



**JUZGADO TREINTA Y SEIS ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ
-SECCION TERCERA-**

Bogotá D.C., 31 de marzo de 2022

Juez	:	Luis Eduardo Cardozo Carrasco
Ref. Expediente	:	11001-33-36-036-2016-0032900
Demandante	:	Luis Alirio Peña Peña y Otros
Demandados	:	Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

**REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA No. 23**

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Surtido el trámite procesal, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES

2.1.La demanda.

Actuando mediante apoderado judicial, los señores **LUIS ALIRIO PEÑA PEÑA** y **MARÍA GLORIA QUIROGA VELASCO** actuando en representación del menor **LUIS MIGUEL PEÑA QUIROGA**; **CLAUDIA PEÑA QUIROGA**, **YAHIR ARLEY QUIROGA PEÑA** y **LUIS GILBERTO PEÑA VARGAS** presentaron demanda, en ejercicio del medio de control de reparación directa, contra la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, a efectos de que se le declare responsable por los daños y perjuicios causados a raíz de la muerte del soldado profesional **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** en hechos acaecidos el 19 de diciembre de 2014.

A título de indemnización de perjuicios, solicitaron el pago de perjuicios materiales e inmateriales, en los montos plasmados en su escrito de demanda (f. 62 – 63 c. principal).

2.2.Hechos de la demanda.

La parte actora indicó que, el señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** se vinculó voluntariamente al Ejército Nacional, desempeñándose como soldado profesional adscrito al Batallón de Infantería No. 8 “Batalla de Pichincha” con sede en la ciudad de Cali, a dicho batallón ingresó en buenas condiciones de salud sin discapacidad alguna.

Indicó que, el 19 de diciembre de 2014 el GAD “Búfalo 3” , del cual hacía parte el soldado profesional José Ferney Peña Quiroga, se encontraba desarrollando la misión táctica No. 280 en el sector de la vereda Viachi del Municipio de Santander de Quilichao, cuando aproximadamente a las 3:00 de la mañana mientras los soldados se encontraban descansando fueron atacados por integrantes del Sexto Frente de la guerrilla de las FARC, con disparos de arma de fuego de largo alcance y artefactos explosivos, causando la muerte a cinco soldados, entre ellos, a José Ferney Peña Quiroga.

Añadió que, por el hecho anteriormente descrito, el Comandante Batallón de Infantería No. 8 elaboró el informativo por muerte No. 004 de fecha de 24 de diciembre de 2014, donde describió las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo el deceso de José Ferney Peña Quiroga. Agregó que, tanto en el Ejército Nacional y en la Fiscalía General de la Nación se iniciaron las investigaciones pertinentes con el fin de establecer la responsabilidad de lo ocurrido.

Adujo que, este hecho tuvo gran impacto en la opinión pública, por cuanto la muerte de los 5 militares se produjo en medio de las conversaciones de paz en la Habana – Cuba y cuando el grupo subversivo de las FARC se había comprometido a una tregua unilateral.

Indicó que hubo una falla en el servicio imputable a la demandada, por las siguientes razones:

- Porque los comandantes que tenían a su cargo cometieron errores de estrategia militar, pues no se percataron de la presencia del enemigo, quien los emboscó fácilmente.
- Porque no se cumplieron los protocolos de seguridad respecto de la ubicación de la base de la patrulla móvil donde los soldados debían descansar y porque no se realizaron movimientos constantes de desubicación en el área de operaciones y fallaron los sistemas de observación- centinela.
- Porque no se realizaron labores de inteligencia con la comunidad a efectos de neutralizar cualquier acción del grupo insurgente y no se aplicaron correctamente las tácticas militares, esto es, respecto a “patrullas dirigidas”, que consistía en identificar los puntos débiles de la ubicación de la tropa, las ventajas y desventajas del terreno y así disponer de medidas de seguridad eficaces para garantizar la vida de los miembros del Ejército Nacional.
- Porque no se contó con el apoyo inmediato de otras unidades en el área para defender a los soldados que estaban siendo atacados y tampoco se contó con un apoyo eficaz de artillería aérea.
- Finalmente indicó que el daño irrogado a los demandantes fue causado por la exposición anormal de un riesgo a que fue sometido el joven Peña Quiroga quien murió durante el ataque perpetrado por la guerrilla de las FARC y no tenía el deber jurídico de soportar las omisiones, descuido y errores de la estrategia militar cometidos por sus superiores, pues fue puesto en una situación de indefensión e inferioridad estratégica

Por lo anterior, indicó que los padres, hermanos, hermano de crianza y abuelo de José Ferney Peña Quiroga sufrieron un daño moral por la pérdida de su ser querido, con quien mantenían un estrecho lazo de cariño y de amor, además de haber convivido bajo un mismo techo.

