUINTO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, por medio de los funcionarios a quienes corresponda la ejecución de la conciliación y / o la sentencia, dictarán dentro de los treinta (30) días siguientes a la Comunicación de la misma, la resolución correspondiente en la cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento y pagaran intereses moratorios a partir de la ejecutoria (Dispóngase se dé cumplimiento al fallo que haya de preferirse, en los términos de lo previsto en los artículos 187, 188, 189, 192, del CPACA.*

*SEXTO: Que se condene en costas a la parte demandada artículos 188, del Código Procedimiento Administrativo y de lo C. A. del C. de P. A. y de lo C. A., en armonía con la sentencia C-188 del 24 de marzo de 1999 de la H. Corte Constitucional)*

*SÉPTIMO: CONDENAR EN COSTAS a la parte demandada, si se opone de Conformidad al artículo 188, del C. P. A. y de lo C.A."*

### **3.2. Hechos relevantes de la demanda:**

El sustento fáctico relevante que origina el estudio del presente asunto y que se plasmó en la demanda es el siguiente:

- Julián Mateo Carvajal Pimiento ingresó a prestar su servicio militar en el Batallón de Infantería No. 2 Mariscal Antonio José de Sucre y al momento del juramento de bandera le informó a su progenitora las dificultades para continuar.
- Aunque los médicos de Ibagué le diagnosticaron niveles altos de la hormona estimulante TSH al joven, en el Batallón no le realizaron exámenes.
- El Batallón no le suministraba oportunamente el medicamento levotiroxina al concripto, a sabiendas que debía tomarlo a diario.
- El padre del soldado dejó un escrito al Comandante del Batallón.
- El 4 de agosto de 2016, en el Batallón de Infantería No. 2 Mariscal Antonio José de Sucre que Juan Carlos Carvajal se calificó como apto para el servicio militar al joven Carvajal.
- El 4 de agosto de 2016, por oficio 3729 el MY. David Camilo Matta le solicitó al Director del Dispensario Médico valoración médica de Julián Mateo.
- El 11 de enero de 2017, faltándole 2 días para cumplir su servicio militar, Julián Mateo Carvajal fue retirado del servicio activo.
- Al joven no se le practicó la Junta Médica Laboral.

#### **Actuación Procesal:**

- a. La demanda fue presentada el 28 de julio de 2017, ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos, correspondiéndole al Juzgado 61 Administrativo de Bogotá (fl. 104), que la inadmitió el 22 de agosto de 2017 (fl. 73).
- b. La demanda se admitió el 20 de septiembre de 2017 por el Juzgado 61 Administrativo del Circuito de Bogotá (Fls. 88 c.1).
- c. El 21 de septiembre de 2017 se notificó la admisión a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional (Fls. 90-93 c.1), el 12 de octubre de 2017 se enviaron los traslados de la demanda (fl. 97-102 c.1).
- d. Mediante memorial del 27 de noviembre de 2017, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional contestó la demanda dentro del proceso de la referencia (Fls. 103-108 c.1).
- e. La Secretaría del Despacho corrió traslado de las excepciones previas el 23/08/2018 (Fls. 118), el cual no fue descorrido (fl. 120 c.1).
- f. El 19 de junio de 2017 se adelantó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (Fls. 141-144 c.1).
- g. El 23 de enero, 4 de julio, 27 de noviembre y 3 de diciembre de 2019, se celebró audiencia de pruebas conforme a lo dispuesto dentro del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 (fl. 117-121 c.1, 191-193 c.1, 330 c.2).
- h. El 16 de diciembre de 2019 la apoderada de la parte demandada formuló oportunamente sus alegatos de conclusión (Fls. 236-240 c.1.); la parte demandante no alegó de conclusión.
- i. El Ministerio Público no conceptuó.

### **3.3. Argumentos de las Partes**

Parte demandante: Fundamentó la demanda en el régimen de responsabilidad del Estado, haciendo referencia al artículo 90 de la Constitución Política, al daño especial e invocó el principio *iura novit curia*.

