

**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE

Bogotá D.C., doce (12) de mayo de dos mil veinte (2020)

Acción: Reparación directa
Radicación: 110013336038201500764-00
Demandante: Abdony Cardozo Rodríguez y otros
Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho, pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda, se piden las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Declarar que el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL** es administrativamente responsable por los perjuicios morales y materiales causados con motivos de las graves heridas y pérdida de la capacidad laboral de **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ**, en hechos ocurridos el 23 de septiembre de 2013 al activar un artefacto explosivo improvisado mientras se encontraba en desarrollo de una operación militar de la entidad accionada.

1.2.- Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la entidad demandada a pagar a los demandantes indemnización a título de perjuicios morales, materiales y daño a la salud.

2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- El núcleo familiar de **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** está conformado por sus abuelos paternos **DELFIN CARDOZO** y **LIGIA ALDANA**; sus padres **ABDONY CARDOZO ALDANA** y **MARICELA RODRÍGUEZ**; y sus hermanos **BRAYAN JAVIER BONILLA RODRÍGUEZ**, **YEISON ALEXANDER BONILLA RODRÍGUEZ**, **KAREN PAOLA BONILLA RODRÍGUEZ** y **LEYDI CAROLINA BONILLA RODRÍGUEZ**.

2.2.- **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** ingresó al **EJÉRCITO NACIONAL** como Soldado Regular y luego se convirtió en Soldado Profesional, gozando siempre de buena salud y sin ninguna incapacidad física.

2.3.- En el mes de septiembre de 2013 se encontraba en desarrollo de la orden de operaciones No. 008 "Sócrates" en la inspección "Guayabal", vereda "Puerto Amor" en jurisdicción del municipio de San Vicente del Caguán – Caquetá.

2.4.- En la mañana del 23 de septiembre de 2013 durante el desplazamiento a pie, **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** de forma accidental activó un artefacto explosivo improvisado que le causó la amputación del pie izquierdo.

2.5.- A los miembros de la compañía a la que pertenecía el soldado **CARDOZO RODRÍGUEZ** se les expuso a un riesgo superior al que se encuentran en el deber jurídico de soportar, debido a que no contaban con el acompañamiento del binomio canino ni con el grupo EXDE completo que pudiera detectar algún elemento explosivo en su recorrido.

2.6.- Con motivo de los hechos antes narrados, fue redactado por parte del Comandante de la Brigada Móvil No. 36, el informativo administrativo por lesiones No. 34 de 25 de septiembre de 2013, en el cual se indicó que las heridas del soldado profesional **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** fueron producto del combate, como consecuencia de la acción directa del enemigo en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público.

2.7.- Las lesiones sufridas por el soldado **CARDOZO RODRÍGUEZ** causaron perjuicios de orden material y moral a la víctima directa y su núcleo familiar más cercano.

3. Fundamentos de derecho

Como sustento jurídico de las pretensiones, el apoderado judicial de la parte demandante se basó en los artículos 2, 6, 90 y 93 de la Constitución Política; los artículos 140 y del 159 al 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; Los artículos 16, 23 y concordantes de la Ley 446 de 1998; La ley 554 de 2000; la Ley 759 de 2002 y el Decreto 2150 de 2007.

II.- CONTESTACIÓN

El **EJÉRCITO NACIONAL** contestó la demanda a través de apoderada judicial el 12 de enero de 2018¹ oponiéndose a las pretensiones, por considerar que el daño sufrido por el SLP **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** no es imputable a la entidad accionada, ya que en el presente caso no existió una falta de planeación, conocimiento, previsión, entrenamiento o desconocimientos de la unidad y del mismo soldado que desencadenaran la ocurrencia del daño.

Propuso la excepción del Hecho de un tercero, debido a que fueron los grupos subversivos que delinquen en la zona los que en aras de causar daño a la tropa y atemorizar a la población civil, siembran artefactos explosivos improvisados para ocasionar daño a quienes transitan por la zona.

III.- TRAMITE DE INSTANCIA

La demanda que fue presentada el 9 de noviembre de 2015² se admitió frente a todos los demandantes excepto **YEISON ALEXANDER BONILLA RODRÍGUEZ** mediante auto de 29 de marzo de 2016³. Contra esta decisión⁴ la parte demandante presentó apelación y en auto de 18 de enero de 2017⁵ proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se revocó el numeral segundo. Con Providencia de 5 de mayo de 2017 se admitió la demanda frente a **YEISON ALEXANDER BONILLA RODRÍGUEZ**⁶.

¹ Folios 95-106

² Folio 37

³ Folios 43-44

⁴ Numeral 2° del auto admisorio

⁵ Folios 60-62

⁶ Folio 109



Con auto de 8 de junio de 2018⁷ se fijó fecha para celebrar audiencia inicial el 8 de noviembre de 2018 a las 9:30 am, oportunidad en la cual se realizó, se fijó el litigio y se decretaron algunas pruebas solicitadas por la parte actora y la entidad demandada⁸.

