



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª No. 2-18 FAX (092)8209563
Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, veinticinco (25) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Expediente: 19001-33-33-008-2014-00449-00
Demandante: JUAN DAVID CUELLAR CALDON
Demandada: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control: REPARACION DIRECTA

SENTENCIA N° 025.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- La demanda.

Procede el Juzgado a decidir la demanda contencioso administrativa- medio de control reparación directa, que promovió JUAN DAVID CUELLAR CALDÓN en calidad de afectado principal contra la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL, tendiente a obtener el reconocimiento y pago de los perjuicios que afirma le fueron ocasionados en su condición de conscripto.

Como sustento fáctico se indica que el señor Juan David Cuellar Caldón fue vinculado al Ejército Nacional en calidad de soldado regular para prestar su servicio militar obligatorio al servicio del Batallón de Alta Montaña N° 8 "Cr. José María Vezga" de Popayán.

Que el 30 de mayo de 2013 mientras se encontraba realizando labores propias del servicio militar en el municipio de Caloto, Cauca, se presentó un ataque guerrillero.

Que en ese hecho y a causa de una onda explosiva resultó lesionado por esquirlas en el rostro, boca, brazos y también un trauma auditivo.

1.2.- Oposición.

A través de mandatario judicial, la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional se opone a las pretensiones de la demanda argumentando que el 30 de mayo de 2013 no ocurrió ningún hecho dañoso, pues la fecha de la lesión data del 31 de mayo de 2013; es decir, del día siguiente.

Para sustentar la inexistencia de responsabilidad estatal aporta informe administrativo por lesiones y concluye que el hecho dañoso con el que se pretende recibir reconocimiento pecuniario no existió tal como se planteó en la demanda, por lo que solicita se nieguen las pretensiones.

Propuso las excepciones denominadas "*Inexistencia de hechos de 30 de mayo de 2013*"; "*Inexistencia de las obligaciones a indemnizar*".

1.3.- Relación de etapas surtidas.

La demanda se presentó el 26 de noviembre de 2014 (folio 31) y se cumplió con las ritualidades propias del proceso: fue admitida mediante Auto Interlocutorio N° 1018 de 1° de diciembre de 2014 (folios 33 a 35) y debidamente notificada (folios 36 a 43). La entidad accionada contestó, y se corrió traslado de las excepciones propuestas (folio 70 a 72).

Se realizó audiencia inicial el 12 de octubre de 2016, dentro de la cual el apoderado de la parte demandante planteó al momento del saneamiento del proceso tener como fecha de ocurrencia de los hechos génesis del presente asunto el 31 de mayo de 2013, señalando que estos habían tomado lugar entre el 30 y 31 de ese mes, y que por tal motivo se había interpretado erróneamente la fecha del suceso que se reprocha en el presente libelo. Se determinó por parte del juzgador no sanear el proceso teniendo en cuenta la respuesta que al actor ofreció el Ejército Nacional, en el cual se expone como fecha de los hechos el 31 de mayo de 2013.

Posterior a ello se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes respecto del 30 de mayo de 2013 (folios 77-80), la audiencia de pruebas se llevó a cabo el 21 de noviembre de 2017 y se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión (folios 82-83).

1.4.- Alegatos de conclusión

1.4.1.- De la parte demandante

Este extremo de la Litis no presentó alegatos de conclusión.

1.4.2.- De la entidad demandada (folios 84 a 89)

Teniendo en cuenta la suspensión de términos desde el 28 de noviembre hasta el 1º de diciembre de 2017, se tiene que el escrito de alegatos presentado por la parte encartada se realizó dentro del término legal.

El apoderado de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional en su intervención final sostiene que de acuerdo con la fijación del litigio, la cual giró en torno a la fecha de 30 de mayo de 2013, se deben denegar las pretensiones por ausencia de responsabilidad administrativa teniendo en cuenta que no obra prueba que evidencie el hecho dañoso que se trae a colación en de la demanda.

1.4.3.- Concepto del Ministerio Público.

El Ministerio Público no presentó concepto dentro del asunto bajo estudio.

2.- CONSIDERACIONES.

2.1.- Presupuestos procesales

2.1.1.- Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia.