Explicó el origen del concepto de daño antijurídico y citó jurisprudencia (Fls. 45-69 c.1).

Argumentó que lo licenciaron por hipotiroidismo subclínico, dolencia a la que no se le prestó atención durante su estancia en el Ejército Nacional, obligándolo a excesos de ejercicio físico y patrullajes colocándolo en peligro en su integridad personal, su salud y vida.

Parte demandada: Por su parte la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones.

Afirmó que el Batallón desconocía que el demandante debía usar ese medicamento.

Agregó que el hipotiroidismo es una enfermedad común congénita y para toda la vida.

No hay pruebas que acrediten el daño, definió los presupuestos para declarar la responsabilidad del Estado.

Explicó en que consiste la enfermedad alegada la cual no tiene relación con el servicio.

Sobre la falla del servicio presunta fue citada jurisprudencia que explica la carga de la prueba y el deber de probar la existencia de la imputación (fls. 103-108).

### **3.4. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público**

Parte demandante: no alegó de conclusión.

Parte demandada: el 16 de diciembre de 2019 la apoderada del Ejército Nacional alegó de conclusión.

Afirmó la apoderada que no obran los medios de prueba suficientes pese a que la carga le competía al demandante.

Agregó que la prestación del servicio militar por sí sola no constituye un hecho dañino (fl. 236-240 c.1).

Concepto del Ministerio Público: La representante del Ministerio Público se abstuvo de conceptuar.

### **3.6 Pruebas obrantes en el proceso**

A continuación, se hace relación de los elementos probatorios más relevantes allegados al plenario:

#### **3.6.1 Documentales**

1. Copia simple de la cédula de ciudadanía número 65.571.146 de Marisol Pimiento Noreña (fl. 1)
2. Copia simple de la cédula de ciudadanía número 7.559.372 de Juan Carlos Carvajal Restrepo (fl. 2)
3. Copia simple de la cédula de ciudadanía número 1.094.913.224 de Darwin Savier Quiroga Pimiento (fl. 3)
4. Copia simple de la cédula de ciudadanía número 38.216.641 de Sylvia Noreña de Pimiento (fl. 4)
5. Copia simple de la cédula de ciudadanía número 27.077.978 de Odilia Restrepo de Carvajal (fl. 5)