La audiencia de pruebas se practicó el 21 de marzo de 2019⁹, se incorporaron algunas documentales, se recepcionaron unos testimonios y se ordenó reiterar unos oficios, por lo que fue suspendida por una única vez para continuarla el 8 de agosto de 2019; oportunidad en la cual se incorporaron unas documentales, se declaró finalizada la etapa probatoria y se dio traslado a las partes para que en el término de diez (10) días presentaran sus alegatos de conclusión por escrito¹⁰. Surtido lo anterior, el expediente ingresó al Despacho para fallo¹¹.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- Parte demandante

El apoderado de la parte demandante radicó alegatos de conclusión el 15 de agosto de 2019¹². En ese documento reiteró lo expuesto en la demanda y en especial, hizo énfasis en que la pérdida de la capacidad laboral del 96.96% del SLP **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** es imputable al **EJÉRCITO NACIONAL** debido a que no se aplicaron los protocolos de dicha Entidad, toda vez que no se realizó la revisión del terreno con el equipo EXDE, lo cual era obligatorio pues en la zona en que se desarrollaba el operativo, se tenía certeza de la presencia de artefactos explosivos improvisados.

Puntualmente, señaló: *“durante el desplazamiento táctico donde explotó el AEI (artefacto explosivo improvisado), el grupo EXDE no estaba completo ni iba revisando el camino porque sus integrantes estaban segregados o disueltos en otra escuadra. Así mismo señalan que el Comandante del pelotón se confió en que el día anterior supuestamente el camino había sido revisado por el EXDE y por eso no ordenó una nueva revisión, lo anterior, teniendo en cuenta que no era la primera vez que la tropa subía y bajaba por ese mismo camino y seguramente fueron detectados por el enemigo mediante la preparación de un campo minado tal como se advirtió sabiamente en la orden de operaciones SOCRATES que prohibió los movimientos rutinarios. Además, manifiestan que*

⁷ Folio 119

⁸ Folios 115-119

⁹ Folios 263-266

¹⁰ Folios 284-285

¹¹ Folio 308

¹² Folios 286-304



la parte alta del cerro donde estaba pernoctando la tropa era un campamento antiguo y eso también estaba prohibido en la misión porque era una táctica conocida del enemigo sembrar minas en esos sitios. Es tan cierto lo anterior, que el día antes del accidente del soldado Abdony Cardozo Rodríguez se encontró un cilindro bomba en ese mismo lugar. (...)"

2.- Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

La apoderada del **MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** presentó los alegatos de conclusión mediante memorial radicado el 22 de agosto de 2019¹³.

Ratificó lo expuesto en la contestación de la demanda y fundamentó la defensa de su prohijada en que, dentro del material probatorio obrante en el expediente no obra siquiera prueba sumaria con la cual se evidencie la imposición por parte de la entidad demandada, de una carga superior a la que usualmente tienen los miembros del **EJÉRCITO NACIONAL** y en particular, los demás miembros que cumplían la Operación No. 008 "Sócrates", de la cual se pueda derivar una declaratoria de responsabilidad del Estado.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 140, 155 numeral 6, 156 numeral 6° y 164 numeral 2 literal i), del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Problema Jurídico

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** es administrativa y extracontractualmente responsable de las lesiones y posterior pérdida de capacidad laboral del 96.96% que padeció el SLP **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** en hechos ocurridos el 23 de septiembre de 2013, mientras cumplía una operación militar.

¹³ Folios 305-307

3.- Del daño antijurídico

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”*¹⁴. 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 corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”*¹⁵.

Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está fijado por la irregular actuación estatal -bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación¹⁶.

Sin embargo, no siendo suficiente constatar la existencia del daño antijurídico, es necesario realizar el correspondiente juicio de imputación, que permita determinar si cabe atribuirlo fáctica y jurídicamente, o si opera alguna de las causales exonerativas de responsabilidad, o se produce un evento de concurrencia de acciones u omisiones en la producción del daño, para lo que se precisa determinar los presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual del Estado.

4.- La responsabilidad del Estado por lesiones a los miembros de la Fuerza Pública

El artículo 90 de la Constitución Política establece una cláusula general de responsabilidad del Estado, al señalar que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, y que sean causados por la acción u omisión de las autoridades públicas en ejercicio de sus funciones. De lo que se desprende que para declarar la responsabilidad estatal se requiere la concurrencia de dos presupuestos a saber: (i) la existencia de un daño

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002.

antijurídico y (ii) que ese daño antijurídico sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de imputación de responsabilidad.

La Corte Constitucional, ha definido el daño antijurídico como el perjuicio que es provocado a una persona y que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Al respecto ha señalado:

“La Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. (...)

Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización. Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública”¹⁷.

