



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
POPAYAN

Popayán, treinta y uno (31) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Sentencia No. 072

EXPEDIENTE:	2014-00129-00
ACCIONANTE:	VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN Y OTROS
DEMANDADA:	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL
M.CONTROL:	REPARACION DIRECTA

I. ANTECEDENTES

1.- La Demanda

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera Instancia dentro del proceso de Reparación Directa instaurado por los señores: VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN, ESMERITA IBARGUEN CADENA actuando en nombre propio y en representación legal de los menores: JOSE ARMANDO GRANADOS IBARGUEN y SAMIR GRANADOS IBARGUEN; igualmente CUPERTINO GRANADOS LARGANCHA, JOSE IVAN IBARGUEN CADENA, BERCY LILIANA GRANADOS IBARGUEN, CUPERTINO GRANADOS IBARGUEN, JUSTINOS GRANADOS IBARGUEN Y DARLY MARITZA TORRES IBARGUEN¹, tendientes a obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios materiales, morales y daño a la salud, ocasionados al afectado principal VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN y a su grupo familiar, en hechos desarrollados el día 11 de diciembre de 2012, en la vereda La Depresión del Municipio de La Sierra - Cauca, mientras se encontraba cumpliendo con la prestación del servicio militar obligatorio.

¹Folio 117 y ss cuaderno principal

1.1.- Las pretensiones

Como consecuencia de la declaración de responsabilidad solicitan se condene a la Demandada al pago de las siguientes indemnizaciones:

- a) A título de perjuicios materiales en modalidad de lucro cesante pasado y futuro para el afectado la suma de 300 S.M.L.M.V.
- b) A título de perjuicios morales, al lesionado y afectado principal señor Víctor Hugo Granados Ibarguen el equivalente a 100 S.M.L.M.V, a cada uno de los padres la suma equivalente a 90 S.M.L.M.V; y para cada uno de los hermanos la suma de 80 S.M.L.M.V.
- c) Por daño a la salud a Víctor Hugo Granados Ibarguen la suma equivalente de 300 S.M.L.M.V.

1.2.- Los hechos.

La parte actora expone como fundamentos fácticos, en síntesis, los siguientes:

El señor Víctor Hugo Granados Ibarguen ingresó al Ejército Nacional según acta de entrega expedida por el Distrito No. 2, el día 27 de noviembre de 2010 en calidad de soldado campesino para prestar su servicio militar obligatorio al Batallón de No 7 "General JOSE HILARIO LOPEZ", contingente 1 del 12 de la Compañía Bolívar, aparentemente con todas sus capacidades físicas, mentales y psicológicas en buen estado.

A fecha 24 de agosto de 2012 al conscripto le fue practicado el tercer examen médico por parte del Batallón de Infantería No. 7 "General José Hilario López" y de acuerdo al Acta No. 2892 (folio 73) declarándolo apto medicamente para prestar su servicio militar obligatorio.

Según lo manifestado en la demanda, por necesidades del servicio el conscripto pasó del batallón Jose Hilario López al Batallón de Alta Montaña No 4 "General Benjamín Herrera Cortes"

El día 11 de diciembre de 2012, el soldado VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN, cuando se encontraba en la vereda La depresión del Municipio de La Sierra (Cauca) de centinela bajo el mando del teniente DIEGO CASADIEGOS GARZON, comandante de la Compañía "Helio" del Batallón de Alta Montaña No 4, sufrió una

lesión con su arma de fuego en pierna izquierda por el “*enemigo*”, siendo evacuado del lugar de los hechos y atendido en la Clínica la Estancia donde se le diagnosticó herida por arma de fuego en pierna izquierda con fractura complicada, expuesta de tibia con herida complicada por pérdida de tejidos blandos.

Está por determinarse la causa que dio origen a la lesión puesto que según versión del lesionado fue ocasionada por un disparo propinado por un grupo insurgente, contrariamente los superiores y compañeros del soldado manifiestan que se trató de una auto lesión, situación que esta por aclararse puesto que se adelanta ante el Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar, investigación por el presunto delito de INUTILIZACION VOLUNTARIA, el cual resolvió abstenerse de imponer medida de aseguramiento y revocar acusación formulada por la fiscalía en contra del soldado GRANADOS.