6. Copia simple de la cédula de ciudadanía número 1.110.580.941 de Julián Mateo Carvajal Pimiento (fl. 6)
7. Copia simple formato de atención general Hoja No. 97022717506 (fl. 7)
8. Copia simple de la Historia Clínica Endocrinología 1110580941 del 15 de diciembre de 2015 de la Clínica Sharon y UCI Tolima LTDA (fl. 8 a 10)
9. Copia simple formato de atención médica de la EPS Saludcoop O.C. del 11 de septiembre de 2012 (fl. 11)
10. Copia simple laboratorio clínico del Hospital Federico Lleras Acosta del 16 de mayo de 2013 (fl. 13 a 14)
11. Copia simple laboratorio clínico del Laboratorio Clínico Javeriano E.U. del 4 de junio de 2015 (fl. 15 a 16)
12. Copia simple impresión de orden de la EPS Saludcoop del 7 de diciembre de 2015 (fl. 17)
13. Copia simple resultado de examen clínico del 4 de mayo de 2016 de ESIMED (fl. 18)
14. Copia simple laboratorio clínico de Bioanálisis Ibagué E.U. del 31 de enero de 2017 (fl. 19)
15. Copia simple Diploma de Honor del Comando del Batallón de Infantería No. 2 Mariscal «Antonio José de Sucre» concedido al soldado regular Julián Mateo Carvajal Pimiento en abril de 2016 (fl. 20)
16. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Julián Mateo Carvajal Pimiento (fl. 21 y 80)
17. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Ana Sofía Carvajal Pimiento (fl. 22 y 81)
18. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Juan Felipe Carvajal Pimiento (fl. 23 y 82)
19. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Juan Carlos Carvajal Restrepo (fl. 77 y 86)
20. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Marisol Pimiento Noreña (fl. 78)
21. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Darwin Savier Quiroga Pimiento (fl. 79 y 87)
22. Copia simple del registro civil de nacimiento de Marisol Pimiento Noreña (fl. 85).
23. Oficio 0495 MDN-CGFN-COEJG-SECEJ-JEMON-DNBISUC -51 documentos de incorporación, acta de incorporación, acta de desacuartelamiento.000(FL. 127-139)
24. A Folios 161 a 175, reposa oficio No. 7668 radicado el 1 de octubre de 2018 en el cual el Ejecutivo y Segundo Comandante del Batallón de Infantería No. 2 “Sucre” adjunta respuesta emitida por la directora del establecimiento de sanidad militar No. 5036 donde indica que una vez revisado el archivo de historias clínicas físico y electrónico NO se encontró ningún archivo perteneciente al señor SLR Julián Mateo Carvajal Pimiento por lo cual no es posible entregar constancia o certificación de los puntos E, F y G.  
En relación con la copia de la entrega total del personal apto del primer contingente 2016 anexó copia íntegra como fue enviada a esa unidad militar Acta 073 de 2016. Fl. 168.  
Además, constancia de cuáles son los protocolos del proceso de selección e incorporación a nivel reclutamiento, los cuales están previstos en la Ley 1861 de 2017.
25. A folios 209 a 210 reposa Oficio No. 20193390662201 radicado el 27 de mayo de 2019 en el cual el Director de Sanidad Militar del Ejército Nacional informó que consultado el Sistema Integrado de Medicina Laboral no se encontró soporte, información ni expediente médico laboral del señor Carvajal Pimiento, por lo que no se encuentra Acta de Junta Médico Laboral, situación que se presenta por omisión del accionante.

26. A folios 203 a 205 reposa oficio No. 20183801517451 radicado el 12 de abril de 2019 en el cual el Subdirector de Reclutamiento del Ejército Nacional informó que remitió el requerimiento a la Dirección de Personal del Ejército Nacional.
27. Al efecto, a folios 206 a 207 reposa oficio No. 20193060690571 radicado el 2 de mayo de 2019 adjunto al cual el Oficial de Sección de Atención al Usuario DIPER anexó constancia de tiempo de servicio de Julián Mateo Carvajal Pimiento.

En audiencia del 3 de diciembre de 2019 se tuvo por desistida la Junta Médica Laboral (fl. 234 c.1)

#### 4. CONSIDERACIONES

##### 4.1. PRESUPUESTOS PROCESALES

###### 4.1.1. Legitimación en la Causa

###### a. Legitimación en la causa por activa:

Julián Mateo Carvajal Pimiento nació el 27 de febrero de 1997 (fl. 21 y 80)

Julián Mateo Carvajal Pimiento se encuentra legitimado en la causa por activa al ser quien presuntamente sufrió las lesiones durante la prestación del servicio militar obligatorio (fl. 207 c.1).

También se encuentran legitimados en la causa por activa a:

Demandante	Parentesco
Juan Carlos Carvajal Restrepo,	Padre fl. 21, 38, 80
Marisol Pimiento Noreña	Madre fl. 21, 34, 80
Juan Felipe Carvajal Pimiento (menor),	Hermano fl. 23, 34 y 82
Ana Sofía Carvajal Pimiento,	Hermana fl. 22, 40 y 88
Darwin Savier Quiroga Pimiento,	Hermano fl.79, 42 y 87
Odilia Restrepo de Carvajal	Abuela fl. 77, 33
Silvia Noreña de Pimiento	Abuela fl. 78, 32

###### b. Legitimación en la causa por pasiva:

Es necesario precisar que dentro del presente proceso se discute la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por las lesiones de Julián Mateo Carvajal Pimiento durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

Ahora bien, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional se encuentra legitimada en la causa por pasiva al ser encontrarse probado que Julián Mateo Carvajal Pimiento prestó el servicio militar obligatorio (fl. 206 c.1) y que fue atendido por los servicios médicos de la entidad.

