



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª # 2-18. Tel. 8240802. Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, treinta (30) de junio de 2021

EXPEDIENTE: 19-001-33-33-008-2016-00247-00
DEMANDANTE: PAOLA ANDREA TREJO BOLAÑOS
DEMANDADO: LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Sentencia núm. 114

1.- ANTECEDENTES.

1.1.- La demanda y postura de la parte actora¹.

La señora PAOLA ANDREA TREJO BOLAÑOS, actuando en nombre propio, por intermedio de apoderado judicial, instauró demanda bajo el medio de control de reparación directa para obtener la declaración de responsabilidad administrativa y patrimonial de la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL, con ocasión del fallecimiento del señor HELBER YAMITH CUELTAN BENAVIDES, acontecida el 20 de marzo de 2015, como consecuencia de los hechos ocurridos en la vereda Patio Bonito, jurisdicción del municipio de Buenos Aires, Cauca, en desarrollo de un procedimiento de verificación de terrero, en su condición de Cabo Primero, adscrito al Batallón de Combate Terrestre nro. 108 Brigada Móvil nro. 17 del Ejército Nacional.

Como supuestos fácticos, se relató en la demanda, que el señor HELBER YAMITH CUELTAN BENAVIDES (Q.E.P.D.), se vinculó al Ejército Nacional como Cabo Primero, perteneciente al BACOT nro. 108 Brigada Móvil nro. 17, y que al momento de su incorporación a las fuerzas armadas gozaba de buena salud.

Que, en medio de un procedimiento de verificación de terreno, al activarse de forma involuntaria un artefacto explosivo tipo mina antipersonal, el 20 de marzo de 2015 en la vereda Patio Bonito del municipio de Buenos Aires, el señor Cueltan Benavides resultó herido por múltiples esquirlas a la altura del tórax, lo cual ocasionó su muerte, al haber omitido pedir apoyo de la compañía especializada del grupo EXDE (equipo detector de explosivos y minas antipersonales), desatendiendo además la prohibición y empleo de minas antipersonales de acuerdo con la Convención de Ottawa, ratificada y aprobada por el Estado colombiano.

Agregó que por este motivo la señora PAOLA ANDREA TREJO BOLAÑOS, quien se dijo es su compañera permanente, ha padecido la pérdida prematura de su compañero, por lo cual solicita la declaración de responsabilidad estatal y el pago de perjuicios por la muerte del mismo, al haber asumido el soldado, víctima directa, un riesgo excepcional.

En la etapa de alegaciones finales, este extremo procesal guardó silencio.

1.2.- La postura y argumentos de defensa de la Nación– Ministerio de Defensa– Ejército Nacional².

La mandataria judicial de esta entidad oportunamente contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, en tanto considera que no le es adjudicable a su representada ninguna responsabilidad sobre los hechos que allí se narran.

Sostuvo que, el señor HELBER YAMITH ingresó a las fuerzas armadas de forma voluntaria, y que pertenecía al pelotón EXDE DELTA, por lo tanto, tomó un riesgo propio del servicio al cual se vinculó, como lo es el Ejército Nacional; aunado a esto, adujo que, las lesiones físicas que lo

1 Folios 56 a 67 cuaderno principal.

2 Folios 85 a 91 cuaderno principal.

llevaron a la muerte fueron causadas por un artefacto plantado en el terreno por el grupo armado al margen de la ley denominado FARC – EP, es decir, no fue accidentalmente accionado por el militar.

Agregó que la unidad a la cual pertenecía y comandaba el cabo primero CUELTAN BENAVIDES contaba con el personal idóneo y necesario para adelantar la misión encomendada, siendo por tanto un grupo especializado para la detección, destrucción de artefactos explosivos improvisados, munición abandonada y minas antipersonales, contando con capacitación y destreza para realizar los procedimientos antiexplosivos por la unidad de maniobra a la cual estaban agregados. Propuso las excepciones que denominó “*riesgo propio del servicio*”, e “*inexistencia de las obligaciones a indemnizar*”.

En la fase de alegaciones finales, la defensa de esta entidad igualmente guardó silencio.

1.3.- Intervención del Ministerio Público.

La representante del Ministerio Público delegada a este despacho no presentó concepto en esta instancia.

2.- CONSIDERACIONES.

2.1.- Presupuestos procesales de competencia y caducidad del medio de control.