II. RECUENTO PROCESAL

2.1.- Trámite procesal

La demanda se presentó el 28 de marzo de 2014 (fl.109) y su admisión se efectuó el 26 de junio del mismo año (fls. 119-121), la correspondiente notificación se realizó el 2 de septiembre de 2014 (Folio 126). La accionada contestó la demanda el 27 de enero de 2015 (Folio 130).

En fecha 4 de abril de 2016 se celebró audiencia inicial (folio 159-165); el día 1 de septiembre de 2016 se realizó audiencia de pruebas (folio 170-173 cdno ppal), en la que se clausuró etapa probatoria, se declaró saneado proceso y se concedió a las partes y al Ministerio, si a bien lo consideraba, el término de 10 días para presentar alegatos de conclusión.

2.2. La contestación de la demanda

Contesta en termino la demanda el apoderado del extremo demandado refirió que el hecho por el cual resulto lesionado el demandante VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN, el día 11 de diciembre de 2012, sucedió por cuanto el mismo se autolesionó con su arma de dotación oficial, resalta que el arma solamente puede ser cargada por orden de un superior, lo cual no ocurrió, concluye que no es factible endilgar responsabilidad contra el Ejercito Nacional, toda vez que el conscripto desobedeció injustificadamente

la orden de no cargar el fusil con munición de guerra.

En este orden, formula las excepciones de:

- Culpa exclusiva y determinante de la víctima, dado que no es posible imputarle el hecho de desobedecer una orden al Ejército Nacional como lo evidencia el informe administrativo por lesiones.
- Inexistencia de las obligaciones a Indemnizar, en razón a la producción y causación del perjuicio no es imputable al demandado por cuanto no es un acto propio del servicio.

2.3.- Alegatos de conclusión

2.3.1.- Parte demandante (fls. 174-178 cdno ppal.)

El apoderado de los demandantes manifiesta que puede predicarse responsabilidad estatal en el presente caso por cuanto existen los elementos que la configuran:

Considera existe daño antijurídico consistente en la herida por arma de fuego de la que fue víctima el señor VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN, el cual se constata de la Historia Clínica emitida por la Clínica La Estancia, donde fue intervenido quirúrgicamente, así como también el Acta de Junta Medica Laboral No 58985, mediante el cual se determina una pérdida de la capacidad laboral del 23,88%.

En cuanto a la relación de causalidad entre el daño y la función que cumplía el ex militar encuentra que actuaba cumpliendo con actividades propias del servicio para la época de los hechos, hecho que se prueba mediante documentos expedidos por la entidad como lo son: el Informe Administrativo por lesión No 110 del 04 de febrero de 2013, certificado de la calidad de militar expedida el 31 de enero de 2013y acta de tercer examen donde es declarado apto para continuar el servicio militar.

Aduce que, la imputación a la entidad demandada se da por la especial sujeción del conscripto frente al Estado al someterlo al cumplimiento de un rol que no todos los ciudadanos están en la obligación de soportar y que debido a la lesión sufrida durante el desarrollo de esa actividad ineludiblemente se rompe el equilibrio de la igualdad ante las cargas públicas.

Alega que se opone a que sea reconocida la causal exonerativa de responsabilidad, esto es la culpa exclusiva de la víctima, por cuanto

del material probatorio allegado al proceso se infiere que no existe voluntad de autoagresión por parte del señor GRANADOS IBARGUEN, concluye manifestando que en la investigación penal adelantada ante el Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar, no se encontró una prueba solida que permitiera dar por demostrado que el demandante se autolesionó.

2.3.2.- Parte demandada

Dentro del término legal concedido para formular alegatos de conclusión, la parte accionada guardó silencio al respeto.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1.- La Competencia

Por la naturaleza del proceso, la fecha y lugar de los hechos y la cuantía de las pretensiones, el Juzgado es competente para conocer de este asunto en **PRIMERA INSTANCIA** conforme a lo previsto en los artículos 140, y 155 # 6 y 156 # 6 de la Ley 1437 de 2011, acción que no se encuentra caducada para la fecha de presentación de la demanda y su reforma según lo previsto en el artículo 164 numeral 2 literal i) de la Ley 1437 de 2011.