Finalmente indicó que, los demandantes Luis Gilbert Peña Peña y María Gloria Quiroga Velasco también sufrieron un perjuicio material, toda vez que el salario que devengaba el señor José Ferney Peña Quiroga, lo suministraba para los gastos básicos de manutención dentro del hogar, sin embargo, ante su fallecimiento se causó un desacomodo de vida y graves dificultades económicas (f. 62 a 78 c. principal).

2.3. Contestación de la demanda.

La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Manifestó que, en el caso en concreto no existió una falta de planeación, conocimiento, previsión, entrenamiento o desconocimiento de la unidad y del mismo soldado, puesto que, si bien el señor José Ferney Peña Quiroga murió en servicio en desarrollo de una operación militar, se podía concluir que se encontraba en desempeño de sus actividades cotidianas puesto que para ello había sido entrenado.

Señaló que, de acuerdo con las circunstancias fácticas del daño, la muerte del señor José Ferney Peña Quiroga se enmarcaba en la causal del eximente de responsabilidad del **HECHO DE UN TERCERO**, toda vez que fue producido de forma exclusiva y determinantes por grupos subversivos que delinquían en la zona.

Adujo que, dentro de la operación militar no existió un error militar o una mala orden que hubiese propiciado el hecho, recalcando que la alegada falla en el servicio no era causa adecuada del daño, puesto que la única causa fue el actuar de las FARC.

Por último, el señor José Ferney Peña Quiroga no fue sometido a un riesgo excepcional, sino por el contrario constituyó un riesgo propio del servicio que se encontraba obligado a asumir como miembro del Ejército Nacional (f. 91-98 c. principal).

2.4. Trámite procesal.

La presente demanda fue radicada el 4 de noviembre de 2016 (f. 79 c. principal), seguidamente, mediante auto de 26 de enero de 2017 se admitió la misma (f. 81 -83 c. principal).

Mediante auto de 24 de septiembre de 2018 se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial (f. 106 c. principal) para el 1 de octubre de 2018 (f. 113-116 c. principal).

El 19 de febrero de 2019 (fl. 353-356 c. principal) y el 8 de octubre de 2019 (fl. 478 a479 c. principal) se realizó audiencia de pruebas y se dio por terminada la etapa probatoria.

2.5. Alegatos de conclusión.

La parte actora indicó que, el día 19 de diciembre de 2014, mientras que el señor José Ferney Peña Quiroga se encontraba en misión junto con otros compañeros, fueron atacados mientras descansaban donde se produjo el desecho del soldado en mención y de otros cinco soldados más, fueron heridos 7 soldados y secuestrado uno.

Que los hechos acaecidos el 19 de diciembre de 2014, tuvieron un gran impacto en la opinión pública, toda vez que el ataque se produjo en medio de las conversaciones de paz en la Habana cuando el grupo subversivo de las FARC se había comprometido a una tregua unilateral, situación que generó un repudio en los colombianos, puesto que días previos al ataque del 19 de diciembre de 2014, la columna móvil de Jacobo Arenas de la ONT-FARC había atacado a otra compañía del Ejército Nacional mientras se encontraban descansando en el polideportivo de Buenos Aires -Cauca. Por lo anterior el expresidente Juan Manuel Santos suspendió las conversaciones de la Habana y ordenó nuevamente iniciar con los bombardeos aéreos contra ese grupo subversivo.

Adujo que de conformidad con la indagación preliminar disciplinaria No. 005 de 2015

adelantada por el comandante de Batallón de Artillería No. 8 “Batalla de Pichincha”, por auto del 11 de mayo de 2016 decretó el archivo definitivo de las diligencias disciplinarias en favor del S.S Luis Carlos Uribe Charry con motivo de los hechos ocurridos el 19 de diciembre de 2014.