Las anteriores disposiciones configuran la base fundamental para establecer la imputación de responsabilidad a las entidades públicas por la acción, omisión u operación administrativa que cause un daño antijurídico. Este, por su parte, se define por la jurisprudencia como el daño a un bien jurídicamente tutelado que no se tiene el deber de soportar, pues de hacerlo se quebrantaría el principio de igualdad en cuanto a la asunción de cargas públicas.

Ahora bien, respecto al régimen de responsabilidad aplicable a los miembros de la Fuerza Pública, el Consejo de Estado ha señalado la diferencia que surge entre la responsabilidad aplicable a la Administración por daños sufridos en ejercicio del servicio militar obligatorio -y con ocasión del mismo-, de la que proviene de aquellos daños padecidos por un integrante de la Fuerza Pública incorporado voluntariamente al servicio, bien sea en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional. Dicha distinción tiene su fundamento en que, mientras en el primer caso la prestación del servicio militar es impuesta a algunos ciudadanos por el ordenamiento jurídico, en el segundo evento, por su parte, la persona ingresa al servicio por iniciativa propia, con lo que asume los riesgos inherentes que implica el desempeño de la carrera militar. Al respecto, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 26 de enero de 2011, Exp. No. 18429, C.P. Dra. Gladys Agudelo Ordoñez, indicó:

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996.



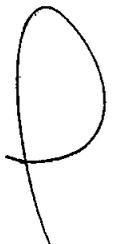
“La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la afectación de los derechos a la vida y a la integridad personal de los miembros de la Fuerza Pública constituye un riesgo propio de la actividad que dichos servidores públicos ordinariamente despliegan, riesgo que se concreta, por vía de ejemplo, en los eventos en los cuales tiene lugar el deceso o la ocurrencia de lesiones como consecuencia de combates, emboscadas, ataques de grupos subversivos, desarrollo de operaciones de inteligencia, entre otras actuaciones realizadas en cumplimiento de operaciones o de misiones orientadas a la consecución de los fines que constitucional y legalmente concierne perseguir a la Fuerza Pública; de allí que cuando el riesgo se concreta, al Estado en principio no resulta jurídicamente viable atribuirle responsabilidad extracontractual alguna en sede judicial, salvo en aquellos casos en los cuales se demuestre que la lesión o la muerte devienen como consecuencia del acaecimiento de una falla en el servicio o de la materialización de un riesgo excepcional al cual se haya visto sometido el militar profesional afectado, riesgo de mayor entidad que aquel al cual se hayan visto expuestos sus demás compañeros en el desarrollo de la misión encomendada¹⁸” (Se subraya).

En tal sentido, en casos en los que se pide el resarcimiento de un daño consistente en el menoscabo físico de una persona vinculada a las Fuerzas Armadas de forma voluntaria y que haya ocurrido con ocasión de la ejecución de las funciones propias de la actividad militar, la responsabilidad del Estado solo puede ser declarada en aquellas circunstancias en las que se acredite que éste fue causado por una conducta negligente y omisiva de la institución demandada que haga que las circunstancias específicas en las que se produce un daño al servidor desborden los riesgos propios a los que se somete por su actividad profesional y derive en una situación de indefensión a los agentes estatales afectados, así como en aquellos casos en los que éstos se vean sometidos a un riesgo excepcional ajeno a los previsibles en la prestación normal del servicio.

5.- Asunto de fondo

El señor **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** y sus familiares presentaron demanda en ejercicio del medio de control de Reparación Directa contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL**, para que sea declarada administrativa y extracontractualmente responsable de los daños causados con ocasión de la activación de un artefacto explosivo improvisado y sufridos por el primero de los mencionados, en desarrollo de un operativo militar el 23 de septiembre de 2013, lo cual le causó amputación de su pierna izquierda y una pérdida de capacidad laboral del 96.96%.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 7 de octubre de 2009, expediente 17.884



En concreto, la parte demandante considera que el **EJÉRCITO NACIONAL** incurrió en una falla en el servicio en dicho operativo porque no tuvo en cuenta los protocolos militares, las normas para incrementar la seguridad de las tropas contenidas en la Orden de Operaciones Sócrates, y el uso adecuado de los medios técnicos disponibles, toda vez que no se realizó la revisión del terreno con el grupo EXDE, a pesar de tener conocimiento de que la zona en que se realizaría el operativo era de alto riesgo de minado, y en esa medida se tornaba en obligatorio, además que, al momento del accidente dicho grupo estaba segregado entre las escuadras que iban haciendo el relevo.

Por su parte, la entidad demandada afirma que el daño sufrido por **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** corresponde a aquellos propios del servicio y fue causado por un tercero; que para el operativo sí contaban con la presencia de un grupo EXDE completo, y que en todo caso, la función de este es ubicar, localizar y destruir artefactos explosivos improvisados a fin de dar movilidad a la tropa en el área de operaciones; en esa medida, no es una función del mismo, hacer un desminado previo a la realización de las operaciones militares, pues antes de su incursión en el terreno, los punteros y ametralladores de las escuadras deben informar o avisar en qué zona, de acuerdo a la práctica militar, se puede estar frente a un campo minado.