3.2.- Problema Jurídico

En audiencia inicial celebrada el 4 de abril de 2016, las partes e intervinientes aceptaron fijar el litigio del presente asunto en determinar si la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional es responsable administrativa y patrimonialmente por los daños ocasionados a los demandantes por las lesiones sufridas por el señor VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN, en hechos ocurridos el día 11 de diciembre de 2012, cuando prestaba servicio militar obligatorio en el Ejército Nacional.

3.3. Tesis del Despacho

El Despacho considera, que de los elementos probatorios que obran dentro del expediente, se puede observar que la lesión del soldado campesino VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN, constituye un riesgo creado por la propia víctima debido a su conducta negligente de cargar el fusil aun sin haber alteración del orden publico e ignorando la prohibición de no cargarlo emanada de sus superiores, así entonces, el despacho optará por asignar valor probatorio a las versiones rendidas por los compañeros del conscripto que se

encontraban presentes en el lugar de los hechos, quienes dan cuenta que fue el soldado quien después de resultar herido les dijo que el mismo se había propinado el disparo, posteriormente, manifestaría que fue producto del disparo de un tercero, configurándose una casual exonerativa de responsabilidad administrativa como lo es la culpa exclusiva de la víctima, razón por la cual, se negaran las pretensiones de la demanda.

3.4. Argumentos:

3.4.1 La calidad de conscripto

Tal como quedó sentado en la fijación del litigio en la audiencia inicial², en el que reposa la constancia suscrita por el **Jefe de Personal del Batallón de Alta Montaña No.4 "General Benjamín Herrera Cortes" Sargento Primero JOSE ELIAS PAYARES FUERTES**, de fecha 31 de enero de 2013, se tiene por acreditado que el señor **VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN**, identificado con C.C. 1.193.543.611, **se encontraba** como soldado campesino de las fuerzas militares para el día 11 de diciembre de 2012, como integrante del Cuarto contingente del 2012 perteneciente a la compañía de instrucción perteneciente al Batallón de Alta Montaña No.4 "GENERAL BENJAMIN HERRERA CORTES" con sede en San Sebastián - Cauca.

Conforme la Constancia suscrita por el Jefe de Personal del Batallón de Montaña No. 04 Benjamín Herrera Cortes se establece que el señor **VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN**, identificado con C.C. 1.193.543.611, era incorporado al batallón de Alta Montaña No. 04 BG Benjamín Herrera Cortes con sede en la Municipio de San Sebastián - Cauca, como soldado campesino integrante del Cuarto Contingente de dos mil doce para el día de los hechos, estos es, 11 de diciembre de 2012

La Ley 48 de 1998, por medio de la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización, en su artículo 13 establece las modalidades prestación servicio militar obligatorio así:

".. 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.

²Folio 60 del cuaderno principal.

- 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."

De lo anterior, resulta claro que el señor VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN prestaba el servicio militar obligatorio en el Ejército Nacional para el día de los hechos, en la modalidad de soldado campesino y por ende, se encuentra plenamente acreditada su calidad de conscripto.

3.4.2.- El daño sufrido por el demandante

El artículo 90 de la Constitución Política establece la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado consistente en un "DAÑO ANTIJURÍDICO" causado a un administrado e imputable a la administración pública, por la acción u omisión de un deber normativo. Así lo ha reiterado la Corte Constitucional sentencias C-619 de 2002; C-918 de 2002: esta responsabilidad se configura "siempre y cuando: i) ocurra un daño antijurídico o lesión, ii) éste sea imputable a la acción u omisión de un ente público".

A continuación se procederá a verificar la existencia de un daño antijurídico como requisito *sine qua non* de la responsabilidad estatal, necesario para determinar si dicho daño es imputable a la entidad estatal demandada por cualquiera de los títulos de imputación del daño definidos por la Jurisprudencia del Consejo de Estado.

El daño antijurídico, entendido como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar. En otros términos, aquel que se produce a pesar de que "el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación"³.

Así las cosas a efecto de corroborar el daño se allega al expediente copia de informe administrativo por lesiones de fecha 04 de febrero de 2013, a nombre del señor GRANADOS IBARGUEN VICTOR, en la cual se lee:⁴

"Los hechos ocurridos el día 11 de diciembre de 2012, siendo aproximadamente las 2:30 horas el SLC. GRANADOS IBARGUEN

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499 y del 27 de enero de 2000. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 10867

⁴Folio 64 del cuaderno principal.