Por la cuantía y el lugar de los hechos, este juzgado es competente para conocer del asunto en primera instancia, según lo previsto en los artículos 140 y 155 # 6 de la Ley 1437 de 2011.

En cuanto a la caducidad del medio de control de reparación directa, tenemos que los hechos fundamento del litigio ocurrieron el 20 de marzo de 2015, por lo que la demanda podía ponerse en marcha hasta el 21 de marzo de 2017.

La solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada el 10 de mayo de 2016, y el 22 de junio de ese año fue entregada la constancia de fracaso de la audiencia por parte de la Procuraduría 40 Judicial II para Asuntos Administrativos.

Como la demanda se presentó el 28 de julio de 2016 (folio 69 C. Ppal.), se hizo en el término oportuno, según lo dispuesto en el artículo 164 numeral 2 literal j) del CPACA.

2.2.- Problemas jurídicos.

Tal y como se determinó en la etapa de fijación del litigio, corresponde determinar si hay lugar a declarar administrativamente responsable a la Nación– Ministerio de Defensa– Ejército Nacional, por los perjuicios ocasionados a la señora PAOLA ANDREA TEJO BENAVIDES a causa del fallecimiento del señor HELBER YAMITH CUELTAN BENAVIDES, en hechos ocurridos el 20 de marzo de 2015, en actividad militar como miembro del Ejército Nacional, en la vereda Patio Bonito del municipio de Buenos Aires, Cauca.

En caso afirmativo, se establecerá si hay lugar a reconocer los perjuicios reclamados por la señora PAOLA ANDREA TEJO BENAVIDES por el daño derivado de la muerte del señor HELBER YAMITH CUELTAN BENAVIDES.

Igualmente, se absolverá:

- (i) ¿Cuál es el régimen de responsabilidad estatal por el que se estudiará el presente asunto?
- (ii) ¿El militar HELBER YAMITH CUELTAN BENAVIDES asumió el riesgo al ingresar de manera voluntaria al ejército nacional?
- (iii) ¿La entidad demandada demostró la configuración de las eximentes de responsabilidad que alega en su defensa?

2.3.- Tesis.

El despacho negará las pretensiones de la demanda, en el entendido que la muerte del Cabo Primero HELBERT YAMITH CUELTAN BENAVIDES fue producto del riesgo de la actividad de prestación del servicio militar, el cual aceptó voluntariamente al vincularse a la fuerza pública, y no se ha acreditado una omisión o falla de la institución castrense que lo hubiere puesto en un riesgo mayor al que consintió al ingresar a sus filas.

2.4.- Razones que soportan la decisión.

Para explicar la tesis planteada se abordará el estudio de los siguientes temas: (i) Lo probado en el proceso, (ii) Marco jurídico, y (iii) Juicio de responsabilidad.

PRIMERO: Lo probado en el proceso.

❖ En cuanto a la relación del señor HELBER YAMITH CUELTAN y PAOLA ANDREA TREJO BOLAÑOS:

- Con base en la escritura pública nro. 1795 que obra a folios 5 y 6 se encuentra probado que la señora PAOLA ANDREA TREJO BOLAÑOS y el señor HELBER YAMITH CUELTAN BENAVIDES (Q.E.P.D.) son compañeros permanentes con declaratoria de unión marital de hecho el 12 de diciembre de 2014.

Al respecto, debemos aclarar que conforme lo previsto en el artículo 2 de la Ley 979 de 2005³, por la cual se establecen unos mecanismos ágiles para demostrar la unión marital de hecho y sus efectos patrimoniales entre compañeros permanentes, existen diversos medios de convicción para tal fin, así:

"La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.

2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.

3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia."

❖ En cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos.

- Obra copia del registro civil de defunción del señor HELBER YAMITH CUELTAN BENAVIDES, donde consta que su deceso se dio el 20 de marzo de 2015 -fl. 4 del cuaderno principal-. De acuerdo con el informe administrativo por muerte que obra en el cuaderno de reserva legal, la imputabilidad se registra: "*ocurrió en muerte en combate*" – "*en el servicio, por causa de herida en combate y como consecuencia de la acción directa del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público*".
- En respuesta a derecho de petición, reposa escrito firmado por el sargento viceprimero NILSON EMILIO JORDAN JORDAN, coordinador logístico BACOT 108, al cual adjuntó:
 - Copia del informativo administrativo por muerte nro. 01 de 21 de marzo de 2015 - fl.17 ib.