En el caso sub examine, no ha operado el fenómeno de la caducidad previsto para este tipo de medio de control conforme al contenido del artículo 164 numeral 2 literal i) de la Ley 1437 de 2011, pues como los hechos datan del 30 de mayo de 2013 la demanda bien podía instaurarse hasta el 31 de mayo de 2015. Siendo que se acudió a esta jurisdicción el 26 de noviembre de 2014 (fl. 31), se hizo dentro del término oportuno que indica la ley.

Por la naturaleza del medio de control, la fecha de presentación de la demanda y el lugar de ocurrencia de los hechos, el Juzgado es competente para conocer de este asunto en PRIMERA INSTANCIA, conforme lo prevén los artículos 140, 155 numeral 6 y 156 numeral 6 de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Problema jurídico.

Como se estableció en la fijación del litigio, el problema jurídico que se debe resolver consiste en determinar si hay lugar a declarar administrativamente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL por las lesiones sufridas por el señor JUAN DAVID CUELLAR CALDON el 30 de mayo de 2013, mientras se encontraba prestando su servicio militar obligatorio, y si de acuerdo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar

que se demuestren hay lugar a condenar a la entidad por los perjuicios que resulten acreditados en el proceso.

Como problema jurídico secundario se resolverá si, ¿Hay lugar a declarar en este asunto la responsabilidad administrativa del Ejército Nacional por la lesión que padeció el señor JUAN DAVID CUELLAR CALDÓN el 31 de mayo de 2013 cuando se encontraba prestando servicio militar, a pesar que en la demanda se indicó el día anterior como la fecha de ocurrencia del hecho dañoso?

2.3.- Tesis

Se negarán las pretensiones de la demanda, con base en la fijación del litigio aceptada expresamente por las partes en la audiencia inicial, por no encontrarse probado que los hechos tuvieron lugar el 30 de mayo de 2013.

Para explicar la tesis planteada, se abordará el estudio de los siguientes temas: (i) Marco jurídico de responsabilidad del Estado en materia de conscriptos, (ii) El sistema por audiencias de la Ley 1437 de 2011, (iii) Lo probado dentro del proceso, y luego se resolverá el caso concreto.

2.4.- Razones de la decisión.

PRIMERA.- Marco jurídico de responsabilidad del Estado en materia de conscriptos.

El artículo 90 Superior establece la cláusula general de responsabilidad del Estado al señalar que responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Conforme a lo anterior, la Carta refiere dos elementos *sine qua non* para declarar responsable al Estado: (i) la existencia de un daño antijurídico y, (ii) que sea atribuible a la entidad pública bajo alguno de los títulos de imputación.

El daño antijurídico ha sido entendido doctrinaria y jurisprudencialmente como el detrimento que es causado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Entonces, no basta con demostrar el hecho dañoso, sino que el interesado debe probar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que permitan endilgarlo al Estado.

Ahora bien, el artículo 216 de la Constitución Política dispone que todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, de acuerdo con las condiciones que determine la ley. En efecto, la Ley 48 de 1993¹ reguló lo relativo a la prestación del servicio militar, señalando sus modalidades, así:

"ARTICULO 10. Obligación de definir la situación militar. Todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, a excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes definirán cuando obtengan su título de bachiller. La obligación militar de los colombianos termina el día en que cumplan los cincuenta (50) años de edad."

"ARTICULO 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 del 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."*

¹Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización"

El Consejo de Estado ha decantado que la Administración respecto de aquellas personas que tienen el deber de prestar servicio militar obligatorio, está obligada a garantizarles la integridad psicofísica, teniendo en cuenta que se encuentran bajo una relación de especial sujeción con el Estado, lo cual lo hace responsable, en principio, de los daños que les sean irrogados durante el cumplimiento de dicha relación. El título de imputación que se privilegia en ese sentido es el de daño especial siempre y cuando el resultado lesivo se produzca como consecuencia del rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas.

La Alta Corporación en sentencia del 14 de marzo de 2018, radicado interno N° 44869, señaló:

"Como de manera reiterada lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corporación, cuando se discute la responsabilidad de la Administración por daños causados durante la prestación del servicio militar obligatorio, el régimen bajo el cual se resuelve dicha situación es diferente al que se aplica respecto de quienes voluntariamente ingresan a ejercer funciones de alto riesgo como la defensa y la seguridad del Estado, pues a diferencia del soldado profesional, que ingresa a las filas del Ejército, con el fin de prestar un servicio a cambio de una contraprestación salarial y prestacional, el soldado que presta servicio militar obligatorio se ve impelido a hacerlo por los deberes impuestos en la Constitución Política a las personas, derivados de los principios de solidaridad y de reciprocidad social, para defender la independencia nacional y las instituciones públicas².