VICTOR, con C.C. 1.1193.533611, quien se encontraba de centinela de la base de patrulla móvil del Séptimo pelotón de la Compañía Helio, resultó herido por arma de fuego en la pierna izquierda, según los hechos relatados por los testigos en el momento de prestarle los primeros auxilios el SCL Granados les dijo que él se había propina el disparo, inmediatamente fue atendido por el enfermero de combate y fue evacuado del lugar de los hechos con destino a la ciudad de Popayán, donde fue ingresado a la Clínica la Estancia con el siguiente diagnóstico: "Paciente quien sufre herida por arma de fuego en la pierna izquierda con fractura complicada expuesta de tibia con herida complicada por pérdida de tejidos blandos". Los anterior a pesar de las prohibiciones e instrucciones impartidas al personal, sobre el manejo de armas de fuego y la orden clara no de portar el fusil con el cartucho de guerra en la recamara, sino bajo estrictas órdenes del comandante de cuadra y/o pelotón cualquiera que fuere la situación, mencionadas ordenes quedan plasmadas por escrito en la órdenes del día.

Son testigos de los hechos: SLP Navarro Serrano Carlos, SLC. Carvajal Valverde Steven, SLC. Astaiza Alonso Jhonson.

(...)

Imputabilidad (...) En actos realizados contra la ley el reglamento o la orden realizada por un superior"

De la historia clínica de la Clínica la Estancia a nombre del señor VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN.⁵

Fecha de atención 11-12-2012

Motivo de consulta y enfermedad actual⁶. Paciente sufre herida pierna izquierda con fractura complicada expuesta de tibia, con herida complicada por perdida de tejidos blandos, paciente que inicialmente se maneja por el grupo de traumatología se inicia manejo médico y se pasa turno para primer manejo quirúrgico donde se realiza curate óseo, descubrimiento lavado y se ordena en salas de traumatología y ortopedia

Según el acta de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca y según los paraclínicos de importancia se reportan los antecedentes descritos anteriormente para el 11 de diciembre de 2012.⁷

⁵Folio 65 al 99 Cuaderno principal.

⁶ Folio 76 y ss del cuaderno principal

⁷Folio 100 y ss del cuaderno de principal

Así mismo se registra ortopedia, fisioterapia y cirugía plástica.

(...) Como conclusión del Dictamen se tiene:

PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL 23,88%

Ahora bien, el hecho de que se encuentre establecido el daño no significa que el mismo de manera automática sea imputable fáctica y jurídicamente a la entidad demandada, motivo por el cual se abordará el respectivo análisis con miras a establecer si, en el caso concreto, se produjo el daño especial invocado por la parte demandante o, si por el contrario, el resultado no deviene imputable o atribuible a la administración pública.

3.4.3. La imputación del daño al Estado

La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado que el régimen de responsabilidad bajo el cual debe resolverse la situación de los conscriptos es diferente del que se aplica a quienes voluntariamente ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, bajo el entendido de que el sometimiento de aquéllos a los riesgos inherentes a la actividad militar no se realiza de manera voluntaria, sino que obedece al cumplimiento de los deberes que la Constitución impone a las personas, *"derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social"*⁸, para *"defender la independencia nacional y las instituciones públicas"* (artículo 216 C.P.).

Lo anterior implica que quienes prestan servicio militar obligatorio sólo están obligados a soportar las cargas inherentes a éste, como la restricción a los derechos fundamentales de libertad y locomoción, pero no los riesgos anormales o excepcionales⁹. Por su parte, los que prestan el servicio en forma voluntaria asumen todos y cada uno de los riesgos propios de la actividad militar.

En relación con los títulos de imputación aplicables cuando se trata de estudiar la responsabilidad del Estado respecto de los daños causados a soldados conscriptos, la jurisprudencia 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 ésta se encuentre acreditada.

⁸Corte Constitucional, T-250 del 30 de junio de 1993.

⁹Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de noviembre de 2006, expediente 15.583.