De las pruebas oportunamente aportadas al proceso se tienen como relevantes:

- Informativo administrativo por lesión No. 034 de 25 de septiembre de 2013.¹⁹
- Declaración extraproceso²⁰ rendida por el señor **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** el 4 de junio de 2015 ante la Notaría Única Armero Guayabal – Tolima, en la que indicó:

“Manifiesto que el día 23 de septiembre de 2013 en jurisdicción de San Vicente del Caguán siendo aproximadamente las 6:30 am, cuando nos encontrábamos al mando del capitán Díaz, que nos había dado la orden de revisar donde antes había una base militar llamada cerro el tigre en la vereda puerto amor donde allí encontramos un cilindro y la detonamos de (sic) con grupo EXDE y pasamos esa noche en ese lugar, el día siguiente nos hicieron relevo para descender donde estaba la compañía bajamos con todo el grupo y fue en ese momento en que caí en la mina quedando amputado del pie izquierdo y de ahí fui evacuado en hamaca por un camino largo y después fui evacuado en helicóptero después de un transcurso de dos horas para San Vicente del Caguán Batallón Cazadores donde me prestaron los primeros auxilios siendo testigo el soldado profesional JHOSMAN ARANGO su número celular es 320-935-59-91.”

¹⁹ Folio 11

²⁰ Folio 16



- Oficio No. 20184422336541 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-COING-CENAM-ASJUR-1.9 de 29 de noviembre de 2018 en el cual se indicó:

“(…) Desminado Militar es la técnica que emplean los grupos antiexplosivos de la institución mediante el método de desminado en las operaciones de control territorial. Se considera la técnica de desminado militar como la “destrucción de minas y A.E.I. durante el desarrollo de operaciones militares, con el propósito de brindar movilidad a las tropas, lo que en un momento determinado implica la posibilidad de que no se destruyan en su totalidad”, con lo expuesto, el personal de los grupos antiexplosivos del Ejército Nacional desarrollan prioritariamente sus funciones en operaciones militares para brindar movilidad a las tropas y preservar la integridad de éstas, encontrándose comprometidos en primera línea de combate y desarrollando operaciones militares para el restablecimiento de la seguridad en áreas de orden público. (...)”

- Directiva Transitoria 0070 de 2009²¹ “*Normas para el empleo de los equipos de explosivos y demoliciones (EXDE) y funcionamiento de los centros de investigación de minas y artefactos explosivos improvisados (CINAME)*”, en la cual se indica:

“INSTRUCCIONES DE COORDINACIÓN.

(...)

8. Se prohíbe el empleo de los equipos EXDE como punteros o equipos de maniobra en las operaciones, amunicionadores, rancheros u otras actividades administrativas, su misión es la de dar movilidad y preservar la integridad de la unidad.

(...)

12. El equipo EXDE debe ubicarse siempre entre la primera y segunda escuadra, en pelotones de contraguerrillas.

(...)

ANEXO D.

FUNCIONES DE LOS MIEMBROS DEL EQUIPO EXDE, CAPACIDADES Y LIMITACIONES.

(...)

EMPLEO DE LAS TÉCNICAS EXDE

- Realizar un registro visual del sitio y sus alrededores verificando posibles artefactos explosivos improvisados con sus sistemas de activación empleando los lentes de campaña.
- Realiza un registro perimétrico como mínimo a un kilómetro en forma de cuadrícula haciendo énfasis en las áreas críticas neutralizando posibles unidades tácticas de combate (UTC) de los grupos terroristas.
- Apagar medios de comunicación (radios y posicionadores)
- Efectuar un barrido empleando los métodos de búsqueda:
 - o Método visual
 - o Utilización del Equipo Contra Artefactos Explosivos (ECAEX)
 - o Se verifica el área empleando el canino
 - o Se acerca el operador del detector haciendo un barrido en el área, desde el lugar donde se encuentra hasta donde esté la mina o señal del canino.
 - o Se procede a realizar la destrucción de la mina a cargo del comandante del equipo EXDE.

(...)”

²¹ Aportada en cd obrante a folio 152



- Directiva Transitoria 0054 de 2012²² en la que se dispuso entre otras cosas lo siguiente:

“PROCEDIMIENTOS PARA LOS EQUIPOS EXDE

El objetivo de este protocolo es difundir los lineamientos que se deben aplicar en todos los procedimientos que realizan los equipos EXDE en apoyo a las unidades de maniobra.

