

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SESENTA Y SEIS (66) ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-

ACTA No. 065

EXPEDIENTE: 11001 33 43 066 2021 00271 00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JAINER GONZALO CORTÉS BUSTAMANTE, LEDIS
ROCÍO BUSTAMANTE GALVIS, PAOLA ANDREA
GALINDO BUSTAMANTE, SUSAN ASBLEIDY ROZO
BUSTAMANTE, LUIS FERNANDO OCAMPO
BUSTAMANTE, JHORMAN CAMILO HERNÁNDEZ
GALINDO Y JULIEHT ANDREA HERNÁNDEZ
GALINDO
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –
EJÉRCITO NACIONAL
ASUNTO: AUDIENCIA INICIAL

Juez: MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA

En Bogotá, D.C., a los doce (12) días del mes de julio de dos mil veintitrés (2023), siendo las 11:11 a.m., el suscrito Juez Sesenta y Seis (66) Administrativo Oral de Bogotá, D.C., conforme a la programación realizada en el proveído del 25 de mayo de 2023, da inicio a la **AUDIENCIA INICIAL** de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 dentro del medio de control de la referencia.

Sea lo primero señalar que conforme al artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 estableció que las partes y sus apoderados deberán realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones, por consiguiente, esta diligencia es legal y procedente.

1. SE DECLARA ABIERTA LA AUDIENCIA INICIAL: PRESENTACIÓN DE LAS PARTES ASISTENTES

1.1. Se procede a la presentación de las personas que intervendrán en esta diligencia.

APODERADO PARTE ACTORA:

Nombre: **FREDY MORALES RUIZ**
C.C. No.: 79.766.738
T.P.: 259.127 del C. S. de la J.
Correo: Fredy.morales125@yahoo.com
Celular: 3145786095 - 3102393400

APODERADO NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL:

Nombre: **BEATRIZ NATALIA CAMARGO OSORIO**
C.C. No.: 1.019.099.345
T.P.: 299.974 del C. S. de la J.
Correo: nataliacamargoabogada@gmail.com y didef@buzonejercito.mil.co
Celular: 3173747182

No existiendo reconocimientos de personería pendientes, se tienen debidamente identificados los sujetos que intervienen en esta diligencia.

Ahora, de conformidad con el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la audiencia inicial en los procesos ordinarios está instaurada para cumplir con los siguientes objetivos: sanear el proceso, decidir sobre las excepciones previas, fijar el litigio, establecer la posibilidad de conciliación, pronunciarse sobre la solicitud de medidas cautelares, y decretar pruebas.

2. SANEAMIENTO DEL PROCESO

El primer propósito de esta audiencia inicial es el de sanear el proceso, es decir, decidir sobre los vicios, irregularidades o inconsistencias que se hayan presentado en el trámite de admisión, notificación del auto admisorio y contestación de la demanda, por lo que en este momento se interroga a las partes si encuentran alguna irregularidad que deba ser saneada:

Apoderado de la parte demandante: Sin observación.

Apoderada parte demandada: No se encuentran irregularidades.

2.1. La demanda fue presentada el 15 de octubre de 2021, a través de la plataforma digital dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura para el efecto.

2.2. La demanda fue admitida en auto del 2 de diciembre de 2021. Allí mismo se dispuso el trámite de rigor y particularmente se ordenó notificar a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, al Agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, actuación que se llevó a cabo el 9 de febrero de 2022.

2.3. Por medio de correo electrónico del 13 de marzo de 2022, la entidad demandada contestó la demanda.

2.4. El 18 de abril de 2022, el apoderado de la parte demandante allegó vía correo electrónico documento de reforma de la demanda, que fue admitida en auto del 18 de agosto de 2022. Dicha decisión se notificó por Estado nro. 032 del 19 de agosto de 2022 y el término de traslado de la reforma de la demanda venció en silencio.

2.5. Copia del escrito de contestación de la demanda y sus anexos fueron remitidas por correo electrónico a la parte demandante el 13 de marzo de 2022.

2.6. En proveído del 25 de mayo de 2023, se fijó fecha y hora para llevar a cabo audiencia inicial para el día 12 de julio de 2023, a las 11:00 p.m. a través de la plataforma Life Size.

Por su parte el Despacho tampoco advierte aspectos del proceso que deban ser saneados, pues se cuenta con jurisdicción, competencia, la acción fue presentada de manera oportuna, y hasta el momento se han surtido todos los trámites y procedimientos previstos en el Título VIII de la parte segunda de la Ley 1437 de 2011.

Siendo esto así, el Despacho declara saneado el proceso hasta este momento y en consecuencia continúese con el trámite del proceso,

Apoderado de la parte demandante: Sin observación.

Apoderada de la parte demandada: Hace observación sobre el fenómeno de la caducidad conforme al audio y video.

La decisión que se notifica en estrados y queda en firme.

3. EXCEPCIONES PREVIAS

Como quiera que no existen excepciones previas pendientes de resolver, se descenderá a la etapa siguiente de esta diligencia.