###### 4.1.2 Caducidad del medio de control

Se observa que no hay lugar que opere la figura de caducidad del medio de control de reparación directa (Art. 164 No. 2 Lit. I Lay 1437 de 2011), pues los hechos por los que se demanda ocurrieron durante la prestación del servicio militar (fl. 206 c.1), que finalizó el 11 de enero de 2017(fl. 207), como la demanda se radicó el 28 de julio de 2017, el fenómeno jurídico de la caducidad no había operado aún, previo agotamiento del

requisito de procedibilidad (fol. 24-31 C.1), por lo que se continuara con el análisis de los demás requisitos propios del mecanismo de reparación directa.

## 4.2 ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD

### 4.2.1. Problema Jurídico

Se fijó en la audiencia inicial el siguiente problema jurídico: *“El problema jurídico principal con fundamento en el caudal probatorio es determinar si existe responsabilidad patrimonial de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por los perjuicios causados presuntamente a los demandantes por presuntamente no atender al señor Julián Mateo Carvajal Pimiento durante la prestación del servicio militar con la seriedad debida sus manifestaciones de dolor en su cuerpo por “hipotiroidismo subclínico” que sufre y que fue el motivo para que la entidad hoy accionada le practicara exámenes médicos antes de su licenciamiento (terminación de su servicio militar obligatorio) y en su lugar presuntamente le obligó a excesos de ejercicio físico y patrullajes en zona, colocando en peligro su integridad personal, salud y su vida.*

*¿Se generó un daño antijurídico a causa de ello? ¿Es imputable tanto material como jurídicamente a la demandada Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional?”.*

### 4.2.2. Tesis del Despacho

Conforme al material probatorio obrante dentro del proceso, se considera que no se cumplen los presupuestos necesarios para establecer la configuración de la responsabilidad patrimonial de la entidad demandada porque no se encuentra acreditado que el daño antijurídico alegado durante la prestación del servicio militar obligatorio a Julián Mateo Carvajal Pimiento haya sido por causa y razón del mismo y que tenga relación directa con él, por lo que no se accederá a las pretensiones de la demanda.

### 4.2.3. Régimen de responsabilidad aplicable

Según lo dispuesto en el artículo 90 de la Carta Política, la responsabilidad extracontractual tiene como centro de discusión la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo en cabeza de la administración pública<sup>1</sup> tanto por acción, como por omisión. Dicha imputación exige analizar: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, concepto que está integrado por los siguientes tópicos: 1) atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente del Consejo de Estado: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada–; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal–; riesgo excepcional), y; 2. La teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

En términos de José Ignacio Manrique Niño: *“se supera así, el esquema que se seguía anteriormente para declarar la responsabilidad del Estado, en el cual primero se miraba el hecho, luego se determinaba la culpa de la administración, posteriormente se analizaba la relación de causalidad y finalmente, se establecía el daño. Hoy en día, por el contrario, lo primero que se determina es la existencia del daño, luego se analiza si es o no antijurídico, y posteriormente se precisa qué fue lo que lo originó, lo que conlleva indagar por la causalidad”* (Manrique Niño, 2009).

<sup>1</sup> Conforme a lo establecido en el Artículo 90 de la Carta Política Colombiana “los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado”. Ver: Consejo de Estado, Sentencia de 21 de octubre de 1999, Exps.10948-11643. Es, pues “menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión, vale decir, ‘la imputatiojuris’ además de la ‘imputatiofacti’”. Ver: Consejo de Estado, Sentencia de 13 de julio de 1993

El daño antijurídico es un concepto que tiene una evolución constante en la jurisprudencia del Consejo de Estado, en cuanto se adecúa y actualiza a la luz de los principios del Estado Social de Derecho y de realidad social, tal como lo ha esgrimido la Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1996<sup>2</sup>.