SITUACIONES TÁCTICAS

- Antes de cruzar un punto crítico
- Antes de instalar una base de patrulla móvil
- Al registrar campamentos y viviendas abandonadas
- Al encontrar indicios que puede estar minada un área
- Al registrar caletas de armamento, explosivos, etc.
- Al verificar torres de energía y oleoductos.
- Al establecer un área como helipuerto
- Al registrar vehículos abandonados como área rural.
- Al ubicar un cadáver después de un combate o abandonado.
- En la extracción de heridos provocados por un AEI
- Al registrar cultivos ilícitos para erradicación manual.

Cuando el equipo EXDE realice un procedimiento debe aplicar las siguientes directrices:

PROCEDIMIENTO:

- 1.- Analizar la amenaza
- 2.- Evacuar el personal
- 3.- Efectuar el registro y seguridad perimétrica
- 4.- Aplicar los métodos de ubicación
 - a.- Registro visual
 - b.- Registro con pera y cuerda
 - c.- Registro canino
 - d.- Registro con detector de metales.
- 5.- Destrucción del AEI

- 1.- Analizar la Amenaza

Después de impartida la orden por el comandante de patrulla, el comandante del equipo EXDE debe de (sic) analizar el objetivo del terrorista en caso de haber instalado un área minada teniendo en cuenta como variables el terreno enemigo y propias tropas (factores METTT-P) (...)” (Negritas y subrayas fuera de texto)

- Manual de Búsquedas y Destrucción de AEI. Manual EJC3-56.²³
- Manual EJC 3-217 “Manual de empleo de equipos EXDE en operaciones Irregulares”.²⁴
- Acta de Junta Médica Laboral No. 83274 de 24 de noviembre de 2015, en la que se dictaminó que el SLP **CARDOZO RODRÍGUEZ ABDONY** tuvo una pérdida

²² Aportada en cd obrante a folio 152

²³ Aportado en cd obrante a folio 152 del expediente.

²⁴ Aportado en cd obrante a folio 152 del expediente.



de capacidad laboral del 96.96% por lo que se declara no apto para actividad militar.²⁵

- Orden de operaciones No. 2434 008 “Sócrates”²⁶ en la que se indicó entre otras cosas:

“(…) COMPAÑÍA ABANDERADO

La Compañía “A” inicia movimientos de infiltración a partir del 01 00:00 septiembre 2013. La misión de la compañía abanderado una vez llega al sitio conocido como la (campana) realizan maniobras de infiltración hacia las veredas circunvecinas como las MORRAS, LAS PERLAS, SAN JOSÉ, ALTO AVANCE, PERLITAS, Y EL BATALLÓN. Con el método de ataque planeado empleando la técnica de movimiento envolvente con el fin de realizar las tareas tácticas de engañar o amagar, atacar con fuego, apoyar con fuego, (...) **Se garantiza su movilidad con el apoyo del grupo EXDE quien va en el movimiento con la unidad fundamental.**

(...)

8.- Normas para incrementar la Seguridad e integridad de la Fuerza.

(...)

4) Con el fin de contrarrestar las bajas dentro de las propias tropas por acción de artefactos explosivos improvisados (AEI), **los movimientos tácticos e infiltraciones que realicen las tropas deben conducirse en la noche**, con el fin de evitar que los integrantes de las organizaciones ilegales al margen de la ley detecten con anticipación los ejes de marcha de las Unidades y puedan afectar a las unidades con este tipo de armas no convencionales o mediante la disposición de áreas preparadas. **Las tropas deben desarrollar sus movimientos a campo traviesa evitando el uso de caminos, trochas, senderos y picas.** Igualmente **queda prohibido a las tropas el empleo de campamentos terroristas desocupados o sitios que hayan sido empleados por otras unidades para pernoctar**, la ubicación de observatorios o emboscadas en sitios obvios o que ya hayan sido utilizados con ese fin por esas u otras tropas **pues lo más seguro es que se encuentren minados.** (...)” (Negrillas y subrayas fuera de texto).

- Testimonio del señor Josman Adolfo Arango Lora²⁷ en el que manifestó entre otras cosas que, el día 23 de septiembre de 2013 en horas de la mañana la escuadra a la que el SLP **CARDOZO RODRÍGUEZ** y él pertenecían, se encontraba haciendo desplazamiento hacia la parte baja de la montaña mientras la otra escuadra iba subiendo. Afirma que esa escuadra contaba con el acompañamiento del ECAEX y el Binomio Canino y la que iba en sentido contrario, con el resto del equipo EXDE. Igualmente, señala que los días anteriores habían hecho el mismo recorrido (bajado y subido la montaña) y el equipo EXDE había revisado todo el terreno, que incluso el día anterior habían encontrado un cilindro en la zona donde se encontraban. En ese desplazamiento tuvieron en cuenta las medidas de seguridad de distanciamiento entre cada

²⁵ Folios 162-163

²⁶ Folios 177-209

²⁷ Recibido en audiencia de pruebas, registrada en audio y video en cd obrante a folio 248



militar. El puntero cuando ve algo extraño, debe llamar al comandante de equipo.