Pues bien, en cuanto al régimen objetivo de imputación de responsabilidad, como lo ha señalado el Consejo de Estado en su extensa jurisprudencia; el daño especial se presenta cuando se produce un rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas. Por su parte, el riesgo excepcional se da como consecuencia de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que, en su estructura, son peligrosos. Finalmente, se presenta la falla del servicio cuando la irregularidad administrativa produce el daño. Sin embargo, también se ha establecido que el daño no es imputable a la administración cuando el mismo ocurre por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho de un tercero.

Bajo este entendido, es necesario analizar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se produjo el daño, bien sea, para encuadrar ese daño antijurídico en cualquiera de los títulos de imputación ya definidos, o para determinar la existencia de una causa extraña como generadora del daño y en consecuencia, libar de responsabilidad a la entidad demandada.

Al respecto, mediante sentencia del 2 de marzo de 2000 Expediente 11.401, la Sección Tercera del Consejo de Estado sostuvo:

"...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".

Teniendo en cuenta los criterios jurisprudenciales acabados de referir, el Despacho procederá a establecer si la lesión del soldado campesino VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN es imputable al Estado o si, por el contrario, ésta obedeció a la culpa exclusiva de aquél, como lo alegó la demandada.

3.4.3.1 De las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho dañino:

A folio 60 del cuaderno principal reposa copia del Informe

Administrativo por Lesión, a nombre del señor GRANADOS IBARGUEN VICTOR, suscrito el Teniente CARLOS ERNESTO MARMOLEJO CUMBE, en la cual se lee:¹⁰

*"En hechos ocurridos el día 11 de diciembre de 2012, siendo aproximadamente las 2:30 el SLC. GRANADOS IBARGUEN, quien se encontraba de centinela en la base de patrulla móvil del Séptimo pelotón de la Compañía Helio, resultó herido por arma de fuego en la pierna izquierda, **según los hechos relatados por los testigos en el momento de prestarle los primeros auxilios el SLC. GRANADOS les dijo que él se había propinado el disparo,** inmediatamente fue atendido por el enfermero de combate y fue evacuado del lugar de los hechos con destino a la ciudad de Popayán donde fue ingresado a la Clínica la Estancia con el siguiente diagnóstico: PACIENTE QUIEN SUFRE HERIDA POR ARMA DE FUEGO EN PIERNA IZQUIERDA CON FRACTURA COMPLICADA EXPUESTA DE TIBIA CON HERIDA COMPLICADA POR PERDIDA DE TEGIDOS BLANDOS. Lo anterior a pesar de las prohibiciones e instrucciones impartidas al personal sobre el manejo de armas de fuego y la orden clara de no portar el fusil con el cartucho de guerra en la recámara sino bajo estrictas órdenes del comandante de escuadra y/o pelotón cualquiera que fuera la situación, mencionadas ordenes quedan plasmadas por escrito en las ordenes del día".*

Se observa copia informe rendido por el Teniente DIEGO CASADIGOS GARZON Comandante de Compañía Helio y el soldado profesional CARLOS ANDRES NAVARRO SERRANO, en el que se lee¹¹:

*"Trata de los hechos ocurridos el día martes 11 de diciembre de 2012 a las 2:30 de la madrugada donde el soldado campesino Granados Ibarguen Víctor con C.C 1.193.543.611 que se encontraba de centinela de la base de la patrulla móvil del séptimo pelotón de la compañía Helio de acuerdo a la orden del día No. 008, resultó herido por arma de fuego en la pierna izquierda entre la tibia y peroné, al parecer el soldado se inutilizó voluntariamente; ya que el relevante del momento el soldado profesional Navarro Serrano Carlos Andrés con C.C 10.188.114, quien verificó cada uno de sus relevos y verificó las medidas de seguridad con las armas de fuego y el porte el cartucho de seguridad dentro de la recámara de su arma de dotación, de igual forma el SLC. Granados Ibarguen Víctor Hugo **al recibir el impacto fue apoyado inmediatamente por el SLC. Astaiza Alonso Jhonson y el soldado campesino Carvajal Valverde Stiven quienes afirman que el soldado herido les dijo que él se propinó el disparo (marica me dispare)".***

¹⁰Folio 64 del cuaderno principal

¹¹ Folio 132 del Cuaderno pruebas.

El pelotón tomo el dispositivo de seguridad y el relevante fue y verifíco lo que paso de inmediato se informó y fue evacuado al municipio del Bordo Cauca”.