Que así mismo, dentro de la investigación penal 1724 en el Juzgado 3° de Instrucción Penal Militar por auto 008/2019 del 19 de marzo de 2019 se ordenó la cesación de procedimiento en favor del SS. Luis Carlos Uribe Charry y del CP. Carlos Alberto Jaramillo Burbano por el presunto delito de desobediencia.

No obstante, de las anteriores decisiones, manifestó que, de acuerdo con el precedente jurisprudencial del Consejo Estado, el mismo ha sido enfático en afirmar que los fallos absolutorios tanto en materia penal como disciplinaria no hacen tránsito a cosa juzgada en materia de lo contencioso administrativo.

Indicó que, existieron varios errores de estrategia militar que pusieron en grave riesgo la vida de los soldados que integraban el pelotón el cual casi fue exterminado, pues de acuerdo con lo manifestado por los testigos el enfrentamiento fue entre 15 soldados contra 50 guerrilleros, por lo que la capacidad de fuego por parte de la compañía fue muy inferior y limitada.

Finalmente señaló que, se encontraba plenamente acreditada la falla en el servicio en el presente caso, pues nunca llegó un refuerzo, ni un acompañamiento, ni mucho menos un pelotón que pudiera repeler y defender a sus compañeros (fls.481-490 c. principal).

La parte demandada en escrito radicado el 22 de octubre de 2019, ratificó lo mencionado en la contestación, adicionando que el daño no devino de la entidad, puesto que desde el plano fáctico el resultado no se encontró demostrado en el proceso, por lo que no se pudo establecer una omisión que hubiera contribuido, facilitado o posibilitado el suceso infortunado.

Finalmente indicó que, no se podía desconocer el conflicto armado que vivía el país para la época de los hechos, por lo que los enfrentamientos con grupos al margen de la ley, eran situaciones que se vivían día a día y para ello era capacitados los militares que podían resultar directamente afectados (fl. 491 a 495 c. principal).

Ministerio Público guardó silencio en el término previsto para el efecto.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Del problema jurídico.

Se concreta en dilucidar si en el presente caso concreto, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional debe responder patrimonialmente por los perjuicios que reclama la parte actora, cuyo origen deviene de la muerte del soldado profesional **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA**, de tal manera que, deberá determinarse si existió o no la presunta falla en el servicio atribuida por la omisión y falta de previsión en la misión, que garantizara su vida en los hechos en los que resultó muerto el 19 de diciembre de 2014.

Para resolver el problema jurídico referenciado, se hace necesario atender los lineamientos jurisprudenciales respecto del tema en cuestión, de conformidad con los elementos probatorios recaudados en este proceso.

3.2. Presupuestos de la responsabilidad del Estado.

Conforme lo ha enseñado el Consejo de Estado¹, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, este concepto tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión, bien sea bajo los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional u otro.

En efecto, para que proceda la responsabilidad del Estado, deben concurrir los elementos demostrativos de la existencia de **i)** un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extra patrimonial, cierto y determinado –o determinable–; **ii)** una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a la administración; y **iii)** una relación o nexo de causalidad entre ambas, es decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la acción u omisión de la autoridad pública de que se trate.

La responsabilidad extracontractual del Estado, entonces, se puede configurar una vez se demuestre el daño antijurídico y la imputación, tanto desde el ámbito fáctico, como desde el punto de vista jurídico, aspectos que serán tenidos en cuenta por el Despacho para resolver el presente caso concreto. La antijuridicidad del daño es el primer elemento de la responsabilidad, respecto a la que, una vez verificada su existencia, se debe determinar si es imputable o no a la entidad demandada. Así que una vez constatado el daño como violación a un interés legítimo y determinada su antijuridicidad, se analiza la posibilidad de imputación a la entidad demandada.

4. Del valor probatorio de los distintos medios de prueba:

Parte por precisar el Despacho que **los documentos** aportados al plenario en copia simple, tendrán el valor probatorio correspondiente -aun tratándose de documentos públicos que obren en copia simple, toda vez que, siguiendo los lineamientos señalados en sentencia de unificación, los mismos no fueron tachados de falsos².

De la prueba trasladada. El Consejo de Estado ha precisado que los documentos obrantes en un proceso pueden ser valorados como prueba trasladada cuando, fundamentalmente, la parte contra la que se aducen tuvo la oportunidad de controvertirlos en el transcurso del asunto al que están dirigidos.