"... Hechos trascurridos el día 20 de marzo de 2015 siendo aproximadamente las 8:00 horas cuando el grupo Delta realizaba un procedimiento de verificación de terreno, reporta activación de forma involuntaria de un artefacto explosivo tipo mina antipersona en coordenadas... resultando afectado el CP CAB. CUELTAN

3 Que modificó el artículo 4 de la Ley 54 de 1990.

BENAVIDEZ HELBER YAMITH CC 1085909078 por múltiples esquiras a la altura del tórax, siendo atendido por el enfermero de combate, quien posteriormente fallece a causa de la gravedad de las heridas...".

- Certificación de la calidad de militar de HELBER YAMITH, comandante del grupo Delta del Batallón de Combate terrestre nro. 108 -fl. 18 ib.
- Copia parcial del expediente contentivo de indagación preliminar de carácter disciplinario, adelantada por la muerte del comandante del Grupo EXDE DELTA, Cabo Primero CUELTAN BENAVIDES, al activarse a su paso un artefacto explosivo, heridas a otro personal militar profesional y un canino -fls. 19 a 45 ib y en expediente de reserva legal, la cual concluyó con auto de archivo del 27 de agosto de 2015:

"... es perfectamente evidente que no se generaron infracciones en contra de la disciplina, por parte del personal que resultó herido, ni mucho menos por parte de sus superiores, además de acuerdo con las reglas de la sana crítica que establece que las pruebas deben apreciarse en conjunto, se deduce que la conducta materia de investigación no se sustenta y tampoco se prueba como infracción a la ley disciplinaria por parte de los servidores públicos, toda vez que del acervo probatorio allegado al expediente disciplinario no existe mérito que comprometa responsabilidad encuadrándose dentro del artículo 183 de la ley 836 de 2003, que establece: ARTÍCULO 183. ARCHIVO DEFINITIVO. ... Cuando se demuestre que la conducta no es constitutiva de falta disciplinaria..."

- Obra igualmente respuesta de la dirección de personal el Ejército Nacional, junto con la copia de orden administrativa de personal nro. 1462 de 27 de agosto de 2008, en la cual se destina al señor CUELTAN BENAVIDES al grupo de caballería nro. 1 Gr. Miguel Silva Plazas -fl. 52 a 54 ib.
- Se encuentra en el expediente copia del extracto de hoja de vida de HELBER YAMITH CUELTAN BENAVIDES, en donde se evidencia sus cargos y las unidades en las cuales se desempeñó, y el término de los mismos -fls. 102 a 106 ib.
- Obra respuesta a oficio nro. 1221 de 16 de julio de 2019 –traslado de reserva legal- por parte del jefe de estado mayor, y segundo comandante comando operativo Apolo, adjunto al cual se encuentra:
 - Informe de situación de tropas (INSITOP) para los días 19, 20 y 21 de marzo de 2015 -fls. reverso del 14 y 15 del cuaderno de pruebas-
 - HR operacional mediante el cual se informa de los hechos acaecidos el 20 de marzo de 2015 en la vereda Patio Bonito del municipio de Buenos Aires -fl. 14 ib.
 - Anotaciones del libro COB para el 20 de marzo de 2015 referente a los hechos en los que falleció el señor CP Helbert Yamith Cueltan Benavides –fls. 16 a 18 ib.
 - Copia de los folios del libro del programa del oficial de operaciones referente a los hechos del 20 de marzo de 2015, génesis del presente asunto -fls. 18 reverso a 19 ib.
- Obra respuesta del asesor de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, donde resalta que el municipio de Buenos Aires está clasificado como TIPO I, es decir, según la convención, que es de alta afectación, donde se presenta reporte de accidente por MAP – MUSE en años posteriores al 2010 –fls. 25 a 27 ib, en el cual, entre otros aspectos, se señala:

"... Los municipios de Buenos Aires y Suarez fueron categorizados de la alta afectación al presentar registro de víctimas de MAP/MUSE posteriores al año 2010. Mediante la instancia Internacional de Desminado Humanitario el municipio de Buenos Aires le fue asignado a la Organización

Civil de Desminado Humanitario Perigeo... para ser intervenidos con tareas de Desminado Humanitario, de acuerdo con las políticas del gobierno nacional... [Así fue escrito].