Así mismo obra copia informe rendido por el soldado campesino JHONSON ANDRES ASTAIZA ALONSO, en la que se lee:

*“... Yo Astaiza Alonso Jhonson Andres con C.C 1.061.769.641, afirmo que siendo las 2:10am recibí turno de centinela, cuando a los pocos minutos de recibir mi puesto, sonó un impacto de arma de fuego, luego al instante tres impactos más, me dirigí rápidamente al punto donde sonaron estos impactos, cuando el soldado Granados Ibarguen Víctor pedía auxilio, yo llegue junto con el soldado Carvajal Valverde, **donde el herido nos dijo al llegar nosotros que él se propinó el tiro, al rato más o menos al minuto nos dijo que no, que él no fue, que fue un hombre de silueta negra que se acercó y lo impactó,** y ose (sic) Astaiza verifique el punto y al parecer vi una sombra más o menos a ocho metros pero fue de repente, ya el pelotón estaba en reacción en sus lugares y se evacuó al soldado para el Bordo Cauca y quede terminando mi turno de centinela con el resto del pelotón.”¹²*

En diligencia de ampliación y ratificación de informe que hace el señor teniente CASADIEGOS GARZON DIEGO ALBERTO ante el Juzgado 54 de Instrucción Penal Militar, declaró:

*“PREGUNTADO: En diligencia de indagatoria el señor Soldado GRANADOS IBARGUEN refiere que cuando estaba verificando ruidos que se escuchaban cerca a su puesto de centinela cargo su arma de dotación y en momentos que se disponía a verificar con los AVN se le resbaló el fusil y se accionó propinándole un disparo, y que debido a que no llegaban a apoyarlo hizo otros disparos. Diga que comentario le merece lo antes dicho. **CONTESTO: La verdad en lo que él se mantenía era que le habían disparado, pero veo que su versión es otra, no se a que disparos se refiera pero el conocimiento que yo tengo es que otros soldados fueron los que dispararon de acuerdo a las indicaciones que dio inicialmente,** solo él sabe que fue lo que sucedió ese día.”¹³*

En informe presentado el 10 de enero de 2013, suscrito por el SLC. VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN¹⁴, manifiesta:

“El día 11 del mes de diciembre de 2012, a las 00:00 horas en la vereda La Depresión donde se presta seguridad al peaje recibí el turno de centinela que me correspondía el mencionado día, en la

¹²

¹³ Folio 179 y siguientes del cuaderno de pruebas

¹⁴ Folio 172 cuadernos Pbas)

ubicación de puesto llamado camino al caño le recibí el puesto al SLC, Cortes Escobar que me dijo verbalmente que estaban sonando las alarmas temprá y que había escuchado pasos por lo tanto estuve alerta, cuando a eso de las 1 am del día veo la silueta de una persona en el sector donde anteriormente se encontraba la letrina, entonces cargue el fusil y me dirigí hacia allá para verificar pero la mañana no me dejó distinguir bien si era una persona, entonces me fui al cambuche mas cercano a preguntarle al SCL Carvajal Valverde, quien era el relevante de turno pero la respuesta que me dio fue que no se había levantado entonces volví al puesto para con la zozobra en aquel lado empezó a caminar en la trinchera a eso de las 2:15 decidí verificar que era lo que había pasado, entonces me trecio el fusil a la espalda para mirar con los ... ilegible....ya lo que intento dar el paso me resbalo y se me cayó el fusil y se disparó ocasionando en la pierna entonces yo intento pararme pero no puedo, entonces llamo al soldado Angulo Mina quien es mi lanza pero no escuchaba entonces hago otro disparo como a los 15 minutos llegaron los SLC. Anacona y el SLC Cortes, cuando el fusil y empiezo a disparar diciendo que le había disparado lo mismo el SLC Astaiza Alonso y SLC Domínguez ilegible...el SLC de dirigirlo a llamar a los cuadros por que no se habían dado cuenta de lo que estaba pasando" (sic)

En el caso *sub examine* tenemos que, de acuerdo al material probatorio que obra en el expediente, el soldado campesino VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN, quien se encontraba de centinela en la base de patrulla móvil del Séptimo Pelotón de la Compañía Helio, resultó herido por un disparo de arma de fuego en la pierna izquierda, por lo que seguidamente es auxiliado por sus compañeros de pelotón quienes manifiestan que al momento de encontrarlo herido les dijo que él se había disparado, posteriormente cambia su versión de los hechos indicando que fue un tercero lo había impactado y por ultimo aseveró que vio una sombra negra y fue a verificar lo sucedió, se resbaló y se cayó.