En efecto, ha manifestado el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

“Para que la prueba trasladada tenga valor en el nuevo proceso, es menester que su práctica haya estado rodeada de las formalidades propias de cada prueba y fundamentalmente, que la parte contra la cual se opone, haya tenido la oportunidad de controvertirla. Si no se ha dado cumplimiento al principio de controversia, no tiene validez dentro del proceso contencioso administrativo, dado que una prueba no se puede esgrimir válidamente en contra de quien no ha tenido la oportunidad de controvertirla (...)”³ (se resalta).

Por lo que, en el presente asunto, obra expediente de la investigación disciplinaria No. 020 de 2014 e investigación penal No. 041 llevada en el Juzgado 11 de Instrucción Penal Militar,

¹ Ver, entre otras, sentencia proferida el 16 de mayo de 2016, por la Subsección “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, al interior del proceso 2003-01360 (31327) C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

² CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2013; Consejero Ponente: Enrique Gil Botero; Expediente: 25022.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia proferida el 19 de noviembre de 1998 al interior del proceso 12124; citada con ocasión de la sentencia proferida el 27 de abril de 2011 en el proceso 1996-07003 (20374) C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

documental que será valorada por el Despacho, atendiendo que el mismo fue allegado en el trámite del proceso.

5. El daño antijurídico.

El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo⁴ ha señalado que, el daño antijurídico comprendido desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado *“impone considerar aquello que derivado de la actividad 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”*.

En el presente evento, la parte actora hizo consistir el mismo en la muerte del señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA**, es así que, de la documental allegada, se encuentra acreditado que se produjo el 19 de diciembre de 2014 conforme al registro civil de defunción visible a folio 4 c. principal.

Acreditado el daño, se dilucidará si el mismo le resulta atribuible a la demandada.

5.1.2 Responsabilidad del Estado por daños ocasionados a miembros voluntarios de las fuerzas militares.

Al respecto el Consejo de Estado, ha señalado lo siguiente:

“(…) En cuanto a la imputación, aunque no se discute que fueron terceros al margen de la ley quienes materialmente adelantaron los execrables hechos en los que perdió la vida el demandante, pues ninguna participación de servidores o entidades estatales se alegó o quedó evidenciada, estima la Sala que sí es posible que se configure la responsabilidad del Estado en aquellos eventos en que el daño lo ha causado un tercero, esto es, que ello no constituye causal eximente de responsabilidad cuando el fundamento de la pretendida responsabilidad lo constituya una omisión, como en el presente caso, bajo el entendido de que aquello que se reprocha a la administración es el incumplimiento, retardo u omisión de deberes que hacen parte de su órbita funcional con incidencia en la causación del daño, por lo que el simple argumento de que este lo ha causado un tercero no permite per se desestimar las pretensiones.

Tratándose del personal de las fuerzas militares y de policía, la jurisprudencia de la Sección ha sido pacífica en afirmar que, en principio, los daños por ellos padecidos en el ejercicio de sus funciones, están llamados a ser resarcidos de acuerdo con los reconocimientos prestacionales previstos en los respectivos regímenes laborales, conocidas como indemnización a for fait. Lo anterior bajo el entendido de que los riesgos derivados del oficio voluntariamente escogido, tales como aquellos producidos por el uso de armas de fuego o en la confrontación con la delincuencia común u organizada, son propios de la función pública que se desempeña y los asume el servidor. Precisamente, ello justifica la existencia de un régimen de indemnizaciones propio frente a los daños padecidos por los miembros de la fuerza pública.

También se ha reconocido que sí es posible que se comprometa la responsabilidad del Estado por los daños sufridos por el personal que ha ingresado voluntariamente a la fuerza pública, lo que según lo ha aceptado la Sala puede tener lugar (i) cuando el daño ha estado determinado por una actuación negligente, imprudente o reprochable de la administración que se enmarque dentro del concepto de falla del servicio y (ii) cuando ha expuesto a los funcionarios a un riesgo que excede aquellos que son propios de la actividad a su cargo.”⁵

⁴ *Ibidem*.

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero. Bogotá D. C., 30 de noviembre de 2017. Radicación No: 54001-23-31-000-2003-00856-01(44821)

De acuerdo con lo dispuesto por jurisprudencia en cita, el Estado está obligado a indemnizar patrimonialmente los daños antijurídicos que se le atribuyan por los daños sufridos por el personal que ha ingresado voluntariamente a la fuerza pública, siempre que se acredite una falla en el servicio o un riesgo excepcional.