- Declaración de parte del señor **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ**²⁸.

De lo anterior, se concluye que en efecto el señor **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** sufrió un daño, consecuencia de la activación accidental de un Artefacto Explosivo Improvisado tipo mina antipersonal que le causó la amputación del pie izquierdo, a la altura del tobillo. Daño que igualmente experimentaron sus familiares aquí demandantes porque es razonable admitir que tan graves lesiones los afectaron desde la perspectiva emocional, ya que la experiencia de ver a un ser querido pasando por tan amarga experiencia, con secuelas de por vida, sin duda implica un sufrimiento para sus padres, abuelos y hermanos, tal como razonablemente lo presume la jurisprudencia nacional.

Ahora, resta determinar si dicho insuceso es atribuible a la entidad demandada, bien sea por acción o por omisión. El Juzgado parte por señalar que dentro del expediente no se encuentran elementos que permitan estructurar en cabeza de la entidad demandada una falla en el servicio a la cual pueda atribuírsele las afecciones sufridas por el Soldado Profesional **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ**, con ocasión a la detonación de una mina antipersonal, ni que haya sido expuesto a un riesgo superior al que debía soportar en su calidad de miembro voluntario del **EJÉRCITO NACIONAL**, tal y como lo asegura el extremo activo en su escrito de demanda.

i) Sobre Incumplimiento de normas para incrementar la seguridad de las tropas contenidas en la Orden de Operaciones Sócrates

En primer lugar, afirma la parte demandante que se incumplió la recomendación de seguridad incluida en la Orden de Operaciones “Sócrates” en cuanto a que los movimientos tácticos o infiltraciones debían ser realizados en la noche, pues, el desplazamiento efectuado por la escuadra del SLP **CARDOZO RODRÍGUEZ** que resultó lesionado por un AEI ocurrió en horas de la mañana.

El Juzgado considera que no le asiste razón a la parte actora en este punto, toda vez que el desplazamiento que hacían las escuadras al momento de ocurrir el

²⁸ Recibida en audiencia de pruebas, registrada en audio y video en cd obrante a folio 248



accidente del SLP **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** no constituye un movimiento táctico ni una infiltración, sino simplemente un relevo en la posición en que se encontraban para ejercer sus labores de vigilancia.

Aceptar lo aducido por la parte demandante sería como afirmar que los miembros del **EJÉRCITO NACIONAL** que estaban cumpliendo la Orden de Operaciones “Sócrates”, debían permanecer inmóviles durante todo el día, lo cual además de ser contrario a la lógica implicaría un riesgo de ataque o emboscada por parte de grupos insurgentes una vez conocieran su ubicación.

Ahora, tampoco es posible hablar de la configuración de un riesgo excepcional, es decir cuando la institución castrense somete a su personal a riesgos superiores a los que comúnmente se ven expuestos, pues no hay elementos de prueba en el proceso que permitan establecer que el realizar desplazamientos a pie en desarrollo de una operación militar, no formara parte de las funciones propias que debía asumir el señor **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** y que por lo tanto para el día en que acaecieron los hechos, el soldado profesional estuviera desarrollando una actividad que no le correspondía asumir y sobre todo que entrañara un riesgo inusitado.

Luego, aunque el entonces soldado profesional se vio afectado en desarrollo de una actividad relacionada con su condición de militar, aquello no sucedió dentro de circunstancias que superaran los riesgos propios de su actividad militar, diferentes a los que aceptó asumir cuando ingresó a las filas del **EJÉRCITO NACIONAL**.

En segundo lugar, afirman los accionantes que se incumplió con la instrucción de evitar pernoctar o ubicar las Bases de Patrulla Móvil (BPM) en sitios donde ya se hubiese hecho por otras unidades, contenida en la Orden de Operaciones “Sócrates”. Sobre el particular, considera el Juzgado que además de no existir prueba dentro del expediente de la cual se pueda concluir que en el pico del cerro donde se encontraban, con anterioridad haya existido una Base Militar o un cambuche de la guerrilla, sí se probó que el día anterior el Equipo EXDE hizo una revisión del terreno para evitar la materialización del riesgo que representa la presencia de Artefactos Explosivos Improvisados.

Y por otro lado, la ubicación de la escuadra del soldado **CARDOZO RODRÍGUEZ** en ese punto obedece precisamente a la posición privilegiada que ofrecía, con el propósito de evitar emboscadas o enfrentamientos sorpresivos de los insurgentes

de las FARC con las tropas que se encontraban en la parte baja de la montaña, donde no había visibilidad ni capacidad de reacción rápida.

Por lo anterior, el Despacho no puede hacer un juicio de reproche frente a esta decisión, ni considera que constituya un incremento del riesgo al que normalmente están expuestos los miembros del **EJÉRCITO NACIONAL**, del cual se pueda derivar una declaratoria de responsabilidad.