4. FIJACIÓN DEL LITIGIO:

4.1. Hechos jurídicamente relevantes respecto de la presunta indebida incorporación al servicio militar obligatorio

4.1.1. El señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante quien en la actualidad tiene 27 años de edad, presenta un diagnóstico de discapacidad cognitiva moderada, que le impide el desarrollo normal de ciertas actividades, *“tampoco dimensiona con claridad tiempo y espacio y no define su propia identidad o proyecto de vida (nunca aprendió a leer ni escribir a pesar de recibir educación especial y casi “todo” se le olvida”*.

4.1.2. A raíz de su especial condición en el año 2002 fue tratado en diversos centros hospitalarios de la ciudad de Bogotá y en el año 2004 fue incluido como beneficiario de varios programas distritales dirigidos a la atención de población con discapacidad cognitiva.

4.1.3. En el mes de enero de 2017, cuando se encontraba en compañía de su hermano menor en un barrio de la ciudad de Bogotá fueron requeridos por un grupo de militares del Ejército Nacional que se encontraban realizando labores de incorporación o reclutamiento para prestar el servicio militar obligatorio, quienes lo condujeron al Complejo Militar de la Artillería para iniciar dicho proceso, pese a que el señor Luis Fernando Ocampo Bustamante, hermano menor del señor Cortés Bustamante comunicó a los uniformados la condición especial de aquel.

4.1.4. Una vez fue trasladado a la mencionada unidad militar le realizaron los exámenes médicos de ingreso e inicialmente fue declarado no apto para prestar el servicio miliar; sin embargo, luego de un encuentro con otros militares *“le quitaron el documento y después de escribir algo en él, le manifestaron que había*

sido considerado APTO y que debía presentarse nuevamente para ser incorporado”, so pena de buscarlo y llevarlo “preso”.

4.1.5. Aunque la familia le manifestó al señor Cortés Bustamante que debía abstenerse de acudir al llamado del estamento militar, éste al sentirse presionado por las advertencias de los militares resolvió presentarse al servicio militar obligatorio como soldado regular en el Distrito Militar nro. 52, ubicado en el Cantón Militar “La Artillería” en la ciudad de Bogotá, lugar en el que se omitió revisar el dictamen médico que indicaba que aquel no era apto para la incorporación, incorporándolo de una forma que se califica en la demanda de irregular.

4.1.6. Ante dicha situación, los familiares del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante se acercaron a la unidad militar para exponer la situación ocurrida, sin obtener respuesta positiva.

4.1.7. Según el formato de concentración e incorporación, el 11 de enero de 2017 le fueron practicados exámenes de aptitud. Dicho documento presenta inconsistencias en relación con los datos de la persona y las firmas consignadas en él.

4.1.8. El 9 de febrero de 2017, *“se realizó la “Recepción y Entrega de un personal de conscriptos integrantes del Primer Contingente del 2017 de soldados regulares que hace el Distrito Militar No. 52 al Batallón Especial Energético y Vial de Selva No. 21”, acto en el cual fue remitido el soldado Cortes Bustamante, como consta en el “ACTA DE ENTREGA CONSCRIPTOS” Código FO-JEM-JEREC-364 que figura registrada como Acta No.10 – Reg. Folio No.12”.*

4.1.9. El 24 de marzo de 2017 le fue practicado un tercer examen médico en el Distrito Militar 62, de acuerdo con el Acta de Tercer Examen Médico Soldados Regulares – BAEEV No. 21- 1C-2017, sin que en esta oportunidad se evidenciara el error en la incorporación del señor Cortés Bustamante quien presentaba limitaciones cognitivas y de desarrollo motriz, tal como lo constató la psicóloga del Batallón de Entrenamiento y Reentrenamiento nro. 30 en la constancia del 16 de junio de 2018.

4.1.10. *“Según Acta 01941 del 10 de julio de 2018, que trata del Examen de*

Evacuación Practicado a un Personal de Soldados Regulares integrantes del 1C-2017 Orgánicos Compañía “E” del BAEEV No. 21; el señor Jainer Gonzalo Cortes Bustamante, fue sometido a prestar el servicio Militar Obligatorio hasta que cumplió con la totalidad del tiempo del servicio, pese a que, según los antecedentes administrativos de la persona, días antes del retiro se había advertido una situación bastante grave por parte de la psicóloga del Batallón que conllevó a reiterar la falta de Aptitud de la persona”.