Este puede ser definido como la *“lesión real y evaluable económicamente de un derecho o de un bien jurídico protegido al interesado o a un grupo de ellos, que no están en el deber jurídico de soportar”*(Ruiz Orejuela, 2010, pág. 3) o como *“el detrimento o demérito que sufre una persona en sus derechos o en sus sentimientos”* (Cubides Camacho, 1999, pág. 193).

El daño así tiene un aspecto positivo toda vez que ser efectivo, individualizable y verificable, y uno negativo en cuanto debe concretizarse en una efectiva vulneración que se realice sin justa causa.

En cuanto al principio de imputabilidad<sup>3</sup>, se tiene que solo es dable la indemnización del daño antijurídico por parte del Estado cuando existe el debido sustento fáctico y encaja la atribución jurídica en los hechos narrados en el caso<sup>4</sup>.

En la imputación se revisa la conducta estatal y el denominado nexa causal.

Para realizar una introducción de los títulos de imputación, la doctrina ha coincidido en señalar que tiene su fuente principal en la teoría de la culpa (objetivizada)<sup>5</sup>(Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616) o falla del servicio, que es una responsabilidad directa, consistente en la producción de un daño debido a que una persona pública no ha actuado cuando debía hacerlo, ha actuado mal o ha actuado tardíamente (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616).

No obstante, es incorrecto afirmar que la única fuente hoy de imputación es la falla en el servicio toda vez que a nivel judicial se ha venido reconociendo la existencia de la responsabilidad estatal sin que se presente el concepto de la culpa, es decir, como expresión de la responsabilidad objetiva, tal es el caso de la responsabilidad por daño especial, la responsabilidad por riesgo excepcional, la responsabilidad por trabajos públicos, la responsabilidad por expropiación y ocupación de inmuebles en caso de guerra, la responsabilidad por almacenaje, la falla del servicio presunta (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 620).

El daño especial se fundamenta en el principio del derecho público de la igualdad de los ciudadanos ante las cargas públicas, según el cual, cuando un administrado soporta las cargas que pesan sobre los demás, nada puede reclamar al Estado; pero si en un momento dado debe soportar individualmente una carga anormal y excepcional, esa carga constituye un daño especial que la administración debe indemnizar.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996.

<sup>3</sup> En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: “Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatioiudicaria), en caso contrario, solo una imputación dictaminadora (imputatioiudicatoria)”. (Kant, 2005).

<sup>4</sup> El “otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003.

<sup>5</sup> El término es usado por Libardo Rodríguez quien afirma: “Esta responsabilidad está basada en la culpa, pero en una culpa especial que no corresponde exactamente al concepto psicológico tradicional, que implica que la culpa solo es posible encontrarla en la actuación de las personas naturales. Aquí se trata, se dice, de una culpa objetiva o anónima. Preferimos decir culpa objetivizada, es decir, calificada por sus manifestaciones exteriores, pues tradicionalmente se consideran opuestos los conceptos de culpa y de responsabilidad objetiva, ya que aquella solo da lugar a responsabilidad subjetiva. Desde este punto de vista puede decir que la responsabilidad por culpa o falla en el servicio es una responsabilidad intermedia entre la subjetiva y la objetiva, pues si bien se requiere la existencia de una culpa, no se trata de la culpa subjetiva tradicional, sino de una culpa objetivizada. En todo caso, no es responsabilidad objetiva, porque, si así lo fuera, las personas públicas deberían responder por todos los daños que causarían en desarrollo de su actividad, así fueran completamente lícitos normales” (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616).

Por su parte en la teoría del riesgo excepcional se considera que el Estado compromete su responsabilidad cuando quiera que en la construcción de una obra o en la prestación de un servicio, desarrollados en beneficio de la comunidad, emplea medios o utiliza recursos que colocan a los administrados bien en sus personas o en sus patrimonios, en situación de quedar expuestos a experimentar un “riesgo de naturaleza excepcional” que, dada su particular gravedad, excede notoriamente las cargas que normalmente han de soportar los administrados como contrapartida de los beneficios que derivan de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio. (Rodríguez Rodríguez, 2013, pág. 621).