Por lo anterior, en tanto las personas tengan el deber de prestar servicio militar obligatorio, la Administración está obligada a garantizar la integridad psicofísica de los conscriptos, por cuanto aquellos se encuentran bajo una relación de especial sujeción con el Estado, lo cual lo hace responsable, en principio, de los daños que les sean irrogados durante el cumplimiento de dicha relación.

En ese sentido, respecto del régimen de responsabilidad aplicable por los daños causados a los soldados que prestan servicio militar obligatorio, la Sección, en aplicación del principio iura novit curia, ha establecido que la Administración puede responder con fundamento en el régimen de daño especial, cuando el resultado lesivo se produjo como consecuencia del rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas; bajo el de falla del servicio, cuando la irregularidad administrativa fue la causante del daño y, bajo el de riesgo excepcional, cuando aquel provino de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos.

Sin embargo, cuando el resultado lesivo se hubiere producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, el daño no será imputable al Estado, debido al rompimiento del nexo causal.

Al respecto, la Sección Tercera ha indicado lo siguiente:

"(...) demostrada la existencia de un daño antijurídico causado a quien presta el servicio militar, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, puede concluirse que aquél es imputable al Estado. En efecto, dado el carácter especial de esta situación, por las circunstancias antes anotadas, es claro que corresponde al Estado la protección de los obligados a prestar el servicio militar y la asunción de todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen. No será imputable al Estado el daño causado cuando éste haya ocurrido por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, eventos cuya demostración corresponderá a la parte demandada"³.

2 Según el inciso segundo del artículo 216 de la Constitución Política, "(...) todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas".

3 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de marzo de 2000, exp. 11401. M.P. Alir Eduardo Hernández Enríquez; reiterada en varias oportunidades, por ejemplo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 8 de marzo de 2017, exp. 39624; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 12 de octubre de 2017, exp. 48318; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencias del 28 de septiembre de 2017, expedientes No. 41708, 46485 y 44635.

SEGUNDA.- El sistema por audiencias de la Ley 1437 de 2011.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece en su artículo 179 un proceso para adelantar y decidir los litigios que se ventilen en la jurisdicción administrativa, que consiste en tres etapas que se desarrollan a través del Sistema de audiencias, en donde culminada cada una de ellas se entenderá precluida.

La primera etapa inicia con la presentación de la demanda y culmina con la ocurrencia de la audiencia inicial, audiencia que está sujeta a las reglas consagradas en el artículo 180 *ejusdem*.

Para dar inicio a la primera etapa, la parte demandante debe acreditar que obra por conducto de un abogado (artículo 160 CPACA) y que ha agotado previamente el requisito de conciliación extrajudicial consagrado en la Ley 640 de 2001 y el Decreto reglamentario 1716 de 2009. Una vez agotado el requisito de procedibilidad, la parte demandante podrá presentar su escrito de la demanda, el cual debe cumplir con las pautas del artículo 162 del CPACA, entre otros, los hechos que fundamentan las pretensiones que se formulen.

Entre las fases de la audiencia inicial se encuentran una de saneamiento del proceso y otra de fijación del litigio: el saneamiento está dirigido a evitar sentencias inhibitorias, e impone a los Jueces Administrativos el deber de sanear vicios o adoptar medidas de saneamiento dentro de los procesos; la fijación del litigio tiene como objeto establecer los hechos que se tendrán como probados hasta esa altura del proceso y delimita el problema jurídico a resolver dentro del asunto bajo estudio. En ambas fases los apoderados de las partes cuentan con la posibilidad de pronunciarse.

De esta manera, conforme a las reglas delineadas por el legislador en el C.P.A.C.A, los procesos que cursen en la Jurisdicción Contencioso Administrativa se regirán por unas etapas preestablecidas y preclusivas.