Finalmente, no encuentra probado el Juzgado que el pelotón estuviera realizando movimientos rutinarios que hayan incrementado el riesgo de minado, pues solo se tiene certeza que estaban ahí desde la noche anterior.

ii) De las presuntas fallas por parte del Equipo EXDE

Sostienen los demandantes que el **EJÉRCITO NACIONAL** sometió al SLP **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ** a un riesgo superior al propio de sus funciones como miembro de las fuerzas militares, debido a que en el momento en que ocurrió el accidente, su escuadra no contaba con el equipo EXDE completo; y que además, este se confió de la revisión que habían hecho el día anterior sobre el terreno, por lo que no iban haciendo una nueva revisión el 23 de septiembre de 2013 fecha en que el demandante pisó el AEI causándole la amputación de su pie.

Sobre el particular, considera el Juzgado que se tiene la equivocada creencia de que la sola presencia del Grupo EXDE le debe garantizar a los integrantes de la Fuerza Pública, como obligación de resultado, que no serán afectados por una mina antipersonal y que si ello sucede, la Administración debe asumir la obligación de resarcir los perjuicios que de ese hecho se deriven.

Se precisa que el Equipo EXDE no está en todo momento inspeccionando el terreno durante un desplazamiento, pues solamente actúa cuando algún integrante de la tropa, por lo general el puntero, advierte algo sospechoso. Esto se infiere del hecho que no se ubica en la punta del pelotón sino entre la primera y segunda escuadra, de modo que se activan sus funciones, como ya se dijo, ante la alarma que pueda generar alguno de los integrantes del pelotón.

Por lo mismo, el riesgo que por lo general asumen los soldados profesionales o los militares que patrullan de caer en un artefacto explosivo improvisado o mina antipersonal, es igual para todos. Así lo deduce el Despacho puesto que, si el



Equipo EXDE sólo inspecciona las posibles amenazas de bomba o AEI cuando son avisados de algo sospechoso, es claro que la materialización de ese riesgo corresponde a algo inherente a la actividad de los soldados profesionales, sobre todo si se toma en cuenta el hecho que dicho equipo no se desplaza como puntero sino entre la segunda y tercera escuadra.

Es distinta la situación cuando por ejemplo una vez solicitada la intervención del Equipo EXDE y luego de que sus integrantes inspeccionen el terreno y le garanticen a la tropa que no hay peligro alguno, uno de los militares resulta lesionado por la activación accidental de uno de esos artefactos letales, ya que de lo que se podría hablar en ese supuesto es de la exposición de la víctima a un riesgo extraordinario o superior e incluso de una falla del servicio porque dicho grupo no hizo bien su trabajo.

La prueba documental traída al plenario deja ver que los grupos EXDE están integrados por un Comandante de Equipo, un Detectorista No. 1, un Detectorista No. 2, un ECAEX y un Guía o Binomio Canino. Cada uno cumple una función primordial en la búsqueda, detección y explosión controlada de artefactos explosivos. El binomio canino, como su nombre lo sugiere, corresponde a la dupla conformada por un integrante del Ejército Nacional y un perro amaestrado o entrenado en la tarea de detectar a través de su olfato los artefactos explosivos que hayan sido instalados en el área para ser activados de manera accidental o controlada por los integrantes de los grupos armados al margen de la ley.

Sin la menor duda, la presencia de cada uno de los integrantes del grupo EXDE es vital para que ese equipo opere de la mejor forma posible, con lo que se minimiza el riesgo de que alguno de los integrantes de la Fuerza Pública pueda salir lesionado en la operación. No contar con alguno de los integrantes o carecer de ese equipo lleva a que la administración incurra en falla probada del servicio, pues conforme a los protocolos expedidos por la entidad demandada su presencia es necesaria ya que por la degradación del conflicto armado interno los rebeldes cada vez más acuden a este tipo de armas no convencionales para atentar contra la integridad física o la vida de los militares.

De igual forma, cuando la tropa sale a desarrollar alguna operación sin tener el equipo EXDE o con ausencia de alguno de sus integrantes, es dable aseverar que los daños que sufran los militares por la activación de alguno de los explosivos instalados por la subversión, sí le son imputables a la entidad

demandada a título de riesgo excepcional gracias a que el riesgo existente en torno a esos artefactos explosivos pasa de ser normal a anormal o extraordinario, dado que sin el acompañamiento de ese personal o sin sus herramientas o mascotas de respaldo, la probabilidad de caer en un campo minado se eleva de forma considerable.