Ahora bien, tratándose de daños o lesiones causadas a los soldados conscriptos, el título prevalente ha sido el del daño especial, sin que en todo caso sea el único, ya que la jurisprudencia ha dado aplicación a títulos tanto de naturaleza objetiva (daño especial y riesgo excepcional), como subjetiva (falla en el servicio)<sup>6</sup>. En ese sentido, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

*Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, la Sala ha aplicado en la solución de los casos, 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, ha considerado que el daño no será imputable al Estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, por rompimiento del nexo causal.<sup>7</sup>*

Por consiguiente, el título dependerá del análisis que cada caso conlleve y respecto de las circunstancias particulares en que se suceda, reiterando nuevamente que, en todo caso, la relación de sujeción especial impone e implica *per se* una carga pública para quienes se encuentren en tal situación y, por lo mismo, debe ser considerada al momento de la imputación, como una hipótesis de responsabilidad objetiva a la luz del art. 90 constitucional.

Ahora bien, la jurisprudencia ha determinado que existen casos en los cuales pueden coexistir ambos regímenes de responsabilidad y no son excluyentes entre sí<sup>8</sup>.

Finalmente, con relación a la responsabilidad por la prestación de los servicios de salud incluidos aquellos que se relacionan con actos médicos, hoy día la jurisprudencia lo resuelve con la regla general de la falla del servicio como título de imputación la cual deberá ser probada por parte del demandante<sup>9</sup>, a menos que resulte extraordinariamente difícil o prácticamente imposible demostrar dicha falla y la carga se torne excesiva<sup>10</sup>.

En efecto, el Consejo de Estado se pronunció en sentencia del 5 de marzo de 2015<sup>11</sup>:

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección tercera, sentencia del 08 de julio de 2016, exp. 41108, C.P., Ramiro Pazos Guerrero.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección tercera, sentencia del 1 de marzo de 2006, exp. 16528, C.P., Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>8</sup> Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth - Bogotá, D.C. 27 de marzo de 2014 - Radicación Número: 08001-23-31-000-1996-00104-01(22488)

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Sentencias del 10 de marzo de 2011, exp. 19.347 y del 09 de febrero de 2011, Exp. 18793, ambas del M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Ver también en este sentido sentencia del 28 de abril de 2011, exp. 19.963 y 10 de febrero de 2011, exp. 19.040, en ambas M.P. Danilo Rojas Betancourth. También las sentencias del 27 de abril de 2011, exp. 19.122; del 07 de abril de 2011, exp. 19.759.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, Rad. 15.725, MP: Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 5 de marzo de 2015. CP: DANIL ROJAS BETANCOURTH. Radicación número: 50001-23-31-000-2002-00375-01(30102)

M. DE CONTROL:  
RADICACIÓN:  
DEMANDANTE:  
DEMANDADO:

Reparación directa  
11001334306120170018300  
Julián Mateo Carvajal Pimiento y Otros  
Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional

*“La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste. En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, la Sala ha precisado que es necesario que se demuestre que la atención no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance.”*

Siguiendo la misma línea el Consejo de Estado en recientes pronunciamientos ha determinado que el servicio médico no solo comporta la praxis en sí misma, sino que además comprende una dimensión estructural, que debe ser organizada de tal manera que la prestación del servicio de salud sea eficiente, oportuna y libre de trámites innecesarios, siendo descrita así:

*“Para efectos del caso concreto, se ha de resaltar que una dimensión importante de la diligencia en el servicio médico tiene que ver con la prestación efectiva y pronta del mismo, esto es, con la garantía de la atención, el ingreso, la celeridad, la calidad del servicio y la evitación de trámites innecesarios. En resumen, parte de la humanización a la que debe propender el servicio médico, consiste en la implementación de procedimientos logísticos que agilicen y optimicen la atención al usuario, de modo que éste no vea agravada su situación con innecesarias dilaciones burocráticas o deficiencias en la dotación de elementos al igual que de personal médico, paramédico o asistencial.*