- Obra copia de la resolución mediante la cual la dirección de personal del Ejército Nacional dispuso reconocer y ordenar el pago de cesantías definitivas a los familiares del señor HELBERTH YAMITH CUELTAN BENAVIDES -fls. 45 a 49.

También obra copia de la hoja de servicios del mencionado militar, en el cual se evidencia los montos percibidos como salario y prestaciones sociales y demás emolumentos por él percibidos en la última nómina - febrero a marzo de 2015 -fls. 50 a 51-.

- En medio magnético, obra copia de la Orden de Operaciones BACOT 108, con sus respectivos anexos secretos y reservados -fl. 56 del cuaderno de pruebas-.
- Prueba testimonial: El 12 de marzo de 2020, en audiencia pública de pruebas celebrada por el despacho, se recibió el testimonio del señor JESUS EDINSON IPIA CAMAYO enfermero del GRUPO EXDE DELTA, testigo solicitado por la parte accionante, quien, entre otros aspectos, en suma, expresó lo siguiente:

Dijo conocer al señor HELBERT YAMITH CUELTAN BENAVIDES, pertenecían los dos al GRUPO EXDE DELTA, que en la fecha de los hechos estaban haciendo una verificación de terreno por donde iba a pasar la tropa en la vereda Patio Bonito que era la base de operaciones, para relevo de batallón o personal, sabiendo que el sitio en el que transitaban era riesgoso por posibles artefactos explosivos y con todos los implementos de seguridad siguieron avanzando ya que era un paso obligado.

Agregó que, llevando hora y media o dos horas de verificación, CUELTAN BENAVIDES hizo un alto en el camino y le preguntó por radio al comandante si continúan con la verificación o dejan hasta el momento, a lo que le respondieron que era facultad de él decidir si avanzaban 100 metros o se retiraban del lugar, decidiendo que seguirían avanzando otros 100 metros y cuando avanzaron 50 metros ocurrieron los hechos.

Afirmó también que el grupo EXDE contaba con dos guías caninos, un detector de metales y una cuerda que es de poliéster, que lleva una bola en la punta, usada para descartar algún artefacto que esté por tensión. Que para pertenecer al grupo EXDE DELTA, debe tener conocimientos y formación en artefactos explosivos para desempeñarse bien en el área para la seguridad del pelotón. El grupo iba conformado por dos suboficiales y 6 soldados, con casco, con seguridad, o sea con otros soldados, y que como EXDE DELTA habían recibido una última capacitación cinco meses atrás.

Afirmó el testigo, que de los cuatro pasos para registro de área (1. Verificación visual para definir elementos sospechosos; 2. ECAEX- pruebas sobre el terreno para descartar minas y tensión; 3. operador del detector de metales; y, 4. guía canino, quien ofrece el positivo para avanzar), al momento de los hechos solamente se había realizado el paso 1, el paso dos no fue posible dadas las condiciones del terreno, que los punteros eran el guía canino y el operador de ECAEX, con una distancia entre ejes de avance de 3 a 4 metros, y que el explosivo que acabó con la vida del señor CUELTAN BENAVIDES se encontraba por fuera de la ruta de avance.

Una vez establecidos los hechos que resultaron probados dentro de este asunto, el despacho hará el análisis de los elementos de responsabilidad del Estado: inicialmente el daño, para luego descender al análisis de la imputación.

SEGUNDO: Marco jurídico.

El artículo 2 de la Carta consagra los fines esenciales del Estado colombiano, entre ellos, servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; así como asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Igualmente señala que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes,

creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Por su parte, el artículo 90 consagra la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, ya sea por la acción o la omisión de las autoridades públicas bajo alguno de los títulos de imputación.

En principio, podría darse aplicación al principio "*iura novit curia*"⁴, así que dependería de lo que el juez encuentre probado en el proceso para poder establecer el título de imputación. En el presente asunto, es necesario, partiendo del problema jurídico planteado, tener en cuenta que cuando se trata de personal que voluntaria o profesionalmente ingresa a las fuerzas de seguridad del Estado, el régimen aplicable es el de falla del servicio, debiéndose comprobar entonces la existencia de tres elementos fundamentales: 1) el daño antijurídico sufrido por el interesado, 2) la falla del servicio propiamente dicha, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente, 3) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

Lo anterior recordando que el daño antijurídico ha sido entendido doctrinaria y jurisprudencialmente como el detrimento que es causado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. El Consejo de Estado⁵, lo enmarca dentro de los más altos postulados propios de nuestro ordenamiento Constitucional de la siguiente manera:

"El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, "el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio"; o la "lesión de un interés o con la alteración "in pejus" del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa"; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea "irrazonable", en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general.