4.2. Hechos jurídicamente relevantes relacionados con la presunta comisión del delito de acceso carnal violento

4.2.1. La constancia del 16 de junio de 2018, relata que el señor Cortés Bustamante luego de regresar de su último permiso fue valorado por el área de psicología del batallón ante las constantes conductas de acoso de que era víctima por parte de sus compañeros, estableciéndose su discapacidad cognitiva y que *“Con base en la exploración realizada se considera que el joven tiene problemas para el adecuado desarrollo de las actividades militares, dificultando el logro de los objetivos institucionales, porque NO CUMPLE CON EL PERFIL REQUERIDO, para desempeñarse como soldado regular y se solicita el retiro del servicio activo, por representar éste un alto factor de riesgo personal e institucional”* y consignándose como recomendaciones que: *“1. El soldado no debe portar armamento 2. No debe desempeñarse en área de operaciones militares. 3. No debe cumplir servicios de régimen interno. 4. No debe realizar actividades que generen presión emocional ni psicológica. 5. Debe tener seguimiento por psicología. 6. Debe realizar una hora diaria de deporte. 7. En caso de presentar algún tipo de crisis en el comportamiento debe ser llevado de urgencias del Establecimiento de Sanidad más cercano”.*

4.2.2. Como consecuencia de ello, el 26 de junio de 2018 le fueron practicados exámenes físicos sin que se pudiese concluir con certeza la ocurrencia o no de la agresión sexual, ya que la ocurrencia de esta data de los meses de julio y septiembre del año 2017.

4.2.3. Luego de esto y en atención a las recomendaciones de la psicóloga del batallón se le retiró el armamento, fue apartado de sus compañeros y reasignado como estafeta de la Fuerza de Tarea “Vulcano”, la cual se encuentra ubicada en la Trigésima Brigada en la ciudad de Cúcuta, Norte de Santander.

4.2.4. El estamento militar inició indagación preliminar disciplinaria con el radicado 006-2018, que terminó con archivo del expediente en auto del 25 de enero de 2019, decisión que no fue notificada a las víctimas sino hasta el 13 de agosto de 2021, como consecuencia de una decisión judicial de tutela, transgrediéndose con ello las garantías al debido proceso, al no tener la oportunidad de intervenir en el trámite disciplinario.

4.2.5. Todas las situaciones fácticas antes descritas fueron puestas en conocimiento del Comandante de la Fuerza tarea Vulcano por medio de un derecho de petición del 30 de junio de 2018, para que se iniciaran las investigaciones pertinentes.

4.2.6. El 16 de julio de 2018 se interpuso denuncia ante la Fiscalía General de la Nación a la que le correspondió el radicado 544986001132201801407 y en el marco de la cual el 26 de noviembre de 2018 se realizaron la toma del examen sexológico y entrevista a la víctima por parte de medicina legal, que arrojaron como resultado que *“NO se pudo corroborar o desvirtuar la ocurrencia de los hechos”*.

4.2.7. El 25 de noviembre de 2020, la Fiscalía 1 de Unidad CAIVAS de Ocaña radicó solicitud de audiencia de imputación, diligencia que se programó para el 4 de febrero de 2021, comunicada al apoderado de las víctimas el 26 de noviembre de ese año. En ese momento, señala la parte demandante, *“las víctimas lograron obtener conocimiento Real y Verdadero de que la Fiscalía, después de agotar la labor investigativa, consiguió establecer con un alto grado de probabilidad; Primero, que los hechos SÍ sucedieron, Segundo, que los mismos se enmarcan en el Tipo Penal de Acceso Carnal Violento en Concurso Homogéneo y Sucesivo⁴, y, por último, que, tras lograr individualizar a la persona, se tiene como presunto autor de la conducta punible al señor Horacio Caleño Cubidos; datos que, como se indicó en precedencia, resultaban más que indispensables, OBLIGATORIOS, para poder acudir a la Jurisdicción Administrativa con argumentos sólidos y acreditados por una autoridad facultada para ello, pues más que imprudente, hubiese resultado irresponsable interponer la Pretensión de Reparación Directa solo con el relato sucinto de la víctima (Discapacitado Mental), coadyuvado por los resultados negativos de unas experticias que para nada nos reflejaban contundencia, por lo menos en la ocurrencia de los hechos.”*.

4.2.8. La anterior diligencia no se pudo realizar y fue aplazada hasta tanto el ente investigador agote todos los esfuerzos para establecer la ubicación del indiciado.

4.3. Hechos jurídicamente relevantes sobre “LA INTERDICCIÓN PROVISORIA y LA ADJUDICACIÓN JUDICIAL DE APOYO TRANSITORIO, A FAVOR DE JAINER GONZALO CORTES BUSTAMANTE”

4.3.1. Luego de describirse en la demanda las vicisitudes acaecidas en relación con el otorgamiento de poder como consecuencia de la discapacidad padecida por el señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante, la parte actora afirmó que la solicitud de conciliación radicada ante la Procuraduría General de la Nación resolvió tenerla como desistida y no presentada en auto del 12 de febrero de 2019.