*Por lo anterior, se debe resaltar que la negligencia alegada en los casos de responsabilidad médica no solamente se limita a la mala praxis, por parte del personal tratante, sino que puede darse también en virtud de un desorden infraestructural (ya sea de la Institución médica o del sistema de salud como un todo) por cuya causa, los médicos tratantes ven entorpecida su actuación, aunque, en el caso concreto, actúen dentro de los parámetros de la diligencia posible. En resumen, la negligencia puede ser profesional, pero también sistemático-institucional (...)”<sup>12</sup>*

En consecuencia, el despacho teniendo en cuenta que en el presente caso se pretende establecer la responsabilidad de la entidad demandada con respecto a los presuntos perjuicios de Julián Mateo Carvajal Pimiento que sufrió por presuntamente no atenderlo durante la prestación del servicio militar con la seriedad debida sus manifestaciones de dolor en su cuerpo por “hipotiroidismo subclínico” que sufre y que fue el motivo para que la entidad hoy accionada le practicara exámenes médicos antes de su licenciamiento (terminación de su servicio militar obligatorio) y en su lugar presuntamente le obligó a excesos de ejercicio físico y patrullajes en zona, colocando en peligro su integridad personal, salud y su vida se adelantara el presente caso bajo el título de imputación de daño especial, razón por la que de conformidad con el material probatorio recaudado estudiara lo pertinente sobre la configuración del daño antijurídico deprecado.

#### **4.3.5 Daño antijurídico**

Se observa que Julián Mateo Carvajal Pimiento ingresó a prestar su servicio militar el 14 de enero de 2016 y egreso el 11 de enero de 2017 por la excepción del artículo 27 de la Ley 48 de 1993 (fl. 207 c.1).

Además, que el 13 de enero de 2016 el demandante fue calificado como apto a su ingreso a prestar su servicio militar (fl. 129, 130 c.1), de la misma forma fue calificado en el tercer examen el 11 de abril de 2016 (fl. 131-133 c.1).

Es necesario advertir que no obstante los exámenes iniciales, el señor Carvajal fue dado de baja por antecedente de hipotiroidismo con 4 años de evolución, según Acta

<sup>12</sup> Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Consejera Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo - Bogotá, D.C. 31 de mayo de 2016 - Radicación Número: 17001-23-31-000-2002-11611-01(33650)

suscrita por el Batallón de Infantería No. 02 de Sucre (fl. 134 c.1), donde también fueron aportados registros médicos del 1, 19 de marzo de 2013 y exámenes del 4 de diciembre de 2016 y 7 de diciembre de 2015 que diagnostican la mencionada patología (fl. 136-139).

Ahora bien, se pretende imputar una responsabilidad por una presunta desmejora en la salud del joven Julián, junto con la demanda fue aportada historia clínica y exámenes médicos, donde consta antecedente de hipotiroidismo del joven Carvajal se presentó desde antes de la prestación del servicio militar, siendo el diagnosticaron más antiguo el del 11 de septiembre de 2012<sup>13</sup> (fls. 8-19).

Aunque, se alegó la prestación del servicio militar en desmedro de las condiciones de hoy demandante, no se acreditó que el actor hubiese sido expuesto a un riesgo a su estado de salud. No hay siquiera prueba al respecto y el simple decir del abogado no constituye elemento de convicción suficiente para esta jueza.

El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sido enfático en señalar que, si se pretende la reparación de perjuicios por los daños causados a los vinculados en calidad de conscriptos, se debe comprobar que se trata de daños sufridos durante la prestación del servicio y por causa y razón del mismo, o en desarrollo de las actividades propias del mismo<sup>14</sup>.

En ese sentido, se acreditó que la enfermedad que padece el demandante Carvajal Pimiento data de antes de su prestación del servicio militar obligatorio, por ende que está dolencia no surgió por causa, razón o con ocasión del servicio, esto es, que tenga una relación directa con él. Tampoco se acreditó algún daño diferente a la patología durante la prestación del servicio militar.