El sistema de audiencias, como lo ha referido el Tribunal Administrativo del Cauca en sentencia del 05 de agosto de 2016, conlleva una depuración del proceso, en donde se determina la controversia a decidir⁴:

"En el sistema por audiencias, que es el que regula el presente asunto, dispuso el legislador una serie de fases que van depurando el proceso y delineando la controversia sobre la cual el fallador habrá de decidir, siendo quizás la más relevante la fijación del litigio. Ello conlleva la aceptación de hechos, los cuales quedan liberados de ser probados".

La Corporación, en la citada providencia, describió la fijación del litigio como diálogo entre el Juez y las partes, en el cual se establecerán los derroteros sobre los que se erigirá el debate probatorio y el análisis de fondo del asunto:

*"Sin duda, fijar el litigio no es otra cosa que un diálogo entre el juez y las partes para establecer los extremos objeto de discusión, de superior importancia si se tienen en cuenta que sobre éstos se erigirá el debate probatorio y el análisis de fondo. Sin que allí se puedan incluir hechos nuevos, mejorar las pretensiones o variar la causa petendi, de lo contrario se vulneraría el derecho de defensa **de la contraparte, quien ha desplegado sus actuaciones a controvertir los argumentos y hechos expuestos en la demanda.***

*Puede decirse entonces que el juez administrativo debe circunscribirse a la fijación de la Litis, ello en virtud del principio de congruencia de la sentencia y de la garantía del debido proceso de las partes. Excepcionalmente habría lugar a excederlo frente a los aspectos que de él se desprendan de manera **irrefutable.**"* (Negrillas del texto).

⁴ Sentencia del 05 de agosto de 2016. Magistrado ponente: David Fernando Ramírez, Expediente: 2013-221-01.

En cuanto a la connotación de la fijación del litigio, el Órgano de cierre de lo Contencioso Administrativo, ha dicho⁵:

*(...) es en este momento en que el juez y las partes establecen los problemas jurídicos litigiosos **que se han de resolver, acorde a los hechos controvertidos y/o aceptados en la demanda y su contestación.***

*Lo anterior significa que si bien la acción o medio de control activa o pone en movimiento el aparato jurisdiccional, y la contestación de la misma genera y permite a las partes y terceros interesados ejercer su derecho de defensa dentro de los principios que orientan el debido proceso, **es real y ciertamente en la fijación del litigio en donde las partes bajo la dirección del juez, concretan, determinan, establecen los hechos que aceptan y aquellos objeto de probanza durante el mismo.***

La finalidad de esta diligencia durante la audiencia inicial, no es otra que la de racionalizar y delimitar la actuación procesal y circunscribir los problemas jurídicos a lo estrictamente requerido por las partes, por ser esta una etapa preclusiva, en donde se fija la Litis en forma definitiva, a partir de la cual las partes deben dirigir su conducta procesal y el juez pronunciar la sentencia.

En otras palabras, si bien la demanda y la contestación se convierten en el primer paso que tienen las partes para determinar el objeto del litigio, el señalamiento definitivo de este en la audiencia inicial, permitirá una depuración de los extremos de la controversia, en la medida en que entre las partes y el juez se señalan y determinan los presupuestos fácticos y los problemas jurídicos que habrán de resolverse en la sentencia según su probanza y los análisis jurídicos propios de la interpretación judicial.

*En este sentido, es el juez, desde su función de conductor del proceso, el que indica a los sujetos procesales **cuáles son los problemas jurídicos planteados, sobre los cuales versará la decisión y frente a los cuales las partes han de dirigir sus esfuerzos tanto probatorios como argumentativos para hacer prevalecer su posición jurídica.***

Desde esta perspectiva, la fijación del litigio se convierte en la determinación de las "reglas de juego a seguir dentro del debate procesal", a partir de las cuales las partes y el juez deben encauzar su actuación, dentro del marco de los principios de congruencia, buena fe, lealtad procesal y debido proceso, entre otros, que guían la función judicial." (Negrillas fuera del texto original).

TERCERA.- Lo probado dentro del proceso

De conformidad con el soporte documental que obra en el expediente, están acreditados los siguientes aspectos:

- ✚ El señor Juan David Cuellar tenía la calidad de soldado regular para el 31 de mayo de 2013, siendo orgánico de la Compañía "C" de la Tercera Brigada en el Batallón de Alta Montaña N° 8⁶.
- ✚ El señor Juan David Cuellar Caldón se encontraba apto al momento que se le practicó el tercer examen médico realizado al personal de soldados regulares integrantes del Batallón de Alta Montaña N° 8⁷.
- ✚ En el Informe Administrativo por lesiones N° 00068, notificado personalmente al señor Juan David Cuellar el 10 de junio de 2013, el Comandante del Batallón de Alta Montaña N° 08 conceptuó sobre los hechos que tomaron lugar el 31 de mayo de 2013 en la vereda Valle Hondo, municipio de Caloto⁸.

5 Consejo de Estado, Sección Quinta, C.P. Alberto Yepes Barreiro. Medio de Control Simple Nulidad, Sentencia de 15 de octubre de 2015. Expediente 11001-03-28-000-2014-00139-00,

6 Folio 5 Ídem.

7 Folios 6 a 11 Ídem.

8 Folio 61 Ídem.

- ✦ El 04 de junio de 2013, el Comandante del Pelotón Cóndor Dos informó al Comandante del Batallón de Alta Montaña N° 08 que el 31 de mayo de 2013 en desarrollo de la operación "MITZI" siendo aproximadamente las 24:00 a 01:00 horas, el pelotón al cual pertenecía el señor Juan David Cuellar fue emboscado por integrantes del sexto frente de las FARC⁹.
- ✦ El 06 de septiembre de 2013 el Coordinador Jurídico del Batallón del Alta Montaña N° 8 "Cr. José Mario Vezga" en contestación a una petición elevada por el señor Juan David Cuellar Caldón, le comunicó que el Informe Administrativo por lesiones para los hechos ocurridos el 31 de mayo de 2013 se encontraba en trámite. De igual manera, se le informó que la histórica clínica solicitada, debía ser pedida al Hospital Militar Regional de Occidente¹⁰.

Con lo mencionado en líneas superiores, se descenderá al caso en concreto, en el cual se pretende resolver la disparidad de fechas existentes entre lo que se demanda y lo que se logró probar.

3.- Juicio de responsabilidad.

De un lado tenemos que la parte actora pretende la declaratoria de responsabilidad de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional con ocasión de las lesiones que fue víctima el soldado regular JUAN DAVID CUELLAR CALDÓN el 30 de mayo de 2013 en el municipio de Caloto, Cauca; y de otro, nos encontramos ante la oposición de la entidad accionada que argumenta en síntesis que los hechos génesis del caso bajo estudio se produjeron en una fecha diferente a la señalada en la demanda, y que por tanto no le asiste el deber de indemnizar al Ejército Nacional.

De conformidad con los elementos de la responsabilidad administrativa del Estado, debe abordarse en primer lugar el estudio del daño antijurídico, y de hallarse probado, proceder con el análisis de imputación a la entidad accionada.

Entonces, comoquiera que ha quedado probado aquí que el hecho dañoso tuvo ocurrencia el 31 de mayo de 2013 y no el 30 de mayo de 2013 como se adujo la demanda, se hace necesario poner en contexto las actuaciones surtidas para determinar si el hecho acreditado en este trámite constituye el daño antijurídico.

- En el poder especial conferido por el señor CUELLAR CALDON para accionar ante esta jurisdicción, y en la demanda presentada, se indicó como fecha de ocurrencia del hecho dañoso el **30 de mayo de 2013** y frente a éste se desplegó el esfuerzo probatorio –fl. 1 y 16.

- Entre las pruebas solicitadas por la parte actora, se relaciona el Informe Administrativo por lesiones del **30 de mayo de 2013**, así como la certificación de la calidad de soldado conscripto para esa fecha, y se pidió una valoración pericial para evaluar las secuelas producto de dichas lesiones –fl. 20-.

- Superado el estudio de admisión de la demanda y las notificaciones de rigor, se llevó a cabo la Audiencia Inicial el 12 de octubre de 2016 (fl. 77y siguientes), surtiéndose las fases establecidas en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011:

- En la fase de saneamiento, el director del proceso luego de recordar que la demanda fue admitida por hechos de 30 de mayo de 2013, NO ACCEDIÓ a la solicitud del apoderado de la parte actora en cuanto a variar la fecha de ocurrencia de los hechos, quien argumentaba que el error se debió a la información suministrada por el poderdante, y que al momento de presentar la demanda se desconocía la fecha exacta del suceso dado que el Ejército Nacional no dio respuesta oportuna al derecho de petición que se había elevado ante el Ejército Nacional, y que solo fue con ocasión

9 Folios 59 a 60 Ídem.

10 Folio 4 del Cuaderno Principal.

del Informativo Administrativo por lesiones aportado con la contestación de la demanda que se tiene conocimiento preciso.

El apoderado de la Nación se opuso a lo solicitado manifestando que el trámite procesal estaba ajustado a la ley y lo pretendido por la contraparte atentaba contra el derecho de defensa de la entidad pública, máxime cuando con la demanda se presentó un documento que daba cuenta de la fecha de los hechos; frente a esto el apoderado del actor replicó que el Oficio aportado con la demanda no podía considerarse como un documento oficial, y por tanto el señor CUELLAR CALDÓN a esa fecha no tenía conocimiento oficial del contenido del Informe Administrativo, ni de la fecha que allí se había plasmado.

El despacho resolvió no sanear el proceso y determinó que se decretarían las pruebas solicitadas respecto del **30** de mayo de 2013, a lo cual no se opuso ese extremo procesal (fl. 80 CD ROM audio de la audiencia inicial).

- En la fase de fijación del litigio, las partes aceptaron como problema jurídico determinar si había lugar a declarar administrativamente responsable al Ejército Nacional por las lesiones que padeció el señor CUELLAR CALDÓN en hechos ocurridos el **30** de mayo de 2013, mientras se encontraba prestando su servicio militar. Las partes estuvieron conformes con la decisión adoptada.
- En la fase de pruebas se profirió el Auto Interlocutorio N° 132 decretando las peticiones por las partes en los términos que habían sido solicitadas. La providencia no fue objeto de recursos –fl. 53-.

Como puede observarse, las fases de saneamiento y fijación del litigio se cumplieron conforme lo dispone la Ley 1437 de 2011. El Director del proceso no accedió a la variación de la fecha de ocurrencia del hecho y la Litis se delimitó al 30 de mayo de 2011, respecto de la cual se decretaron las pruebas pedidas, sin ninguna consideración adicional.

Así las cosas, el daño antijurídico aducido en la demanda no tuvo lugar en la fecha aducida en la demanda, coligiéndose que no le asiste responsabilidad administrativa a la Nación.

No obstante lo anterior, y en aras de no caer en un exceso ritual manifiesto, esta juzgadora considera necesario revisar las actuaciones previas probadas en el proceso, a efecto de verificar si era posible que la parte actora tuviera conocimiento de la fecha precisa en que se infirieron las lesiones al ex soldado regular JUAN DAVID CUELLAR CALDÓN, y si por lo tanto, era su responsabilidad enderezar las pretensiones frente a esa realidad procesal.

En primer lugar, debe decirse que con la contestación de la demanda, la defensa de la Nación aportó copia del Informe Administrativo por lesiones N° 00068, observándose allí que de ese documento el señor CUELLAR CALDÓN fue notificado de manera personal el **10 de junio de 2013**, en donde claramente se plasmó como lugar y fecha de los hechos: "*Vereda Valle Hondo Caloto Cauca, 31 de mayo del 2013*"–fl. 61 C. Principal-. (Hemos resaltado).

De este modo, se advierte que el señor CUELLAR CALDÓN otorgó poder para iniciar este proceso el **29 de junio de 2013**, a pocos días de haber sido notificado en forma personal del contenido del Informe Administrativo por Lesiones N° 00068, concluyéndose que para ese momento el demandante tenía pleno conocimiento de la fecha precisa de ocurrencia de sus lesiones, pues no está probado que haya controvertido dicho informativo.