4.3.2. Ante ese escenario, hubo necesidad de acudir ante la Jurisdicción ordinaria en su especialidad de familia a través de un proceso de interdicción provisoria, que fue resuelto por el Juzgado Tercero de Familia de Bogotá D.C., en sentencia del 29 de julio de 2020, mediante la cual, entre otras determinaciones, otorgó como apoyo judicial transitorio al señor Cortés Bustamante y se autorizó para realizar diligencia en defensa de sus intereses, como el que aquí se tramita. Esta decisión fue aclarada, corregida y/o complementada en auto del 23 de octubre de 2020 y la audiencia de posesión del apoyo judicial transitorio se llevó a cabo el día 27 de febrero de 2021, fecha en la que en decir de la parte demandante *“surgió para las víctimas la posibilidad material y procesal de acudir a la Jurisdicción Administrativa con el fin de procurar la indemnización de los perjuicios ocasionados por parte del Estado Colombiano.”*

4.4. Hechos jurídicamente relevantes atinentes a la solicitud de conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

4.4.1. Una vez posesionada la señora Ledis Rocío Bustamante Galvis, madre del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante, como apoyo judicial transitorio de este, se otorgó el poder correspondiente para radicar la solicitud de conciliación prejudicial, lo que tuvo lugar el 20 de abril de 2021. El conocimiento del asunto correspondió a la Procuraduría Primera Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá, quien mediante auto dispuso la remisión a la Procuraduría Cuarta Judicial II para Asuntos Administrativos, a que esta última había conocido una solicitud

previa fundada en los mismos hechos.

4.4.2. El 10 de agosto de 2021, se llevó a cabo la diligencia conciliatoria, fue declarada fallida y se expidió la respectiva constancia.

4.5. Hechos jurídicamente relevantes referidos a la indagación disciplinaria adelantada por el Ejército Nacional radiado 006-2018

4.5.1. Como consecuencia del informe emitido por la psicóloga del Batallón Biter 30, se dispuso la apertura de indagación preliminar disciplinaria, con el fin de comprobar la ocurrencia de los hechos e identificación del posible responsable.

4.5.2. Del expediente disciplinario obtenido por la parte demandante previo ejercicio del derecho de petición, se constata: (i) se dictó auto de apertura de la investigación y decreto de pruebas, omitiéndose la citación del presunto victimario para escucharlo en versión libre y (ii) la recepción de declaraciones juramentadas por algunos militares, quienes coinciden en afirmar que el desempeño del señor Jainer Gonzalo Cortés en las actividades militares puede ser catalogado como malo y que el soldado “Caleño” estaba muy pendiente de aquel.

4.5.3. En diligencia del 2 de noviembre de 2018, se recepcionó la declaración juramentada del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante.

4.5.4. Previas peticiones presentadas por la parte actora, el 13 de agosto de 2021, el Asesor Jurídico del Batallón Energético y Vial 21 remitió Oficio 202111660001660911, con el cual se acompañó copia de la decisión disciplinaria del 25 de enero de 2019 con constancia de ejecutoria que dispuso el archivo de la investigación. No se allegó constancia de comunicación de la misma a las víctimas.

4.5.5. En la declaración Sargento Cardona consignada en la anterior decisión disciplinaria se evidencia que sí existió el delito de acceso carnal del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante.

De otro lado, en el escrito de contestación de la demanda la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional señala que algunos hechos son ciertos, otros que le constan, otros que son manifestaciones subjetivas y otros que no corresponden

a la realidad, de manera que hay que tenerse a lo demostrado en el proceso. Así, se tiene que existe discrepancia sobre la situación fáctica de la presente controversia, por lo que se trata de un aspecto del cual también deberá ocuparse el Despacho al momento de proferir la sentencia que en derecho corresponda, previa valoración de los elementos probatorios que se hayan recaudado.

4.6. Problema jurídico

4.6.1. En ese orden de ideas, determinados los hechos de la demanda y las manifestaciones al respecto de las entidades accionadas, el problema jurídico consiste en determinar si en este evento se reúnen los presupuestos legales para la declaratoria de la responsabilidad extracontractual de la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, para lo cual deberá dilucidarse: (i) si existe un daño antijurídico y (ii) si el mismo es fáctica y jurídicamente atribuible a la entidad demandada; dicho de otro modo, si aquella es patrimonialmente responsable o no, por los perjuicios causados a la parte demandante derivados de lo que denominan una irregular incorporación al servicio militar obligatorio del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante y si sometido a la prestación del servicio militar fue presuntamente víctima de acceso carnal violento.

De encontrarse acreditados los presupuestos de responsabilidad antes indicados, el Despacho tendrá que determinar la posible reparación de los daños y el monto conforme a lo solicitado en la demanda, o si, por el contrario, existe alguna causal eximente de responsabilidad que lo impida.

En estos términos el Despacho fija el litigio y determina el problema jurídico que le corresponde resolver, por lo que le concede el uso de la palabra a las partes para que se pronuncien sobre el particular.

Apoderado de la parte demandante: Se manifiesta conforme al audio y video.

Apoderada parte demandada: Se pronuncia conforme al audio y video.

El Despacho señala que de manera previa a abordar el problema jurídico aquí planteado debe dilucidar el aspecto referido a la caducidad de la acción.

AUTO: Entiéndase fijado el litigio en los términos y condiciones en los que ha quedado dicho en esta vista pública y continúese con el trámite de la diligencia.

Esta decisión se notifica en estrado y queda en firme.