En este sentido, existe incertidumbre total frente a la versión del soldado Granados de lo sucedido el día de marras, dado que el conscripto, modificó la versión de lo que ocurrió el día en que salió lesionado.

Sin embargo sus compañeros, los soldados Johnson Andrés Astaiza Alonso y Carlos Andrés Navarro Serrano que llegaron a auxiliarlo momentos después de resultar herido, coinciden en afirmar que fueron a prestarle la ayuda necesaria, les manifestó haberse disparado.

Así las cosas la versión respecto que había un extraño que lo lesionó

no tiene respaldo probatorio en ninguna prueba como tampoco existe evidencia que la vida del conscripto estuviera en peligro o se hubiesen generado alertas tempranas y que por tanto se hubiese habilitado para cargar su arma a pesar de las precisas instrucciones en cuanto al manejo de su arma de dotación.

Al respecto el Teniente Casas Diego Garzón expuso declaración juramentada:

*"... PREGUNTADO: sírvase decir al Despacho, si usted sabe si el soldado Campesino GRANADOS recibió instrucción de Justicia Penal Militar en especial sobre los delitos que atentan contra la Administración Pública, en este caso la inutilización voluntaria. CONTESTO: antes de salir al área, recibieron por parte del asesor jurídica de la brigada teniente GUTIERREZ instrucción sobre los delitos militares y dentro de las fases de instrucción figuran la materia de justicia penal militar igualmente tenía unas ordenes de carácter permanente donde se les recalca sobre no cargar un arma a menos que el momento lo ameritara u a orden y menos quitar el cartucho de seguridad. PREGUNTADO: sírvase decir al despacho, como era el orden público en el sector donde se encontraban ustedes para la fecha de los hechos. CONTESTO: es un sitio complicado pero no había sucedido en esos días, ya llevábamos tres meses en el lugar pero no había nada, pues se hacían las patrullas y dispositivos para evitar ataques. ..."*¹⁵

Respecto a la afirmación del Teniente Casas Diego Garzón sobre la no alteración del orden público para la época de los hechos es coincidente con lo señalado por el soldado Cortes Escobar Juan Pablo:

*"... PREGUNTADO: Sírvase indicar al Juzgado si antes de que el Señor SLC GRANADOS IBARGUEN VICTOR el día 11 de diciembre de 2012 resultara herido, se presentó alguna situación de orden público en el sector donde se encontraban para la fecha de los hechos: CONTESTO: No nada de orden público, combate ni nada. (...)"*¹⁶

Así ante la falta de veracidad con que el Actor describe los hechos y que posteriormente en la entrevista ante Medicina Legal¹⁷ admite que mintió sobre lo ocurrido a efecto de evitar consecuencias adversas como quiera que conocía las claras instrucciones de no disparar contra el enemigo a menos de que este fuera advertido e hiciera caso omiso al llamado, así como de las claras reglas sobre el manejo de armas dadas por su superiores.

¹⁵Folio 178 cuaderno de pruebas.

¹⁶ Folio 215 del cuaderno de pruebas

¹⁷Folio 176 y siguientes

Adicionalmente se tiene que el día del infortunio, fue revisado al momento del relevo de centinela que no tuviera cargada la recamara y esta estaba conforme a la instrucción, por tanto se concluye que el conscripto desobedeció las claras ordenes sobre el manejo de armas a efecto de proteger su vida como era no cargar la recamara de su arma de fuego y por tanto fue su propia culpa lo que produjo el resultado, por tanto se configura de esta manera un eximente de responsabilidad estatal.