5.2 De la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

5.2.1 Imputabilidad

Establecida la existencia del daño, el Despacho verificará si en el caso concreto el mismo puede ser atribuido a la entidad demandada y en consecuencia si esta se encuentra en el deber jurídico de resarcir los perjuicios causados a los demandantes.

En cuanto a las circunstancias en que ocurrieron los hechos, obran en el plenario las siguientes pruebas:

En cuanto a la muerte del señor JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA el Despacho encuentra acreditado que, falleció el 19 de diciembre de 2014 conforme al registro civil de defunción visible a folio 4 c. principal.

Frente a la calidad de militar del señor JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA, se acreditó que, estuvo vinculado al Ejército Nacional y que el momento de su muerte fungía como Soldado Profesional, adscrito al Batallón de Infantería No. 8 “Batalla de Pichincha” (fl. 21 c. principal).

Respecto a las circunstancias en que acaeció la muerte del señor JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA, se acreditó que el día 19 de diciembre de 2014, falleció a causa de impacto de arma de fuego en medio de combate con integrantes de la Quinta Comisión de la Columna Móvil Jacobo Arenas con apoyo de terroristas del Sexto Frente de las FARC, en los términos consignados en Informe Administrativo por Muerte No. 004 de 24 de diciembre de 2014:

“ (...)”

II. CONCEPTO COMANDANTE UNIDAD TÁCTICA

*A. Teniendo en cuenta el informe de fecha 23 de Diciembre de 2014 rendido por el Señor Sargento Segundo LUIS CARLOS URIBE CHARRY Comandante del GAD BUFALO 3 el día 19 de diciembre de 2014 entre las 03:00 y 04:10 horas aproximadamente en desarrollo de la misión táctica No. 280 DICTIS en coordenadas 02°57'28" – 76°27'22" sector vereda VILACHI municipios de Santander de Quilichao Cauca, sostiene contacto armado con integrantes de la Quinta Comisión de la COLUMNA Móvil Jacobo Arenas con apoyo de terroristas del Sexto Frente del enemigo FARC teniendo como resultado la muerte del **SL.P PEÑA QUIROGA JOSÉ FERNEY** identificado con cédula de ciudadanía No. **1.097.332.578** de Guavatá Santander*

*B. **IMPUTABILIDAD: De acuerdo al Decreto 4433 de 2004 Capítulo III Artículo 19 MUERTE EN COMBATE. Como consecuencia de acción del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en el mantenimiento o restablecimiento del orden público.***

(...)⁶

Así mismo, obra Orden de Operaciones No. 280 “DICTIS” del BPIC a la orden de operaciones “Eclipse de la Tercera Brigada”, del Batallón de Infantería No. 8 “Batalla de

⁶ Fl. 20 C. principal.

Pichincha” de la que se extrae lo siguiente:

(...)

4. Últimas actividades:

De acuerdo Anexo de Inteligencia: Esta estructura viene afectando la seguridad de los moradores en la región, la región de la misma e infraestructura nacional, por medio de las acciones terroristas contra la infraestructura eléctrica y malla vial.

02-DIC-14 PRESENCIA: Se tiene conocimiento por informaciones de inteligencia humana sobre la presencia de 05 terroristas pertenecientes Quinta comisión de la Columna Móvil “Jacobo Arenas” ENEMIGO FARC, sobre el sector conocido como el Águila, jurisdicción del municipio de Santander de Quilichao (Cauca) acuerdo a la fuente mencionados terroristas se encontraban movilizándose sobre la vía en vehículos de la región. EVAL B-3 PROC RED BIPIC.

(...)