En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la "antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima". Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha señalado "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 Administración".

De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los "principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2 y 58 de la Constitución".

Según lo expuesto, para que el daño sea catalogado como antijurídico en nada influye la conducta del agente o entidad causante del daño; la antijuridicidad de la lesión, deviene de la ausencia de título legal que imponga a quien padece el daño la obligación de soportarlo, un daño pues, será antijurídico, si quien lo sufre no estaba jurídicamente obligado a cargar con sus efectos nocivos, independientemente de que el mismo haya sido causado de manera lícita o ilícita, por una conducta diligente y cuidadosa o imprudente o descuidada; ora contrariando un deber de actuar, ora dando cumplimiento a un mandato legal.

⁴ *iura novit curia*, el juez es quien conoce el derecho y, por lo tanto, será quien determine a partir de cuál de los diversos títulos de imputación es que se debe desatar la controversia sometida a su consideración. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia 16075. C.P. Ruth Stella Correa Palacio. 6 de marzo de 2008. Bogotá D.C.

⁵ Consejo de Estado- Sección Tercera- Subsección C- consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA decisión del 27 de febrero de 2013. Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334).

En cuanto a los daños sufridos por quienes dentro de la estructura estatal desempeñan funciones de alto riesgo relacionadas directa o indirectamente con la defensa y seguridad del Estado, como ocurre, v. gr., con los miembros de la Policía, el Ejército y la Armada Nacional, vinculados voluntariamente, la jurisprudencia del Máximo órgano de esta jurisdicción ha estimado que en tales eventos, por regla general, la responsabilidad del Estado no se ve comprometida, en razón a que tales daños se producen con ocasión de la relación laboral que los vincula con el mismo Estado, a menos que se demuestre la existencia de una falla en el servicio o su sometimiento a un riesgo excepcional.

Sobre este tópico, en sentencia del febrero 26 de 2009, expediente 31842, CP. Enrique Gil Botero, la Sección Tercera, indicó:

"Sin duda alguna, la vinculación profesional a un cuerpo de seguridad como la Policía Nacional, implica la existencia de unos riesgos que se deben asumir; este deber, sin embargo, deja de existir, cuando con una conducta negligente e indiferente de la institución, se pone a su personal en una situación de indefensión y por ende constitutiva de una falla del servicio que impone el deber patrimonial de responder en nombre del Estado colombiano, en los términos del artículo 90 constitucional."

De manera que únicamente habrá lugar a declarar patrimonialmente responsable al Estado por los daños padecidos por miembros de sus cuerpos armados, cuando los mismos, a pesar de tener relación con las funciones superiores a cargo de los organismos, tengan como causa determinante una falla en el servicio, la ocurrencia de un riesgo distinto, excepcional o mayor al que estuvieran sometidos los demás miembros de la respectiva fuerza, vinculados bajo la misma modalidad, o incluso, cuando el daño hubiese sido causado con un elemento de dotación oficial, evento en el cual hay lugar a aplicar el régimen de responsabilidad objetivo, por el origen del riesgo.

En sentencia del 3 de diciembre del 2014, la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, precisó los criterios para determinar la responsabilidad del Estado por daños sufridos por soldados profesionales, así:

"No se trata, no obstante, de hacer radicar en el Estado una responsabilidad ilimitada frente a cualquier acto o hecho de los particulares [hecho de un tercero], pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo que es achacable directamente al Estado como garante principal. Es decir, aunque un acto u omisión de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía."

De acuerdo con el mismo precedente, el común denominador del daño antijurídico reclamado como consecuencia de la muerte o de las lesiones de un miembro de las fuerzas armadas es el de la "exposición a un elevado nivel de riesgo para la integridad personal". Esto indica, pues, que quien ingresa voluntaria o profesionalmente a las fuerzas armadas está advertido que debe afrontar situaciones de alta peligrosidad, entre las que cabe encuadrar el eventual enfrentamiento con la delincuencia. En ese sentido, el precedente de la Sala indica que las fuerzas militares y los cuerpos de seguridad del Estado se "encuentran expuestos en sus "actividades operativas, de inteligencia o, en general, de restauración y mantenimiento del orden público... conllevan la necesidad de afrontar situaciones de alta peligrosidad, entre ellas el eventual enfrentamiento con la delincuencia de la más diversa índole o la utilización de armas".