5. POSIBILIDAD DE CONCILIACIÓN

Corresponde a este Despacho preguntar a las partes están interesadas en conciliar el litigio, conforme lo dispone el numeral 8 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, para lo cual se le concede el uso de la palabra a los apoderados de las partes para que manifiesten si hoy traen fórmula conciliatoria.

Apoderada parte demandada: El día de hoy el comité de conciliación resolvió no conciliar por considerar acaecido el fenómeno de la caducidad.

AUTO: Declárase fallida la etapa de conciliación dentro de la presente diligencia y continúese con el trámite de la misma.

Esta decisión se notifica en estrado y queda en firme.

6. MEDIDAS CAUTELARES

Hasta este momento procesal no han sido solicitadas medidas cautelares parte de los sujetos procesales, razón por la cual el Despacho declara evacuada la etapa y descenderá a la siguiente, decisión que se notifica en estrado.

Esta decisión se notifica en estrado y queda en firme.

7. ETAPA DE PRUEBAS

Fijado el litigio, y agotados los puntos anteriores, procede el Despacho a proveer sobre las pruebas aportadas y pedidas por las partes, para lo cual emite el siguiente **AUTO**:

7.1. DOCUMENTALES:

7.1.1. TENER COMO PRUEBAS las documentales allegadas oportunamente con la demanda, la reforma de la demanda y contestación de la misma, en consecuencia, se ordena su incorporación al proceso en los términos y con el valor que corresponda, así:

7.1.1.1. Parte actora:

Los documentos enlistados en los numerales 10.1.1 a 10.1.109 del acápite “10. PRUEBAS” de la demanda.

7.1.1.2. Parte Demandada:

Nada se dispone, por cuanto no aportó documentos probatorios.

7.1.2. DECRETO DE PRUEBAS:

7.1.2.1. Parte actora:

7.1.2.1.1. Oficios:

- i) Dirigido al **Área Jurídica del Batallón Energético y Vial No. 21 “Cr. Manuel Ponce de León”**, con el fin de que remita con destino al presente proceso, copia íntegra de la Indagación Disciplinaria No. 006-2018, o, en su defecto, copia del Informe o informes rendidos por el Sargento Segundo, CARDONA GRACIANO JAVIER ALBEIRO, Coordinador Jurídico.
- ii) A la **Fiscalía General de la Nación – Fiscalía Local de Intervención Tardía de Ocaña**, Norte de Santander, a efectos de que remita a este proceso copia de la grabación de la Entrevista Forense realizada el 26 de noviembre de 2018, al señor Jainer Gonzalo Cortes Bustamante dentro del marco de la Indagación Preliminar, la cual se efectuó en cámara de Gesell, atendiendo los

protocolos respectivos para niños o niñas y para personas que ostentan la condición del señor Jainer.

- iii) Al **Ejército Nacional - Comando General de Reclutamiento y Control Reservas**, para que allegue copia auténtica de todo el historial Administrativo del señor Jainer Gonzalo Cortes Bustamante, desde la incorporación hasta su retiro.

DECISIÓN: Al respecto, el Despacho considera que esta prueba documental resulta ser útil, conducente y pertinente para esclarecer los hechos del presente asunto, por lo que se accede a su decreto y, en este sentido, se ordena:

OFICIAR al **Área Jurídica del Batallón Energético y Vial No. 21 “Cr. Manuel Ponce de León”**, con el fin de que remita con destino al presente proceso, copia íntegra de la Indagación Disciplinaria No. 006-2018, o, en su defecto, copia del Informe o informes rendidos por el Sargento Segundo, CARDONA GRACIANO JAVIER ALBEIRO, Coordinador Jurídico.

OFICIAR a la **Fiscalía General de la Nación – Fiscalía Local de Intervención Tardía de Ocaña**, Norte de Santander, a efectos de que remita a este proceso copia de la grabación de la Entrevista Forense realizada el 26 de noviembre de 2018, al señor Jainer Gonzalo Cortes Bustamante dentro del marco de la Indagación Preliminar para la cual se utilizó la cámara de Gesell.

OFICIAR al **Ejército Nacional - Comando General de Reclutamiento y Control Reservas**, para que allegue copia auténtica de todo el historial administrativo del señor Jainer Gonzalo Cortes Bustamante, desde la incorporación hasta su retiro.

Comoquiera que la prueba fue decretada a solicitud de la parte demandante, el Despacho advierte que le impone la carga procesal de realizar las gestiones correspondientes para la obtener las pruebas en mención, para lo cual deberá elaborar los oficios que sean necesarios y tramitarlos junto con copia del acta de esta audiencia.

Lo anterior, sin perjuicio del deber que les corresponde a las demás partes del proceso en la colaboración para la obtención de las pruebas solicitadas.

De igual forma, se advierte que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de la presente diligencia, el apoderado de la parte demandante deberá acreditar al Despacho las gestiones que realizó para la obtención de las pruebas, en atención a lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 78¹ del CGP, so pena de tener por no tramitadas las pruebas.