III EJECUCIÓN

a. Intención del comandante

*Mi intención como Comandante del Batallón de Infantería No. 8 “Batalla de Pichincha” a partir del día 0100:01-DIC-14 es conducir en forma contundente operaciones ofensivas de guerra irregular sostenidas, sobre las veredas El Águila y Vilachi jurisdicción del municipio de Santander de Quilichao, del departamento del Cauca para coadyuvar decididamente el debilitamiento y neutralización del cabecilla de la quinta comisión de la columna móvil “Jacobo Arenas” enemigo FARC (...). Para llegar a cumplir la intención se debe emplear en todo momento las maniobras de combate irregular, realizando movimientos hacia el contacto (desplazar) para buscar o recuperar el contacto con el enemigo según sea el caso; de igual forma en todo momento se debe mantener la infiltración (desplazar) con el fin de mantener el movimiento con sigilo, sorpresa y seguridad para acercarse y/o ubicar el objetivo militar plenamente identificado o tomar un área que le brinde la ventaja militar, de esta forma se evitaría acciones sorpresivas (proteger) para lo cual se reaccionaría en forma mecánica en pro de la defensa y ataque inesperado de ambas partes para preservar la integridad de la Unidad y buscar o mantener la ventaja militar. (...) **Tareas Claves:** Realizar análisis del terreno, determinar los sitios que ofrezcan ventajas sobre el enemigo, conducir operaciones militares de combate irregular contra los grupos armados al margen de la ley (...).*

(...)

e. Instrucciones de Coordinación

(...)

Tomando en cuenta las informaciones de inteligencia presentadas en el área, las patrullas deberán de acuerdo al análisis de la situación y del terreno, asumir dispositivo ofensivo dejando 75% de la unidad con maniobras de combate irregular, registro ofensivos en profundidad que brinden seguridad y protección de la integridad tanto del personal militar.

(...)

Cada vez que se tenga combates con el enemigo se debe informar de manera inmediata al COT de la Unidad Táctica.

(...)

Antes de ocupar partes altas, matas de monte y sitios para acampar, realice un registro del sector en radio de seguridad de 150mts.

(...)

El comandante de Patrulla debe tener diseñado en su mente un plan de contingencia para ser activado en caso de presentarse cualquier situación especial.

No se debe utilizar centinelas solos y aislado, debe emplearse en todo momento el equipo de combate.

Se debe garantizar en todo momento la comunicación con el Comando del Batallón de Infantería No. 8 "Batalla de Pichincha".

Adicionalmente, obra minuta de población visible en el folio 711 del cuaderno no 3, de la que se tiene lo siguiente (se transcribe con errores):

“18/12/14 Anotación

Las intenciones de los terroristas son de realizar avasallamiento a las unidades del Ejército que estén dando la oportunidad, y esa lo van a realizar o lo deben realizar de hoy al 20/ 12 / 14; por tal motivo las unidades deben estar con un dispositivo de seguridad reforzado y 50/50 y la mayor presencia de terroristas la tenemos sobre el sector del Broche y la plata, por lo cual las unidades de sector; Búfalo 3- Ballesta 2 – Dardo S-55 Búfalo 1 deben estar completamente a la ofensiva.

Las unidades comprometidas con el eje vial: Dordo 1- Escorpión 2 y 4 deben abarcar el máximo de espacio posible, debemos asegurar esa vía, generar seguridad y evitar que afecten la vía de cualquier manera... la orden del comandante del Ejército es clara, no permitir que afecten la infra estructura.

La amenaza es total en nuestra jurisdicción, tenemos presencia hacia el sur oriente, en el nororiente...

Les recalco a todas las unidades que deben estar a la ofensiva, que el problema no es que nos ataquen, sino que nos cojan dormidos, por eso debemos estar 50/50 para que cuando los bandidos pretendan atacar salgan es golpeados, no pueden faltar los cambios de posición.

Siendo las 03: 00 horas del 19-dic-2014, el pelotón Búfalo 3 reporta entrada en contacto con el enemigo; 03:15 reporta nuevamente donde aduce estar en el desarrollo del combate.

03:28 Búfalo 3 reporta 5 heridos, reporta que se encuentra en la vía a Vilachi parte alta, por los sectores de la Marla, reporta que los heridos están de gravedad, que tiene impactos de fusil; aduce que sacó un trabajo con 5 soldados en la parte alta, al principio se escucharon disparos, luego granadas en la parte baja, posterior cruce de disparos y granadas.

Búfalo 3 reporta 5 soldados muertos y 5 heridos.

El señor Cobalto 6 le pregunta a Búfalo 3 qué fue lo que pasó, que le explique bien. Búfalo 3 aduce que tenía información del sector, solicitó al soldado que conocía la zona para entrar a infiltración, pero decidió esperar el día de hoy para iniciar, dice que estaban al otro lado de la carretera cuando atacan (sic) con el personal que tenía en la parte de abajo del cerro.