Como consecuencia de lo anterior, se establece un régimen prestacional especial, que reconoce la circunstancia del particular riesgo a que se somete a todo aquel que ingresó voluntaria y profesionalmente, a lo que se agrega que

esto llevará a que se active la denominada "indemnización a for-fait", lo que no excluye la posibilidad que pueda deducirse la responsabilidad y por tanto la obligación de reparar el daño causado, si se demuestra que el daño fue causado por falla del servicio o por exposición de la víctima a un riesgo excepcional" (...)".

Lo anterior permite concluir que si bien subsiste la línea interpretativa respecto a que no hay responsabilidad del Estado por los daños que sufren por razones propias del servicio los agentes de la fuerza pública que ingresaron voluntariamente a ellas, hay situaciones que en las que se evidencia que el daño se originó en la exposición a un riesgo superior al asumido conforme a las actividades asignadas al servidor, o que se debió a una falla institucional relacionada con la dotación de recursos, instrucción, estrategia o impericia de los superiores o de sus compañeros, pero en todo caso, que estén relacionados con las funciones propias del servicio específico asignado.

En el asunto bajo estudio, el daño comprendido como el primer elemento en un juicio de responsabilidad, lo constituye las lesiones físicas sufridas por el señor HELBERT YAMITH CUELTAN BENAVIDES, las cuales le causaron la muerte, tal y como se demuestra con el informe de inspección técnica al cadáver que reposa en el expediente, que señala que sufrió heridas en regiones mamaria derecha e izquierda, condroesternal inferior, tercio superior brazo derecho, miembro superior derecho, muñeca izquierda, flanco izquierdo, supramamaria derecha, hioidea derecha, mentoniana, frontal y dedo pulgar, surgiendo ese elemento esencial que da origen y sustento a la existencia de la institución de la responsabilidad extracontractual, pues sin duda alguna con su muerte, devienen igualmente daños y lesiones emocionales, como la aflicción, la tristeza y la congoja lo que constituye un menoscabo para sus familiares.

TERCERA: Juicio de responsabilidad - valoración probatoria.

La presente demanda fue interpuesta con la pretensión de que se indemnice a la demandante por los perjuicios sufridos con ocasión de la muerte de su compañero permanente, el señor HELBERT YAMITH CUELTAN, mientras realizaba una operación de reconocimiento de terreno en la vereda Patio Bonito del municipio de Buenos Aires, Cauca.

Previo a resolver de fondo, es necesario advertir que el juzgado valorará y tendrá en cuenta el proceso de indagación preliminar que se adelantó por la muerte del militar CUELTAN BENAVIDES, en atención a que se llevó a cabo con audiencia de la contraparte, respetando su derecho de defensa y cumpliendo con el principio de contradicción. Asimismo, como las pruebas recaudadas en el referido proceso fueron practicadas por la entidad demandada, se entiende que se han surtido, también, con su audiencia.

De cara a las pruebas debidamente practicadas en el proceso, encontramos que el daño, comprendido como el primer elemento en un juicio de responsabilidad, lo constituye en este caso la muerte del señor HELBERT YAMITH⁶, producto de las múltiples heridas causadas por la activación involuntaria de una mina antipersonal.

Precisamente, con fundamento en los pronunciamientos a los cuales se hizo referencia en el marco jurídico de esta providencia, tenemos que el daño que sufrió el señor HELBERTH YAMITH fue producto del riesgo inherente a su condición de miembro de las fuerzas armadas, pues la parte demandante no logró demostrar la existencia de una falla en el actuar de la entidad demandada que haya sido imprescindible para la producción del fatal resultado, como tampoco se acreditó la existencia de un riesgo excepcional derivado de la imposición de un riesgo mayor mediante el cual se haya puesto al cabo primero a cargar con un peso que no estaba obligado a soportar.