Teniendo en cuenta lo anterior, considera el Despacho que no le asiste razón a la parte demandante, toda vez que el pelotón sí contaba con la presencia de la totalidad del Equipo EXDE, pues de las documentales y en especial de las declaraciones recibidas en audiencia de pruebas, se tiene que los soldados que iban bajando el cerro contaban con 2 de los miembros, mientras que el que iba en sentido contrario a hacer el relevo iba acompañado de los demás integrantes. Lo que lleva a concluir que sí se contó con un equipo EXDE completo para el pelotón, que en caso de advertir alguna sospecha en el desplazamiento por parte de los punteros, del comandante de escuadra o de cualquiera de los miembros de conformidad con la formación militar, éste podía intervenir.

Además, no se puede tener como cierto que los integrantes del equipo EXDE hayan incumplido su obligación de ir verificando la ausencia de AEI en el camino por el que iban transitando o que hubieren fallado en la revisión del día anterior, teniendo en cuenta en primer lugar, que de las pruebas obrantes en el expediente no se advierte que alguno de los miembros de la escuadra o del pelotón haya solicitado su intervención, en segundo lugar, porque el conflicto es variable y dinámico, lo que lleva a entender que lo que se haya realizado de manera correcta el día anterior no implica que permanezca invariable al día siguiente, y en tercer lugar, porque precisamente en virtud de esa labor realizada, se logró la ubicación y detonación de un Artefacto Explosivo Improvisado en el lugar donde pernoctaron los miembros de la escuadra del soldado **CARDOZO RODRÍGUEZ**.

iii) Del Incumplimiento de la Convención de Ottawa.

Finalmente, como quiera que el apoderado del extremo activo sustenta la responsabilidad patrimonial del Estado también bajo el argumento que la nación colombiana a través del **MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, hizo caso omiso a lo consagrado en la Convención de Ottawa aprobada e incorporada al ordenamiento jurídico mediante la Ley 554 de 2000²⁹, la cual

²⁹ Declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-991 del mismo año.



obliga a Colombia como parte de la misma y entre otras cosas, a identificar y demarcar las zonas donde tenga conocimiento o sospeche que existen minas antipersonales y asegurar su destrucción en un plazo determinado, se tiene que aunque esto ha sido un flagelo que ha afectado por mucho tiempo tanto a la población civil como a miembros de la Fuerza Pública, para el Despacho no es de recibo que quienes se desempeñan como soldados profesionales y toman las armas de manera voluntaria para la defensa de la soberanía e integridad de la nación, pretendan alegar como daño antijurídico imputable a la Administración la materialización de un riesgo de los que son advertidos al momento de asumir esta clase de trabajo, como es ser víctimas de la activación accidental de una mina antipersona.

Adicionalmente, no se configura la responsabilidad de la Administración por el supuesto desconocimiento de la Convención de Ottawa, ya que en la jurisprudencia patria se ha dejado claro que ese compromiso internacional asumido por el Estado Colombiano implica unas labores de identificación y desminado del suelo patrio, que debe cumplirse, en principio, en un plazo de diez años, contados a partir de la entrada en vigencia de la Ley 554 de 2000, esto es partir del 1° de marzo de 2001, que por la magnitud de la problemática fue ampliado en diez años más, con plazo final de 1° de marzo de 2021.

No puede, entonces, endilgarse al Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional falla en el servicio por omisión en cuanto al desconocimiento del compromiso internacional asumido por el Estado Colombiano con la firma de la Convención de Ottawa, debido a que los plazos para lograr el objetivo allí trazado no han vencido. Además, porque es claro que se están efectuando importantes esfuerzos por parte del Gobierno Nacional para alcanzar las metas propuestas con ese tratado, ya que son varios los frentes de acción que se han desplegado con miras a identificar las zonas del país que están contaminadas con minas antipersona, y así proceder a la erradicación de esos artefactos para poner a salvo a la población civil y desde luego a los integrantes de la Fuerza Pública para que puedan patrullar sin sufrir las graves consecuencias de ser objeto de esos elementos.

En conclusión, dadas las circunstancias en que ocurrieron las lesiones causadas al soldado profesional **ABDONNY CARDOZO RODRÍGUEZ**, las mismas constituyen un riesgo propio del servicio que estaba obligado a asumir como miembro del **EJÉRCITO NACIONAL**, además porque en el proceso no obra ninguna prueba que permita deducir una falla del servicio o un riesgo



excepcional o superior al que normalmente debía soportar como integrante de la unidad militar a la que estaba adscrito; por lo tanto, la ocurrencia de dicho riesgo no da lugar al surgimiento de la responsabilidad del Estado razón por la que se impone negar las pretensiones de la demanda.

7.- Costas

Si bien el artículo 188 del CPACA prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”, de ello no se sigue necesariamente que ante un pronunciamiento adverso la parte vencida deba ser condenada en costas. Por lo tanto, y en atención a que la parte demandante ejerció su derecho de acción sin acudir a maniobras censurables, el Despacho no la condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda de Reparación Directa presentada por el señor **ABDONY CARDOZO RODRÍGUEZ y OTROS** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL**.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

MNVS