Señor general Chaves comandante Tercera Brigada le pregunta a Búfalo que le haga un resumen de los hechos.

Mi general yo saqué un pac en la parte alta y a las 03:00 siento un hostigamiento, disparos y granadas de mano, cuando al punto donde tenía el personal abajo, ya los bandidos estaban encima, se sostiene el combate, tengo 5 heridos y 5 muertos, pérdida material , estamos haciendo registro.

Cobalto 6 le pregunta a Búfalo 3 que, si se movieron anoche, ¿que se desubicaran como esta ordenado? No mi coronel, no lo hice

19/12/14

Inicio este programa pidiéndole al señor todo poderoso la paz para los soldados asesinados el día de hoy...todo esto por incumplimiento a las órdenes que han sido claras siempre desubicarse, moverse todos los días, llevaba dos días en el mismo lugar, dejándose detectar (sic) hacia era dejar un equipo en el lugar de siempre y con el otro hacia PAC y reportaba las coordenadas de los PACS, si hubiera hecho el cambio de posición, no tendríamos está perdida. Muy lamentable la situación que se nos presentó ayer, la muerte de nuestros hombres, los jóvenes heridos... y todo por jugar con la vida de nuestros hombres por no cumplir las órdenes tal como se dan, todos los días le recalco que deben hacer movimientos diarios, que deben desubicarse todos los días, pero el mismo comandante de la unidad aceptó que llevaba dos días sin realizar movimiento, todo esto tiene consecuencias de todo tipo, disciplinario, administrativo, penal pero lo más grave es la pérdida de sus vidas; siempre les ordeno hacer las desubicaciones por eso en la noche el programa es a la 21:00 horas, con el fin que tan pronto anochezca y oscurece la unidad se debe desubicar, y en la madrugada antes de aclarar se debe hacer otra desubicación; Todo esto se evitaría cumpliendo las ordenes tal y como se dan... (...)"

Adicionalmente, se tiene que el 19 de diciembre de 2014, el Batallón de Infantería-Batalla Pichincha dio apertura a la indagación preliminar No. 020-2014, fundada bajo los siguientes hechos:

"(...)

HECHOS

Se inicia de oficio la presente acción disciplinaria en búsqueda de responsables, en razón a los hechos acaecidos el día diecinueve (19) de diciembre de la presente anualidad en la vereda Villa Patricia del municipio de Santander de Quilichao-Cauca, en los que se produjo como resultado adverso el deceso de los siguientes soldados:

(...)

✓ **SLP. PEÑA QUIROGA JOSÉ FERNEY**

(...)"⁷

Dentro de dicha investigación, se escuchó en indagatoria a los soldados que se encontraban dentro del lugar de los hechos.

Se tiene que el 30 de diciembre de 2014, se llevó a cabo diligencia de declaración juramentada al **SLP. WILSON DAVID VARGAS MOSQUERA**, de la que se extrae lo siguiente:

"(...)

PREGUNTADO: *Sírvase relatar de manera concisa y clara todo lo que sepa y le conste de los hechos materia de la presente indagación, que tuvieron lugar el día diecinueve (19) de Diciembre de la presente anualidad. **CONTESTO:** Nosotros llegamos una noche antes y estuvimos todo el día allí porque en la noche llegaba el soldado ULCUE, recibí mi puesto de centinela cuando unos minutos después fuimos atacados con disparos y granadas, reaccioné con mi arma de dotación disparando igualmente, así mismo me disparaban, sentía muchas explosiones alrededor, pero cuando disparaba mi ubicación quedaba al descubierto, puesto que la munición era trazadora, de allí escuché la voz de mi sargento diciendo que no dispararemos más que estábamos revelando la ubicación. (...). **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho qué medidas de seguridad se tomaron al momento de llegar al punto. **CONTESTO:** Lógicamente los centinelas y se hizo hacia la parte alta un registro (...)"⁸ subraya y negrilla fuera de texto del despacho.*

⁷ Folio 2 al 7 del cuaderno 1 de pruebas

⁸ Fl 29 a 31 c1 de pruebas

Se tomó la declaración juramentada al SLP. YFERSON BALANTA VIVEROS, de la que se extrae lo siguiente:

“(…)