En cuanto a la incorporación, lo cierto es que al joven se le practicó el 13 de enero de 2016 el primer examen siendo encontrado apto para prestar el servicio militar; en el formato de incorporación aparece firmado por el joven. Sin manifestación de su enfermedad o de algún antecedente para no prestar el servicio militar; el 11 de abril de 2016 vuelve a ser revisado, encontrándose apto; solo el 11 de enero de 2017 aparece el examen de evacuación en donde se hace mención del hipotiroidismo.

No se encuentra calificación de alguna lesión por lo que para este Estrado no es suficiente el haberse acreditado que durante la prestación del servicio militar se padecía la patología sino que se debió acreditar que se generó algún daño como consecuencia de su no atención durante la prestación del servicio militar, hecho que extraña el Despacho porque no se observa alguna complicación o lesión objeto de la patología durante su estancia en las fuerzas armadas; es decir, lo que padece el soldado es una enfermedad común no relacionada con la prestación del servicio militar, así mismo, no obra prueba que permita establecer que no hubo un cuidado adecuado a la patología del soldado endilgable a la entidad e imputable al servicio militar.

Se reitera en que las pruebas no conducen a que se tenga por establecido que el trastorno a la salud del señor Carvajal obedezca a causa diferente a la de una enfermedad común o algún elemento asociado al servicio militar. Es decir que la sola existencia de una patología durante la prestación del servicio militar no implica que haya de presumirse su imputabilidad al demandado, por razón de la prestación del servicio

<sup>13</sup> Ver folio 11

14 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 14 de diciembre de 2004, exp. 14422, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; sentencia de 1 de marzo de 2006, exp. 16528, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia de 15 de octubre de 2008, exp. 18586, C.P. Enrique Gil Botero; sentencia de 4 de febrero de 2010, exp. 17839, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia de 9 de diciembre de 2011, exp. 20219, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, entre otras.

M. DE CONTROL:  
RADICACIÓN:  
DEMANDANTE:  
DEMANDADO:

Reparación directa  
11001334306120170018300  
Julían Mateo Carvajal Pimiento y Otros  
Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional

militar obligatorio.

Es de recordar que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, a conceptuado<sup>15</sup> que la teoría del depósito no es de recibo en los casos del soldado conscripto porque el servicio militar es un deber legal, así:

*"A título de conclusión observa la Sala, que no está demostrada una imputación de orden jurídico o la Entidad demandada, es decir, no está demostrada una falla en el servicio, tampoco está demostrado que la víctima directa se le haya sometido a un riesgo excepcional o anormal; para la Sala no es de recibo la Teoría del Depósito en el momento histórico actual, por cuanto se ha venido sosteniendo por esta Corporación, el servicio militar es un deber constitucional y su ejercicio per se no puede constituir una responsabilidad extracontractual."*

Por lo expuesto, se negarán las pretensiones de la demanda porque no se acreditó que la enfermedad común haya sido producto del servicio militar obligatorio, que se haya generado un daño y menos una relación de causalidad entre algún daño y la actividad militar.

## 5. COSTAS

En el caso bajo estudio el despacho no encontró fundamentos suficientes para condenar en costas a la parte vencida, razón por la que se abstuvo de reconocer ese concepto en esta instancia (artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 365 del Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C – SECCIÓN TERCERA** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## FALLA

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto dentro de la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia

**TERCERO:** Ejecutoriada la sentencia, remítase el expediente a quien corresponda para la liquidación de los gastos procesales y devolución de remanentes si los hubiere.

**CUARTO:** Cumplido lo anterior, por Secretaría archívese el expediente.

  
**EDITH ALARCÓN BERNAL**  
**JUEZA**  


<sup>15</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCION TERCERA, SUBSECCION "A", sentencia del 23 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente: Dr. Juan Carlos Garzón Martínez, Proceso No. 2014-0256, demandante: CARLOS ARTURO PINEDA CARDENAS Y OTRO, demandado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL