



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
Carrera 4ª # 2-18. Tel: 8243113.
Email: j06admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, Diez (10) de mayo de 2021

SENTENCIA No 70

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE: JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

Procede el Juzgado a decidir la demanda que a través del medio de control de reparación directa, promueven los JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, ROSARIO ZAMBRANO FLOR, UNIVER COLLAZOS GAVIRIA, FABIOLA COLLAZOS ZAMBRANO y JOSE ISMAEL FLOR ZAMBRANO, en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, tendiente a que sea declarada administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados, como consecuencia de la incorporación del primero, el 9 de febrero de 2015, como soldado regular omitiéndose su condición congénita, por lo que no era apto para el servicio militar.

Como consecuencia de ello, solicitan la siguiente indemnización:

a. Perjuicios inmateriales:

-Perjuicio moral, a favor de:

- JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, en calidad de víctima directa, la suma de 100 SMLMV.
- ROSARIO ZAMBRANO FLOR, en calidad de madre de la víctima directa, la suma de 90 SMLMV.
- UNIVER COLLAZOS GAVIRIA y FABIOLA COLLAZOS ZAMBRANO, en calidad de padre y hermana de la víctima directa, la suma de 80 SMLMV, para cada uno.
- JOSE ISMAEL FLOR ZAMBRANO, en calidad de tercer afectado, la suma de 70 SMLMV.

¹ Fls.- 28-41 cdno ppal

EXPEDIENTE:	19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE:	JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO:	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA.

-Por daño a la salud: a favor de la víctima directa, la suma equivalente a 100 SMLMV.

b. Perjuicios Materiales en la modalidad de lucro cesante: a favor de JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, la suma de \$53.115.624 pesos.

1.1. Hechos que sirven de fundamento

Como fundamento fáctico de las pretensiones, la parte actora expuso en síntesis lo siguiente:

El señor Jhon Jairo Collazos Zambrano, el 9 de febrero de 2015, fue incorporado como soldado conscripto campesino, al batallón de infantería N° 7 General José Hilario López.

Alega que para el momento de la incorporación, de acuerdo a la historia clínica, el señor Jhon Jairo Collazos padecía de un trastorno congénito que le causaba ahogo por tener su abdomen blando depresible, situación por la cual no podía realizar algunas actividades propias del servicio militar.

Explica que a raíz de dicha situación de salud, al señor Jhon Jairo no debieron incorporarlo al servicio militar. Por lo que indica que la accionada omitió realizar un examen riguroso a fin de determinar si el mismo era o no apto para el servicio.

Refiere que Jhon Jairo Collazos desde el día en que ingresó a prestar el servicio militar obligatorio, empezó a padecer problemas físicos de ahogamiento, cansancio y deterioro en su salud, debido a la comprensión de sus pulmones.

Expone que la situación en mención, se configura en una falla del servicio en el reclutamiento por parte de la demandada, por no haber detectado con los exámenes de aptitud física el grave trastorno que padecía Jhon Jairo Collazos.

2. Contestación de la demanda²

La entidad accionada a través de mandataria judicial contestó la demanda, indicando que se opone a todas las pretensiones de la demanda, al considerar que no existe prueba que demuestre que para la fecha de incorporación del señor Jhon Jairo Collazos, el mismo hubiera informado de su trastorno, ni mucho menos allego historia clínica.

Para que la responsabilidad de la administración sea declarada, no es suficiente que exista un daño antijurídico, sino que es menester, además que dicho daño sea imputable, vale decir, atribuible jurídicamente al Estado, y en el caso de autos el daño por el cual se predica se ha causado a los actores, no deriva ninguna responsabilidad patrimonial al Ejército Nacional.

²Folios 53-59 Cuaderno Principal.

EXPEDIENTE:	19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE:	JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO:	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA.

Por lo dicho, se opuso a que prosperen las pretensiones de la demanda. Proponiendo la excepción de Inexistencia de las obligaciones a indemnizar.

3. Relación de etapas surtidas

La demanda se presentó el 24 de febrero de 2017³, siendo repartida a esta judicatura. Mediante auto I-385 del 7 de marzo de 2017 se admitió, siendo notificada en debida forma⁴ y se cumplió con las ritualidades propias del proceso según lo preceptuado por el artículo 179 del CPACA, así: Se corrió traslado de las excepciones propuestas y una vez fijada la fecha para la celebración de la audiencia inicial, ésta se llevó a cabo el día 3 de septiembre de 2019⁵, fijándose en ella la fecha para la audiencia de pruebas, la que se realizó el día 10 de marzo de 2020⁶, el 10 de septiembre de 2020 y el 15 de abril de 2021, en las cuales se recaudaron y se practicaron las pruebas decretadas, y la última, finalmente se clausuro la etapa probatoria y se dispuso correr traslado a las partes para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión, y se concedió al Ministerio Público la oportunidad de presentar concepto de fondo.

4. Los alegatos de conclusión

4.1. De la parte demandante⁷.

El apoderado de la parte actora, indica que conforme al material probatorio aportado, se encuentra demostrado que el señor JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO ingresó al Ejército a prestar su servicio militar obligatorio en calidad de conscripto desde el 09 de febrero de 2015, hasta el 09 de junio de 2016, padeciendo de una enfermedad congénita pecho hundido, lo que le dificultaba realizar las actividades físicas correspondientes a su servicio, lo que le causó graves problemas salud, durante la prestación del servicio militar.

Por lo expuesto, refiere que a la víctima directa y a su familia se le ha generado un dolor moral y un daño material, máxime cuando han tenido que apoyar al afectado principal, acompañándolo en las consecuencias que le fueron generadas.

Alega que a raíz de ello, se le causó un daño directo al demandante principal, y a su familia, generado por la NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL.

Por lo expuesto solicita se accedan a las pretensiones de la demanda.

³ Folio 43 cdno ppal.

⁴ Folio 50 cdno ppal.

⁵ Folios 72-76 cdno ppal.

⁶ Folios 82-84 cdno ppal

⁷ Documentos # 32 expediente electrónico.

EXPEDIENTE:	19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE:	JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO:	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA.

4.2. De la entidad demandada⁸

La apoderada de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, indica que no obra prueba ni rastro alguno de que el demandante haya padecido una lesión mientras se encontraba prestando servicio militar obligatorio, máxime cuando el mismo afirma no haber informado ninguna situación de salud, por lo que escapa a la esfera de responsabilidad de la accionada.

Resalta que la parte demandante alega una indebida incorporación a causa de un abdomen depresible y que a raíz de dicho diagnóstico no debió ser incorporado. Frente a ello alega que una vez consultadas las fuentes oficiales, un "abdomen depresible" no es una enfermedad, ni una mala condición de salud.

Aduce que el abdomen depresible obedece a una reacción que presenta el cuerpo del paciente al momento de la palpación y significa resistencia a la presión, pero que en ningún momento se trata de una enfermedad.

Manifiesta que resulta improcedente la apreciación de la parte demandante, cuyo único alegato en el proceso es una nota de los resultados de una palpación que corresponde a una reacción normal a la palpación, y que no probó que esto sea una enfermedad.

Por lo expuesto, indica que no surge intervención alguna u omisión del Ejército Nacional, de la que se desprenda su responsabilidad por las lesiones del soldado regular JHON JAIRO COLLAZOS, toda vez que en el plenario carece de prueba idónea que así lo demuestre. Por lo que solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.

5. Concepto del Ministerio Público

La Agente del Ministerio Público no presentó concepto.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Presupuestos procesales

1.1. Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia

Las pretensiones de la parte actora se refieren a hechos acaecidos el 9 de febrero de 2015, entonces los dos años para presentar la demanda de que trata el numeral 2, literal i) del artículo 164 del CPACA, irían, hasta el 10 de febrero de 2017. Sin embargo el 19 de diciembre de 2016 se presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 184 Judicial I para ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, situación que suspendió el término de caducidad, faltando para ello 1 mes y 21 días. La constancia de conciliación fracasada fue

⁸ Documento # 31 expediente electrónico.

EXPEDIENTE:	19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE:	JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO:	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA.

entregada el 13 de febrero de 2017⁹, y la demanda se presentó 24 de febrero de 2017¹⁰, es decir, dentro del término de ley.

Además, por la naturaleza del medio de control, la cuantía y el lugar de ocurrencia de los hechos, este Juzgado es competente para conocer del presente asunto en primera instancia conforme lo prevé el artículo 155 numeral 6° de la Ley 1437 de 2011.

2. El problema jurídico

Le corresponde al Juzgado establecer ¿Si la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, le causó un daño antijurídico a la parte demandante con ocasión de la incorporación al servicio militar obligatorio de JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, y si en consecuencia hay lugar al reconocimiento de los perjuicios a favor de los actores?

3. Tesis del Despacho

No se encuentra en el expediente, prueba médica que indique, que JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO para la data de su incorporación al servicio militar sufriera un trastorno congénito como tampoco existe prueba científica que indique que abdomen blando depresible, constituye en si misma una condición congénita, tal como lo expone la parte actora en la demanda. Ni mucho menos se acredita como un antecedente de su salud.

En ese orden de ideas, la parte actora no cumplió con la carga de la prueba que le correspondía, por lo que al no estar demostrada la ocurrencia del supuesto daño, generado el 9 de febrero de 2015, no se estructura el juicio de responsabilidad que permita imputar al Estado un daño antijurídico; en consecuencia, se denegarán las pretensiones incoadas.

4. Lo probado en el proceso

De conformidad con el litigio fijado durante el trámite de la audiencia inicial y de las pruebas oportunamente decretadas y practicadas en la audiencia de pruebas, obrantes en el expediente, se acreditó lo siguiente:

Sobre la calidad de conscripto:

Se tiene que el 9 de febrero de 2015, el señor JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, ingresó como soldado campesino a prestar el servicio militar obligatorio¹¹. Ello conforme al “FORMATO N° 3 INCORPORACIÓN SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO”.

⁹ Folio 27 cdno ppal.

¹⁰ Folio 43 cdno ppal.

¹¹ Folios 13-15 cdno ppal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE: JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

Respecto de la indebida incorporación a raíz del estado de salud de la víctima directa.

Se tiene FORMATO N° 3 INCORPORACIÓN SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO", a nombre de JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, en cuya formato no se evidencia manifestación alguna del mencionado, frente a su estado de salud. Lo único que indica frente a la pregunta de qué porque su prestación es voluntaria, es: "Por q" me gusta y tengo influencias familiares q" están prestando el servicio militar, y para adquirir responsabilidad disciplinado".¹²

Obra historia clínica de urgencia de la Dirección de sanidad del Ejército Nacional, a nombre de JHON JAIRO COLLAZOS, del mes de abril de 2015¹³. De la cual se evidencia que el mencionado fue atendido por urgencias por presentar un cuadro clínico de más o menos 30 minutos, consistente en trauma en región supraciliar izquierda, que ocasionó herida de más o menos 2 cm con sagrado moderado.

En la mencionada historia clínica, se anota:

"(...).
ANTECEDENTES PERSONALES: Patológicos: Migraña.
(...).
ANTECEDENTE FAMILIARES: Niega.
(...).
ESTADO FÍSICO:
(...).
Abdomen: Blando, depresible, no doloroso."

Se tiene acta N° 1144 del 16 de junio de 2016¹⁴, del Batallón de Alta Montaña N° 4 "BG. BENJAMIN HERRERA CORTES", la cual se trata del examen médico de evacuación por licenciamiento del contingente practicado al personal de soldados campesinos integrantes del primer contingente de 2015, en donde se estipula que JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, no es apto para el servicio militar. Anotándose como observación: "Pendiente Junta Médica por fractura de fémur izquierdo x lesión de granada".

Se tiene una especie de constancia médica, emitida por el galeno JAIME ARISTIZABAL OSSA, de fecha 11 de marzo de 2020¹⁵, en la que se consigna:

"El paciente John Jairo Collazos Zambrano presenta defecto congénito a nivel de tórax anterior sobre el hueso esteroide que origina tórax excavado lo cual le causa restricción pulmonar dado que expande su tórax en forma adecuada y como consecuencia no puede realizar grandes esfuerzos físicos en los cuales se necesita una buena mecánica de la ventilación pulmonar Refiere que su salud se ha deteriorado después de

¹² Folios 13-15 cdno ppal.

¹³ Folios 16-17 cdno ppal.

¹⁴ Folios 37-54 cdno pbas.

¹⁵ Documento # 15 expediente electrónico - cdno pbas.

EXPEDIENTE:	19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE:	JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO:	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA.

prestar el servicio militar porque tenía que realizar grades esfuerzos físicos para cumplir sus metas. (...).”

Se tiene dictamen médico legal, realizado a JHON JAIRO, por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forense, de fecha 25 de agosto de 2020¹⁶. Del cual se evidencia que el examen médico recae sobre hechos y lesiones distintas a las del caso en concreto, tal como se evidencia:

RELATO DE LOS HECHOS:

El examinado refiere que "en el año 2016 estábamos molestando con un regular y en forma accidental el alzó el codo y no alcance a quitar la cara y me golpeo en la ceja, esto sucedió, en el batallan, recibí atención médica en el dispensario " .

ATENCION EN SALUD: Fue atendido en Sanidad Militar. Aporta copia de historia clinica número 1061540351 que refiere en sus partes pertinentes lo siguiente: Su despacho aporta 1 folio de historia clinica ESM 3005 No 1061540851 Fecha ilegible que consigna: herida en ceja...paciente con cuadro clinico de + o - 30 minutos de evolución consistente en trauma en región supraciliar izquierda que ocasiona herida de + o - 2 cm con sangrado moderado edema y dolor por lo que consulta. . Cuadro secundario a trauma con objeto contundente (catre).

ANTECEDENTES: Médico legales: por otros hechos. Sociales: Vive en Píendamó, en la vereda Valparaiso, casa familiar. cuenta con todos los servicios básicos. vive con los padres y dos primos. Estudio hasta 11. Familiares: No refiere . Patológicos: Migraña. Quirúrgicos: extracción de cuerpo extraño en pierna izquierda. Traumáticos: impacto de granada en 2015. Hospitalarios: por otros hechos, extracción de cuerpo extraño . Psiquiátricos: No refiere . Toxicológicos: Consumo de alcohol y cigarrillo ocasional

5. El daño antijurídico y su imputabilidad

Conforme a lo consagrado por el artículo 90 Superior, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, lo que significa que son requisitos indispensables para deducir la responsabilidad a cargo de la entidad demandada: el daño antijurídico y la imputación¹⁷.

Debe entenderse el daño antijurídico como el detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia causado a alguien, en su persona, bienes, libertad, honor, afectos, creencias, etc., suponiendo la destrucción o disminución de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo, sin que el ordenamiento jurídico le haya impuesto a la

¹⁶ Documento # 16 expediente electrónico-cdno pbas.

¹⁷ "En cuanto a la imputación, se exige analizar dos esferas: la fáctica y la jurídica; en ésta última se determina la atribución conforme a un deber jurídico, que opera de acuerdo con los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla en la prestación del servicio, daño especial y riesgo excepcional.". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencia del primero (1º) de junio de dos mil quince (2015). Radicación número: 680012315000199901505 01 (31412).

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE: JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carezca de causales de justificación¹⁸.

De manera tal que *"la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable"*¹⁹.

La Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado le corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia administración²⁰. Igualmente ha considerado que se ajusta a distintos principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad y la igualdad, y la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos²¹.

De acuerdo con todo lo anterior se hace necesario verificar si de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, la parte actora ha sufrido un daño, entendido como el perjuicio o menoscabo en su patrimonio, en su persona física o en su aspecto moral, interno o relacional, que no debía soportar.

5.1. Del régimen de responsabilidad en relación con soldados o policías que presten su servicio militar obligatorio

En relación con el título de imputación aplicable a los daños causados a conscriptos, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha establecido que los mismos pueden ser: i) de naturaleza objetiva –tales como el daño especial o el riesgo excepcional, y ii) por falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada la misma.

Al respecto se puntualizó²² :

"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 públicas²³; el de falla probada

¹⁸ Consejo de Estado – Sección Tercera, Sent. del 27 de enero del 2000, M.P: Alier E. Hernández Enríquez.

¹⁹ Sentencia C-533 de 1996, Corte Constitucional

²⁰ Sentencia C-333 de 1996, Corte Constitucional

²¹ Sentencia C-832 de 2001, Corte Constitucional

²² Al respecto se pueden consultar por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 30 de julio de 2008, Exp. 18725, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586 C.P. Enrique Gil Botero.

²³ En sentencia de 10 de agosto de 2005, Exp. 16205, la Sala al resolver la demanda instaurada con el fin de obtener la indemnización de los perjuicios causados por las lesiones sufridas por un soldado, quien en cumplimiento de la orden proferida por su superior jerárquico, de realizar un registro de área en horas de la noche, al saltar un caño se cayó y golpeó contra una piedra, consideró: "...la causación de los daños material, moral y a la vida de relación tienen sustento, en este proceso, en el actuar de la Administración de sometimiento del soldado conscripto a una carga mayor a la que estaba obligado a

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE: JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

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.”

En consecuencia, frente a los perjuicios ocasionados a conscriptos, en la medida en que su voluntad se ve doblegada por el imperium del Estado, al someterlos a la prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de una carga o un deber público, resulta claro que este último debe responder, bien porque respecto de ellos el daño provenga: i) de un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar el conscripto; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estaría sometido y que puede tener origen en el riesgo de la actividad o en el riesgo de la cosa, o iii) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial²⁴.

Asimismo, en relación con los conscriptos, el principio *iuranovit curia* reviste una característica especial, toda vez que el juzgador debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación antes mencionados; además, no debe perderse de vista que, en tanto la Administración Pública imponga el deber de prestar el servicio militar, debe garantizar la integridad psicofísica de quien lo asume porque se trata de una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, pues en determinadas situaciones será expuesta su humanidad a posición de riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que debe responder por los daños que le sean irrogados en relación con la ejecución de la carga pública.

Acerca de la responsabilidad derivada de las obligaciones de especial sujeción que asume el Estado para con los conscriptos, la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, en providencia del 15 de octubre del 2008²⁵, sostuvo:

“Además de lo anterior, se reitera, que el Estado frente a los conscriptos (...) adquiere no sólo una posición de garante al doblegar, en ambos casos, su voluntad y disponer de su libertad individual para un fin determinado, sino que de igual manera, el Estado entra en una relación de especial sujeción que lo hace sujeto responsable de los posibles daños que puedan padecer aquéllos. En conclusión, en cada caso concreto en los cuales se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada, es necesario analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño, por cuanto es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a la generación del mismo, específicamente, al situar al conscripto en la situación de riesgo, o bien por una ruptura de la igualdad ante las cargas públicas o por una falla del servicio. No se puede, por consiguiente, afirmar de manera simple y llana, que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica, en relación con los daños ocasionados a conscriptos o reclusos, es suficiente para que estos sean considerados como no atribuibles –por acción u omisión– a la administración pública. Se requiere, además, en estos eventos, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del

soportar, cuando en el cumplimiento de la misión conferida a él por el Comandante del Escuadrón B de Contraguerrillas de registro del área general del Municipio de Paz de Ariporo dentro del servicio y con ocasión de él, se tropezó cayendo contra la maleza, lesionándose el ojo derecho”.

²⁴ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586, C.P. Enrique Gil Botero. Ver también sentencia de la Sección Tercera, Subsección C, de fecha 25 de febrero de 2016, expediente 34791.

²⁵ *Ibidem*.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE: JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

daño, motivo por el cual no le es imputable fáctica o jurídicamente. Lo puntualizado, en la medida en que es posible que la causa directa, inmediata y material del daño sea la actuación de un tercero o de la propia víctima, pero tal resultado perjudicial tenga una relación mediata con el servicio que estaba desplegando el conscripto, motivo por el cual la entidad no puede desprenderse de su responsabilidad, por cuanto también puede serle endilgable jurídicamente el daño."

6. El caso concreto – análisis crítico de las pruebas allegadas

En el caso bajo examen, la parte actora refiere que se debe declarar administrativamente a la accionada, por los perjuicios ocasionados a los actores, generados supuestamente por la indebida incorporación de JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO a prestar el servicio militar obligatorio, al considerar que el mencionado no era apto para el servicio militar a raíz de su condición congénita.

Teniendo en cuenta lo anterior, y de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, se logró establecer que el señor JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, el 9 de febrero de 2015, fue incorporado al Ejército Nacional, en calidad de soldado campesino.

Ahora bien, en lo que respecta a las circunstancias del trastorno congénito que supuesta sufría el señor JHON JAIRO COLLAZOS para el 9 de febrero de 2015, no se encuentra en el expediente, prueba médica que indique, que el mencionado para la data de su incorporación al servicio militar sufriera un trastorno congénito consistente en abdomen blando depresible tal como lo expone la parte actora en la demanda. Ni mucho menos se acredita como un antecedente de su salud.

Además de ello, no obra prueba técnica o científica, que pruebe que el señor JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, no era apto para la prestación del servicio militar obligatorio. Sin embargo es de tener en cuenta que el mencionado efectivamente al final de su prestación del servicio militar, fue declarado no apto para dicha actividad, a raíz de una "fractura de fémur izquierdo x lesión de granada". Circunstancia totalmente distinta a la alegada por la parte actora.

De esta manera, la parte actora no acató la carga probatoria que le asiste; la cual según lo anotado, por el H. Consejo de Estado frente al deber probatorio que le asiste a la parte que alega un hecho, así:

*"En ese orden de ideas, el concepto de carga de la prueba se convierte en **(i)** una regla de conducta para el juez, en virtud de la cual se encontrará en condiciones de proferir fallo de fondo incluso cuando falte en el encuadramiento la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que debe aplicar y, al mismo tiempo, **(ii)** en un principio de autorresponsabilidad para las partes, derivado de la actividad probatoria que desplieguen en el proceso, pues si bien disponen de libertad para aportar, o no, la prueba de los hechos que las benefician y/o la contraprueba de aquellos que, habiendo siendo acreditados por el*

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE: JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

adversario en la litis, pueden perjudicarlas, las consecuencias desfavorables derivadas de su eventual inactividad probatoria corren por su cuenta y riesgo.

Como fácilmente puede advertirse, el aspecto en últimas más trascendente de las reglas de la carga de la prueba se concreta en las consecuencias que se derivan de su no satisfacción, esto es, del no ejercicio de los derechos a la aportación o solicitud de práctica de pruebas o a la formulación de alegaciones dentro del proceso, si se tiene en cuenta que la finalidad de éste, para las partes, es la estimación o desestimación de la(s) pretensión(es) formulada(s) y que, por ello, dentro de él se lleve a cabo una instrucción encaminada a proporcionar al juzgador los elementos necesarios para que pueda efectuar la comparación entre los fundamentos de tal(es) pretensión(es) y el ordenamiento jurídico²⁶. Y el de las consecuencias del incumplimiento de la carga de probar o de alegar es el aspecto más relevante, habida cuenta de que la parte que desee obtener un resultado favorable a sus pretensiones necesitará probar y alegar todo aquello que sea útil y pertinente para la defensa de su posición.

Las reglas de la carga de la prueba sirven para establecer cuál de las partes tendrá que soportar el resultado desfavorable derivado de una actividad probatoria o de la falta de alegación o de una alegación incompleta²⁷, pues aunque el juez no disponga de todos los hechos cuyo conocimiento hubiera resultado necesario para fallar en uno u otro sentido, la prohibición de «non liquet» le obliga a resolver, en todo caso.

(...)

El precepto que en el derecho positivo colombiano gobierna el tema, tratándose de los procedimientos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por virtud de la incorporación que el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo efectúa respecto de las normas del Código de Procedimiento Civil que regulan materias no desarrolladas en aquella codificación, es el artículo 177 del citado Estatuto Procesal Civil, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 177. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba".

La referida norma legal desarrolla el tradicional aforismo de acuerdo con el cual quien afirma un hecho debe probarlo: "incumbit probatio qui dicit non qui negat". Ello se traduce, en los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa. Si aquél no cumple con su onus probandi, la consecuencia que habrá de asumir será la desestimación en la sentencia, de su causa petendi; si es el demandado, en cambio, quien no satisface la exigencia probatoria en punto de los supuestos fácticos de las normas cuya aplicación conduciría a la estimación de sus excepciones o de los argumentos de su defensa, deberá asumir, consiguientemente, un fallo adverso a sus intereses."²⁸

En el pronunciamiento en cita se refiere al contenido del art. 177 del C.P.C., precepto que se recoge en la actualidad en el art. 167 del C.G.P., donde persiste la carga relacionada con que: "Incumbe a las partes probar el

²⁶ GUASP, Jaime, *Derecho Procesal Civil*, I, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1.968, p. 312.

²⁷ GUASP, Jaime, *Derecho Procesal Civil*, I., cit., p. 318.

²⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. Proceso No. 33.894. (25 de julio de 2016, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa).

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE: JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)"

En ese orden de ideas, la parte actora no cumplió con la carga de la prueba que le correspondía, por lo que al no estar demostrada la ocurrencia del supuesto daño, generado el 9 de febrero de 2015, no se estructura el juicio de responsabilidad que permita imputar al Estado un daño antijurídico; en consecuencia, se denegarán las pretensiones incoadas.

7. Costas

Según lo previsto en el artículo 188 del CPACA, la sentencia deberá disponer "sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil". A su vez, el artículo 365 del CGP señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Así las cosas, la parte demandante fue vencida en juicio, por lo cual se le condenará en costas según las preceptivas antes mencionadas. Para tales efectos se dispondrá que por Secretaría se liquiden las costas y agencias en derecho las que se fijaran según lo dispuesto en el artículo 366 # 6 del CGP, en la suma de \$300.000 a favor de la accionada, teniendo en cuenta los criterios y topes señalados en la normatividad, las cuales serán liquidadas por Secretaría.

III. DECISIÓN

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

FALLA:

PRIMERO.- Denegar las pretensiones de la demanda de reparación directa instaurada por JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO, ROSARIO ZAMBRANO FLOR, UNIVER COLLAZOS GAVIRIA, FABIOLA COLLAZOS ZAMBRANO y JOSE ISMAEL FLOR ZAMBRANO, en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, por las razones expuestas.

SEGUNDO.- Condenar en costas a la parte demandante de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de la providencia

TERCERO.- Por Secretaría liquídense los gastos del proceso, y devuélvanse a la parte actora el excedente de gastos ordinarios del proceso, si a ello hubiera lugar.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2017-00052-00
DEMANDANTE: JHON JAIRO COLLAZOS ZAMBRANO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

CUARTO.- Archivar el expediente previa cancelación de su radicación, una vez esté ejecutoriada esta providencia.

QUINTO.- Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de Lo Contencioso Administrativo, en concordancia con lo señalado en el artículo 295 del Código General del Proceso. A la parte actora, a través del correo electrónico abogadoscm518@hotmail.com, y a la accionada al Email: notificaciones.popayan@mindefensa.gov.co.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Juez,


MARIA CLAUDIA VARONA ORTIZ