Al respecto es necesario hacer referencia a los criterios jurisprudenciales definidos por el Consejo de Estado¹⁸ sobre la culpa exclusiva de la víctima:

"En relación con las circunstancias en las cuales ocurrió el hecho, obra en el proceso la prueba testimonial traslada de la indagación preliminar adelantada por el Juzgado Ciento Veintiocho de Instrucción Penal Militar, la cual podrá ser valoradas por haber sido pedida por la parte demandante y practicada por la misma entidad demandada. En el caso sub examine, quedó acreditado, con el dictamen pericial, los informes oficiales y los testimonios, que la lesión sufrida por el conscripto se produjo con arma de dotación oficial y, por lo tanto, de acuerdo con los criterios jurisprudenciales señalados, en principio, el Estado debía asumir la responsabilidad patrimonial por los daños causados a los demandantes con su muerte. No obstante, no hay lugar a condenar a la entidad demandada, porque quedó demostrado en el proceso que el hecho ocurrió por culpa exclusiva de la víctima, tal como lo sostuvo la parte demandada en sus alegatos defensivos y lo consideró el tribunal de instancia en la sentencia. No sobra reiterar que aunque los daños que sufran las personas llamadas a prestar el servicio militar obligatorio, durante el mismo y en desarrollo de actividades propias de él, son imputables al Estado, porque al llamarlos el mismo asume todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a ellos se asignen, en los eventos en los cuales se rompe el vínculo causal y se demuestra que el hecho ocurrió por culpa exclusiva de la víctima, no hay lugar a derivar responsabilidad para el Estado por tales daños."

En conclusión, si bien el Estado como sujeto de derecho privilegiado que ejerce el poder público de manera legítima en cumplimiento de la ley, tiene el deber de protección frente aquellas personas que ingresan de manera obligatoria al servicio militar, es decir, sobre los conscriptos, dicha obligación de resultado solo se rompe cuando se acredita la existencia de una causa extraña, esto es, fuerza mayor,

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1 de marzo del 2006, Exp. 16.528, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima. En ese orden y como quiera que se acreditó en plenario que los hechos sucedieron en modo diferente a los alegados en la demanda, esto es que el señor VICTOR HUGO GRANADOS IBARGUEN resultó herido por desobedecimiento al decálogo del manejo de las armas, no hay lugar a derivar responsabilidad administrativa en cabeza del Estado y por lo tanto se negarán las pretensiones de la demanda.

En ese orden de ideas, se evidencia la presencia de causal exonerativa de responsabilidad denominada **CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA** y resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, de manera que, la conducta imprudente de la víctima, quien de manera negligente o imprudente se expuso a un riesgo superior, contribuyó a la producción del resultado.

No se cumplen entonces en el presente caso, los requisitos que mediante pautas jurisprudenciales ha establecido el Consejo de Estado para imputar responsabilidad al Estado en caso de muerte o lesiones de quienes ingresan voluntariamente a prestar el servicio militar, ni a título de falla en el servicio, ni por la imputación objetiva, lo cual trae como consecuencia la negativa frente a las pretensiones de la demanda.

IV. DE LA CONDENA EN 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”

En cuanto a los supuestos en que hay lugar a esa condena en costas, atendiendo a la remisión al Código General del Proceso, se tiene que en lo pertinente dispone:

“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas.

En este caso la parte demandante fue vencida en juicio, por lo cual se le condenará en costas según las preceptivas antes mencionadas la cual se constituye por las agencias en derecho y los gastos del proceso, para el efecto se condenará a la parte vencida al pago del

0.5% de las pretensiones negadas por agencias en derecho y al pago de los gastos en los que incurrió la entidad demandada para ejercer su defensa y que se encuentren debidamente acreditados en el expediente. Se dispondrá que por Secretaría se liquiden las costas y agencias en derecho según lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

V. D E C I S I O N

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYAN**, administrando Justicia en el nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada de oficio la excepción de **CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA**, según lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Condenar en costas a la parte demandante. Por Secretaría efectúese la liquidación de rigor.

CUARTO: Notifíquese la presente providencia en la forma establecida en el artículo 203 del CPACA y en el CGP, en lo pertinente.

QUINTO: Por Secretaría liquídense los gastos del proceso, y devuélvase el remanente de la suma que se ordenó cancelar por concepto de gastos ordinarios del proceso si la hubiere, dejando las constancias de rigor y una vez ejecutoriada para su cumplimiento. La Secretaría remitirá los oficios correspondientes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Jueza,

MARIA CLAUDIA VARONA ORTIZ
(Firmada en expediente)