En segundo lugar, se tiene que el actor elevó derecho de petición solicitando una serie de documentos al Batallón de Alta Montaña N° 8, obteniendo el **Oficio 2495 de 18 de septiembre de 2013** mediante el cual se le da la siguiente respuesta:

*"(...) Al punto tercero, se expide certificación de la Calidad Militar que ostentaba el señor CUELLAR CALDONO (sic) JUAN DAVID, para el día 31 de Mayo (sic) de 2013. Al punto cuarto, se informa que del informativo administrativo por lesiones del señor CUELLAR CALDONO JUAN DAVID conforme a los **hechos acaecidos para el día 31 de Mayo** (sic) de 2013, No. 00068 se encuentra en trámite de notificación. (...)"*
(Hemos resaltado)

El citado **Oficio 2495** fue aportado con la demanda y obra a folio 4 del expediente, en él claramente se le informa al peticionario que los hechos ocurrieron el **31 de mayo de 2013**, pese a ello el apoderado que representaba los intereses del señor CUELLAR CALDON presento posteriormente, el **26 de septiembre de 2014**, solicitud de conciliación prejudicial, invocando una fecha dispar a la señalada en la respuesta ofrecida por el Coordinador Jurídico del Batallón de Alta Montaña N° 8, sin que hiciera alguna acotación de inconformidad de esa data, o aclaración en cuanto al desarrollo de la actividad u operación militar génesis de las lesiones del accionante.

En tercer lugar, además de lo que se ha referido, cabe acotar que los hechos datan del año 2013, por tanto la demanda bien podía presentarse hasta el 1° de junio de 2015, y siendo que el otorgamiento del poder ocurrió el 29 de junio de 2013, el apoderado de la parte actora contó con suficiente tiempo para hacerse a las pruebas que le permitieran precisar los hechos sobre los cuales descansarían las pretensiones, o ampliar el poder o indicar en la demanda la probable disparidad de las fechas aquí aludidas, lo que no hizo.

Entonces, correspondía a la parte actora demostrar que sufrió el hecho dañoso el **30** de mayo de 2013, en las circunstancias de modo que narró a efecto de analizar la procedencia o no de declarar la responsabilidad administrativa del Estado; sin embargo ello no aconteció, por lo que no hay lugar a efectuar análisis de imputación.

Al margen de lo anterior, esta juzgadora reprocha la conducta irregular del Coordinador Jurídico del Coordinador jurídico del Batallón de Alta Montaña N° 08 "CR. JOSE MARÍA VEZGA", toda vez que al responder el derecho de petición elevado por la parte actora manifestó el Informe Administrativo por lesiones se encontraba en trámite de notificación para esa fecha 06 de septiembre de 2013, cuando lo cierto es que el señor CUELLAR CALDON ya había sido notificado personalmente meses antes, como quedó probado en este asunto y según se verifica a folio 61 del expediente, lo cual configura una flagrante omisión de entrega del documento solicitado. Pero se destaca que esta actuación omisiva no releva la imprecisión cometida en la demanda.

En virtud de todo lo evidenciado, no es posible para esta Juez adecuar los hechos de la demanda, puesto que ello además de desdibujar las cargas de las partes, desconocería las decisiones adoptadas en las fases de saneamiento y fijación del litigio, e iría contra el derecho de defensa de la entidad pública demandada.

En conclusión, prospera la excepción formulada por la defensa de la Nación, denominada "*inexistencia de hechos de 30 de mayo de 2013*", por lo que se denegarán las pretensiones de la demanda.

4.- Costas.

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Bajo este lineamiento, es del caso condenar en costas a la parte demandante con fundamento en el artículo 365 del C.G.P., cuya liquidación se realizará por secretaria, conforme lo establece el artículo 366 del C.G.P., como quiera que la decisión fue adversa.

Respecto a las agencias en derecho, siguiendo la pauta del Consejo de Estado y acogiendo lo dispuesto por el Tribunal Administrativo del Cauca se fijarán agencias en derecho teniendo en cuenta las actuaciones adelantadas por el apoderado de la parte demandada, para lo cual es preciso hacer remisión a lo dispuesto por el Numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003, ambos de la H. Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, así como al numeral 3 del artículo 366 del CGP. Agencias en derecho que se fijarán en el equivalente al 3% de lo pretendido con la demanda.

5.- Decisión.

Por lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR probada la excepción de *"inexistencia de hechos de 30 de mayo de 2013"*, formulada por la defensa de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO.- CONDENAR en costas a la parte vencida, las cuales se liquidarán por Secretaría.

Las agencias en derecho se fijan en el 3% del valor de las pretensiones de la demanda, según lo expuesto en esta providencia.

CUARTO.- Archívese el expediente una vez ejecutoriado la sentencia.

QUINTO.- Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Jueza,


ZULDERY RIVERA ANGULO