Así mismo, se ordena a la entidad oficiada allegar la información solicitada por el Despacho dentro de los diez (10) días siguientes a la recepción del oficio, al correo correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co; dirigidos al Juzgado Sesenta y Seis (66) Administrativo de Bogotá.

7.1.2.1.2. Prueba grafológica y pericial

También observa el Despacho que el apoderado de la parte actora formuló petición probatoria así: *“Se ordene la práctica de la experticia de Grafología y la elaboración del Dictamen Pericial correspondiente por parte de Medicina Legal, respecto de todos los documentos que figuren suscritos por el señor Jainer Gonzalo Cortes (Sic) Bustamante, desde la valoración con la que se determinó de manera inicial su Aptitud para ser reclutado como Soldado Regular, hasta el correspondiente Retiro del servicio.”*

En este punto se concede el uso de la palabra a la parte demandante para que aclare el objeto de la prueba y sobre qué documentos recae la misma.

Apoderado de la parte demandante: Se pronuncia conforme a audio y video.

DECISIÓN: Respecto del pedimento grafológico, lo que considera el Despacho es que es impertinente e innecesario, en tanto no hay duda sobre la condición de discapacidad que presenta el señor Cortés Bustamante, pues de ello dan cuenta los elementos probatorios que se han arrimado al plenario, por lo que disponer una nueva prueba en ese sentido no aportará mayores elementos de juicio para dilucidar la controversia.

En relación con la valoración documental que se pide a través de dictamen pericial

¹ CGP: “**Artículo 78. Deberes de las partes y sus apoderados.** Son deberes de las partes y sus apoderados: (...)

8. Prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias.”

de Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, tampoco haya el despacho razón para acceder a su decreto, habida cuenta que si el objeto de la prueba está dirigido a demostrar algún tipo de falsedad es el escenario del proceso penal el escenario adecuado para ventilar ese aspecto y no este proceso de reparación directa. Aunado a esto, también se estima que dicha prueba es impertinente e innecesaria por las mismas razones antes expuestas frente a la prueba grafológica, ya que de la condición de salud mental del señor Cortés Bustamante no hay duda para esta instancia judicial.

Lo anterior, en consecuencia, permite al Despacho **RECHAZAR** por impertinentes, inconducente e innecesarias las pruebas a que se ha hecho mención.

7.1.2.1.3. Valoración psiquiátrica del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante

Además de lo anterior, se elevó solicitud consistente en que se ordene *“la valoración psiquiátrica o neurológica por parte de Medicina Legal al señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante, con el fin de validar su condición mental y determinar las secuelas generadas a raíz de los hechos traumáticos del Abuso Sexual y la indebida permanencia en el servicio militar, o, en su defecto, se ordene la valoración de la historia clínica por parte de dichos profesionales con el fin de que rindan su concepto científico respecto de la aptitud de la persona y el grado de afectación sufrido.”*

En relación con esta prueba, el Despacho la decretará en razón a que se estima pertinente, conducente y útil para dilucidar la controversia que aquí se plantea, razón por la cual profiere el siguiente **AUTO**:

ORDENAR al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, realizar una valoración psicológica y/o psiquiátrica al señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante dirigida a establecer: (i) su estado de salud mental y (ii) las eventuales secuelas que presente derivadas de la presunta conducta de acceso carnal de la que fue víctima mientras se encontraba prestando el servicio militar obligatorio y también por la incorporación a las fuerzas militares.

Para la práctica de la anterior prueba se le concede el plazo de un (1) mes contados a partir de la comunicación que para el efecto le remita el apoderado de la parte

demandante con copia del acta de esta diligencia, quien deberá adelantar todas las gestiones necesarias para el efectivo recaudo de esta prueba, garantizando la asistencia del señor Cortés Bustamante a las citas que le realice la entidad evaluadora.

De igual forma, se advierte que, dentro de los quince (15) días siguientes a la práctica de la presente diligencia, el apoderado de la parte demandante deberá acreditar al Despacho las gestiones que realizó para la obtención de la prueba, en atención a lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 78² del CGP, so pena de tenerla por no tramitada.

En el escenario que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses manifieste algún impedimento o restricción para la práctica de la prueba, este Despacho desde ya hace uso de la facultad probatoria oficiosa con la que cuenta a la luz del artículo 213 del CPACA para disponer que, en ese supuesto, la prueba en cuestión se practique a través de un centro especializado sobre la materia. Los costos que genere la práctica de la prueba correrá por cuenta de las partes.

7.1.2.1.4. Testimonios:

Se decretan los testimonios de las siguientes personas. No obstante, conforme a lo normado en el artículo 212 del Código General del Proceso, si el Juez considera suficiente, podrá limitarlos.

- a) Cardona Graciano Javier Albeiro
- b) Horacio Caleño Cubillos
- c) Ledis Rocío Bustamante Galvis
- d) Susan Asbleidy Roza Bustamante
- e) Luis Fernando Ocampo Bustamante
- f) Paola Andrea Galindo Bustamante

El Despacho enfatiza en que la comparecencia de los testigos a la diligencia que para el efecto se convoque será responsabilidad de quien solicitó la prueba, en este caso de la parte demandante, en los términos del artículo 217 del precitado

² CGP: “**Artículo 78. Deberes de las partes y sus apoderados.** Son deberes de las partes y sus apoderados: (...)

8. Prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias.”

estatuto, so pena de las consecuencias procesales a que alude el artículo 218 ibidem.

En relación con el testimonio del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante, dada la condición de salud mental que se ha puesto de presente en el escrito de la demanda y la valoración clínica que se ha solicitado y que fue ordenada a cargo del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el Despacho se abstendrá de decretarlo, habida cuenta que las pruebas documentales que se aportaron y aquellas que se han decretado para ser incorporadas al expediente, así como los testimonios que se recaudarán permitirán dilucidar y, si es del caso, acreditar la causa petendi de esta controversia de manera suficiente. Sin embargo, de ser necesario, con posterioridad, se dispondrá la recepción de este testimonio en ejercicio de las facultades probatorias con que cuenta este Despacho, una vez verificada la capacidad mental y jurídica del señor Cortés Bustamante para acudir a este proceso judicial.

7.1.2.2. Parte demandada – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional

7.1.2.2.1. Oficios

- i) Dirigido al **Comandante del Batallón Especial, Energético y Vial No. 21**, para que remita copia integra y legible de la carpeta de incorporación con toda la documentación relacionada con el ingreso, permanencia y desacuartelamiento del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante.
- ii) **Al Director de Personal del Ejército Nacional** que aporte: (i) copia de la totalidad del expediente administrativo, (ii) certificación mediante la cual se indique las unidades militares en las cuales fue asignado el señor Jeiner Gonzalo Cortés Bustamante y (iii) certificación de tiempo de servicios o vinculación de éste.
- iii) **Al Comandante del Comando de Reclutamiento y Control de Reservas** con el propósito que allegue *“freno extralegal para personal aspirante, acta de compromiso firmada por el demandante y hoja de datos personales diligenciada por el demandante.”*.

- iv) Al **Comandante de la Décima Tercera Zona de Reclutamiento** para que aporte a este proceso *“freno extralegal para personal aspirante, acta de compromiso firmada por el demandante y hoja de datos personales diligenciada por el demandante.”*.
- v) Al **Director de Sanidad de Ejército** para que remita junta medica laboral practicada al demandante con su respectivo expediente médico.

DECISIÓN: Al respecto, el Despacho considera que estas pruebas documentales resultan ser útiles, conducentes y pertinentes para esclarecer los hechos del presente asunto, por lo que se accede a su decreto y, en este sentido, se ordena:

OFICIAR al Comandante del Batallón Especial, Energético y Vial No. 21 del Ejército Nacional para que remita copia integra y legible de la carpeta de incorporación con toda la documentación relacionada con el ingreso, permanencia y desacuartelamiento del señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante.

OFICIAR al Director de Personal del Ejército Nacional que aporte: (i) copia de la totalidad del expediente administrativo, (ii) certificación mediante la cual se indique las unidades militares en las cuales fue asignado el señor Jeiner Gonzalo Cortés Bustamante y (iii) certificación de tiempo de servicios o vinculación de éste.

OFICIAR al Comandante del Comando de Reclutamiento y Control de Reservas con el propósito que allegue *“freno extralegal para personal aspirante, acta de compromiso firmada por el demandante y hoja de datos personales diligenciada por el demandante.”*.

OFICIAR al Comandante de la Décima Tercera Zona de Reclutamiento para que aporte a este proceso *“freno extralegal para personal aspirante, acta de compromiso firmada por el demandante y hoja de datos personales diligenciada por el demandante.”*.

OFICIAR al Director de Sanidad de Ejército para que remita junta medica laboral practicada al demandante con su respectivo expediente médico.

Comoquiera que la prueba fue decretada a solicitud de la parte demandada, el Despacho advierte que le impone la carga procesal de realizar las gestiones

correspondientes para la obtener las pruebas en mención, para lo cual deberá elaborar los oficios que sean necesarios y tramitarlos junto con copia del acta de esta audiencia.

Lo anterior, sin perjuicio del deber que les corresponde a las demás partes del proceso en la colaboración para la obtención de las pruebas solicitadas.

De igual forma, se advierte que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de la presente diligencia, el apoderado de la parte demandante deberá acreditar al Despacho las gestiones que realizó para la obtención de las pruebas, en atención a lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 78³ del CGP, so pena de tener por no tramitadas las pruebas.

Así mismo, se ordena a la entidad oficiada allegar la información solicitada por el Despacho dentro de los diez (10) días siguientes a la recepción del oficio, al correo correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co; dirigidos al **Juzgado Sesenta y Seis (66) Administrativo de Bogotá**, el Despacho reitera que es una carga de las partes aportar las pruebas solicitadas, so pena de imponer las sanciones legales correspondientes.

7.1.2.2.2. Testimonios:

Se decretan los testimonios de las siguientes personas. No obstante, conforme a lo normado en el artículo 212 del Código General del Proceso, si el Juez considera suficiente, podrá limitarlos.