Desde esta perspectiva, se evidencia que el día de los hechos el GRUPO EXDE DELTA, debidamente conformado, con equipamiento y canino, estaba realizando labores de desminado cuando el Cabo Primero, quien además comandaba la misión, accionó involuntariamente una mina antipersonal, por tanto, no es posible aseverar, de acuerdo al acervo probatorio, que se haya presentado una omisión o negligencia de la entidad demandada que haya desencadenado la producción del citado hecho dañoso, por el contrario, se observa que el lamentable hecho se

6 Folio 4 del cuaderno principal.

desenlaza en operaciones de desminado en el municipio de Buenos Aires, con personal militar idóneo, capacitado y con los implementos necesarios para el desarrollo de la labor encomendada. Aunado a lo anterior, y cuando este ocurrió, se le prestó la atención médica necesaria a la víctima, la cual fue infructuosa por la gravedad de las lesiones que recibió producto del artefacto explosivo.

Tenemos que la indagación preliminar a la cual se dio apertura por los hechos originarios del presente proceso, terminó en archivo definitivo, ante la ausencia de pruebas que permitan endilgarle alguna responsabilidad por falla en el actuar, a los miembros pertenecientes al grupo EXDE de la entidad demandada. Entre otros elementos de prueba, ello se puede colegir de los testimonios rendidos por los militares que acompañaron la misión de desminado donde perdió la vida, entre otros militares, el señor HELBERT YAMITH CUELTAN BENAVIDES, veamos:

El soldado profesional HUGO ALBERTO BECERRA BAÑOL, afirmó: “el día anterior habíamos registrado hacia cierta parte, ese día llegamos hasta el sitio indicado le reportamos a mi mayor que ya habíamos llegado y él nos dijo que hiciéramos brecheo, bajamos un poquito que es la orden de mi cabo CUELTAN y a mí me dejaron en la parte de arriba con mi dragoneante LOBOA PEÑA de seguridad, cuando un momento a otro escuchamos la detonación, se nos hizo muy raro porque sonó muy duro bajamos y cuando venía mi dragoneante BALLEEN con la perra, que habían caído en un campo minado y cuando llegamos al sitio de los hechos mi cabo ya estaba muerto...” “estábamos bajo las órdenes del cabo primero CUELTAN comandante del DELTA... la intención era seguir revisando como el día anterior, con el guía canino y la sonda... el objetivo era despejar el área, descartar que hubiera algún artefacto explosivo en el camino... en cuanto a medidas de seguridad si hicimos registro visual del área por las condiciones del área, que el terreno era muy montañoso, muy quebrado, estaba con mucha raíz... si teníamos un guía canino... para verificar el terreno realizamos un registro visual mandamos al canino y revisamos con la sonda flexible...”.

Por su parte, el soldado profesional JESUS SALVADOR GONZALEZ VARGAS, afirmó: “fuimos a hacer un registro como grupo EXDE DELTA que compone 6 soldados, dos comandantes, empezamos a hacer el trabajo poniendo en cuenta todo el conocimiento que aprendemos cuando se hace curso, estábamos haciendo el registro a un camino, llegamos aproximadamente a 200 metros de una vivienda, como no se prestaba para trabajar con la peli cuerda no con el detector optamos por revisar con la vara del ciego, después de tener revisado el lugar donde nos encontrábamos, empezamos a revisar con el canino, cuando revisamos con el canino empezamos a hacer el brecheo con el cordón detonante, cuando se produce la detonación, ya a realizar la explosión sale el cabo CUELTAN afectado con la explosión comandante del grupo EXDE DELTA y cinco integrantes más del grupo... da la orden de realizar el trabajo mi cabo CUELTAN... la orden del día era descartar cualquier artefacto explosivo... revisar ese camino mediante brecheo... en cuanto a las medidas que tomamos fue hacer un registro visual, perimétrico, utilizamos el canino, revisamos con la vara del ciego y teníamos ya revisado el camino para donde íbamos... teníamos guía canino... se utilizaron equipos... el cabo CUELTAN estaba de sexto...”.

Las declaraciones de los anteriores son coincidentes con las de los soldados profesionales ALDEMIR SALAVARRIETA LLANOS, CESAR AUGUSTO LOBOA PEÑA y JESUS EDINSON IPIA CAMAYO, y del cabo tercero JOSE RUBIEL VILLAMIZAR MARTINEZ.

Así las cosas, los argumentos antes plasmados constituyen razón jurídica suficiente para abstenerse de declarar la responsabilidad administrativa del Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, toda vez que se demostró en el proceso que los hechos en los cuales lamentablemente falleció el señor Cabo Primero HELBERT YAMITH CUELTAN BENAVIDES fue producto de un riesgo propio del servicio que estaba prestando y que aceptó voluntariamente en el momento en el cual se vinculó a las fuerzas armadas, como arriba se explicó.

Es importante señalar, que, a través de sentencia de unificación del 7 de marzo de 2018⁷ la Sección Tercera del Consejo de Estado, Sala Plena, indicó respecto del título de imputación en

⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, radicado: 25000-23-26-000-2005-00320-01, demandante: Luz Myriam Vasco Basabe, demandado: Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

daños causados por detonación accidental de artefactos explosivos abandonados (MAP - MUSE - AEI), lo siguiente:

"... i) habrá lugar a declarar la responsabilidad del Estado por los daños causados con MAP/MUSE/AEI en casos en los que la proximidad evidente a un órgano representativo del Estado, permita afirmar que el artefacto explosivo iba dirigido contra agentes de esa entidad, o suceda en una base militar con artefactos instalados por el mismo Ejército Nacional, ii) el Estado de Colombia no ha infringido su deber de prevenir y respetar los derechos de las víctimas de MAP/MUSE/AEI, en los términos del artículo 1.1. de la Convención Americana de Derechos Humanos, teniendo en cuenta el análisis acerca del alcance y naturaleza de la obligación de prevenir las violaciones a los derechos a la vida e integridad personal de estas víctimas, y en atención a las particularidades del fenómeno y la dinámica del conflicto armado en Colombia, al marco legislativo dispuesto por el Estado para adelantar labores de desminado humanitario y de ERM, a las disposiciones adoptadas en materia de indemnización mediante la ley de víctimas y sus decretos reglamentarios, y recordando que el mero hecho de que se presente la violación de un derecho contemplado en la Convención Americana no constituye un incumplimiento de las obligaciones convencionales adquiridas por el Estado, iii) no obstante, será deber del juez de daños solicitar la inclusión de los actores en la ruta de atención integral para víctimas de minas antipersonal ofrecida por el Gobierno, a través de las distintas entidades que prestan los servicios requeridos según sus necesidades para asistir a las personas que hayan tenido este tipo de lesiones así como a los familiares de una víctima mortal".

La citada sentencia de unificación refiere los casos en los cuales población civil resulta afectada como consecuencia de artefactos explosivos abandonados, lo que no ocurre en este caso, pues la víctima era el líder del grupo EXDE del Ejército Nacional, precisamente capacitado y encargado de realizar la labor de detección y control de explosivos en la zona por donde pasaría la tropa. El señor HELBERT YAMITH CUELTAN BENAVIDES asumió voluntariamente su rol en el grupo militar y como mando de la misión tomó las decisiones que consideró pertinentes, aunque ello le costara la vida.

En conclusión, no encontrada responsabilidad administrativa que imputarle a la entidad demandada, ante la materialización del riesgo propio del servicio, se negarán las pretensiones de la demanda.

3.- COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Además, en los términos del artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó esta disposición normativa, la condena en costas se dispondrá cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal, situación que no se verifica en el presente asunto, por ello no hay lugar a la imposición de costas.

4.- DECISIÓN.

Por lo expuesto el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO: Declarar probadas las excepciones “*riesgo propio del servicio*” e “*inexistencia de las obligaciones a indemnizar*” formuladas por la defensa de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda, según lo indicado en la parte considerativa de esta sentencia.

Sentencia REDI núm. 114 de 30 de junio de 2021
Expediente: 19-001-33-33-008-2016-00247-00
Demandante: PAOLA ANDREA TREJO BOLAÑOS
Demandado: LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL
M. de Control: REPARACIÓN DIRECTA

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo señalado en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

QUINTO: Archivar el expediente una vez sobre firmeza esta providencia. Por secretaría liquidense los gastos del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez



ZULDERY RIVERA ANGULO

Firmado Por:

**ZULDERY RIVERA ANGULO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 ADMINISTRATIVO POPAYAN**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

57738a6207d864fdc1a511a4a4475927d48a1f006b622581e6896b1b05824b64

Documento generado en 30/06/2021 10:35:25 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**