- a) Luis Fernando Ocampo Bustamante
- b) Sargento Segundo Rony Javier Morales Pérez

El Despacho enfatiza en que la comparecencia de los testigos a la diligencia que para el efecto se convoque será responsabilidad de quien solicitó la prueba, en este caso de la parte demandada, en los términos del artículo 217 del precitado estatuto, so pena de las consecuencias procesales a que alude el artículo 218 ibidem.

³ CGP: “**Artículo 78. Deberes de las partes y sus apoderados.** Son deberes de las partes y sus apoderados: (...)
8. Prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias.”

El Despacho hace uso de la facultad probatoria oficiosa, por lo que ordena que por Secretaría se oficie a la **Fiscalía General de la Nación - Fiscalía Local de Intervención Tardía de Ocaña**, Norte de Santander, para que remita copia digital de la totalidad del proceso penal o el link de acceso al expediente penal que se tramita como consecuencia del presunto delito de acceso carnal contra el señor Jainer Gonzalo Cortés Bustamante bajo el radicado NUC 544986001132201801407.

Así mismo indique la autoridad judicial (Juzgado penal) que conoce del proceso y el estado actual del mismo.

Apoderado parte demandante: Respecto a la prueba grafológica reitera la solicitud conforme al audio y video. Agrega que en el escrito de reforma se pidió oficiar al Ministerio de Educación y al Instituto Nacional de Medicina Legal para que realice examen médico en los términos allí consignados. Se explica el objeto de la prueba.

Apoderada de la parte demandada: De acuerdo con el auto de pruebas, sin recurso. Frente a la prueba técnica decretada de oficio y los costos de la misma, se pone de presente al Despacho que la cuenta donde están los recursos para ello está embargada, y eso dificultaría el pago. Se refiere a las pruebas que fueron negadas manifestando su acuerdo con la decisión.

DESPACHO: Manifiesta que el decreto oficioso de la prueba pericial es subsidiaria, supeditada a la manifestación que haga el Instituto de Medicina Legal.

Agrega que el Despacho interpreta la manifestación del apoderado de la parte demandante como un recurso de reposición contra el auto que niega la prueba grafológica. Otro aspecto son las pruebas pedidas en la reforma a de la demanda dirigidas al Ministerio de Educación Nacional y al Instituto Nacional de Medicina Legal.

En efecto el Despacho repone el auto de prueba en el sentido de adicionarlo sobre las pruebas sobre las que se omitió pronunciarse. Al respecto, el Despacho considera que conforme a la delimitación del problema jurídico, no es necesario determinar el grado de escolaridad del señor Cortés Bustamante, ya que no le

corresponde analizar aspectos sobre la autenticidad de documentos y firmas o sobre el contenido de los mismos, por cuanto eso escapa a la órbita funcional de este Despacho. Más allá de esto, la prueba no es útil, ya que es claro que el señor Cortés Bustamante padece una discapacidad que fue valorada por el juzgado de familia que resolvió su interdicción judicial. Los argumentos del Despacho en su integridad se encuentran contenidos en el audio y video de la diligencia.

Respecto de la prueba de oficiar al Instituto de Medicina Legal, el Despacho resuelve que la misma es irrelevante impertinente, inútil e inconducente.

En lo atinente a la prueba grafológica se pronuncia el Despacho en sentido de confirmar la decisión recurrida, bajo los razonamientos que se encuentran en el audio y video.

Apoderado parte demandante: Conforme con lo resuelto.

Apoderada parte demandada: Conforme.

4. AUDIENCIA DE PRUEBAS

Toda vez que en la presente audiencia fueron decretadas pruebas documentales mediante oficio y una valoración médica, una vez sean aportadas o transcurra el término sin que se hubiera adelantado trámite alguno, mediante auto se tomarán las decisiones correspondientes.

8. SANEAMIENTO

Así las cosas, teniendo en cuenta que no existe otra situación que deba evacuarse en esta diligencia la misma se dará por terminada, previo a ello se manifiesta a las partes, como lo establece el artículo 207 del CPACA a efectos del saneamiento del proceso, si durante la diligencia de este proceso avizoran alguna circunstancia que deba sanearse que con posterioridad genere alguna nulidad dentro de la actuación surtida hasta este momento.

Esta decisión se notifica en estrado.

Apoderado de la parte demandante: Sin ninguna observación.

Apoderado parte demandada: De acuerdo con el procedimiento.

La decisión queda en firme.

No siendo otro el motivo de esta diligencia, siendo las 12:50 del mediodía se deja constancia que la presente audiencia ha sido grabada en medio magnético a través de la plataforma LIFESIZE y el mismo se incorpora al expediente.

FREDY MORALES RUIZ
Apoderado de la parte demandante

NATALIA CAMARGO OSORIO
Apoderada parte demandada

MARCO ANTONIO BALANTA BONFANTE
Secretario ad hoc


MILTON JOJAM MEDINA MIRANDA
Juez