PREGUNTADO: *Sírvase relatar de manera concisa y clara todo lo que sepa y le conste de las hechos materia de la presente indagación, que tuvieron lugar el día diecinueve (19) de Diciembre de la presente anualidad. **CONTESTO:** Nosotros llegamos el 18 en la madrugada, hicimos el registro perimétrico allí en la zona, no vimos nada de novedad, luego hicimos un puesto de control en la vía y no encontramos nada de novedad, después nos devolvimos y mi sargento salió hacer trabajo, ya cuando empezó el ataque, aproximadamente eran como las 3 de la mañana nosotros reaccionamos, yo disparé pero la munición de nosotros tampoco nos ayudaba de a mucho, porque esa munición lanza una llama desde el punto donde nosotros estábamos hasta el punto donde pega, eso es munición trazadora que lo delata a uno y la verdad es que no me acuerdo más.*

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este despacho si tiene conocimiento de un aproximado de la cantidad de guerrilleros con los cuales se sostuvieron los combates y el tipo de armamento utilizado por los mismos. **CONTESTO:** No sé, pero si se escuchaban bastante, gritaban artos, siempre había harto personal de ellos, cuando nos empezaron a atacar nos lanzaron granadas, fueron las primeras explosiones que escuchamos, luego ya disparos.*

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este despacho si tiene conocimiento de que se hubiese recibido una información sobre la presencia de personal guerrillero en la zona. **CONTESTO:** La información andaba era por otro lado, de que había guerrilla por el Cóndor.* (...) **PREGUNTADO:** *Sírvase manifestar a este despacho qué medidas de seguridad se tomaron al momento de llegar al punto. **CONTESTO:** Nosotros llegamos al punto como les dije ahora, hicimos el registro perimétrico de área, no encontramos ninguna novedad, pero la verdad no me acuerdo bien.* (...) **PREGUNTADO:** *Sírvase manifestar a este despacho si tiene conocimiento de que se hayan cubierto las rutas de aproximación de la zona en las cuales se dieron los hechos. **CONTESTO:** Nosotros si teníamos los centinelas cuidando las rutas de aproximación.* (...)”⁹. Subraya y negrilla del Despacho.

Se tomó la declaración juramentada al SLP. YFERSON POTES VIVEROS, de la que se extrae lo siguiente:

“(…)

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este Despacho si tiene conocimiento de que se hubiese recibido una información sobre la presencia de personal guerrillero en la zona. **CONTESTO:** Sí en el día si se había recibido una información de que estaban, pero estaban lejos de allí, y por eso con el “pelao” que conocía el sector íbamos a hacer un trabajo, por eso estábamos allí en el sector.*

PREGUNTADO: *De acuerdo a lo manifestado por usted sobre el dislocamiento que se dio de la unidad, sírvase manifestar a este despacho con que suboficial se encontraba usted al momento de los hechos. **CONTESTO:** Con mi cabo segundo JARAMILLO.*

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este despacho si durante el mes de diciembre se habían presentado otras situaciones de orden público sobre la zona en la cual se dieron los hechos materia de la presente indagación. **CONTESTO:** Pues nosotros hacíamos unos días que nos dieron una orden y fuimos a verificar y habíamos quitado unos cilindros, ellos (guerrilla) hicieron unos disparos y se fueron.*

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este despacho qué medidas de seguridad se tomaron al llegar al punto. **CONTESTO:** Las medidas que siempre se toman, los centinelas.*

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este despacho si se realizó el correspondiente registro perimétrico de la zona. **CONTESTO:** Sí, cuando llegamos.*

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este despacho si tiene conocimiento de si se adelantaron operaciones durante el mes de diciembre en ese sector. **CONTESTO:** Sí, en el sector en la parte alta entró un BACOT que estuvo haciendo operación por esos lados.* (...) **PREGUNTADO:** *Sírvase manifestar a este despacho la distancia estimada que comprendía cada movimiento de desubicación desarrollado por la unidad. **CONTESTO:** Más o menos un (1) kilometro diario, pero siempre debíamos estar*

⁹ Fl 43 a 46 c1 de pruebas

allí pendientes de la vía y la maquinaria que estaba arreglando la vía (...)”¹⁰.

Se tomó la declaración juramentada al SLP. CAMILO PEREZ AGUDELO, de la que se extrae lo siguiente:

“(…)

PREGUNTADO: *Sírvase relatar de manera concisa y clara todo lo que sepa y le conste de los hechos materia de la presente indagación, que tuvieron lugar el día diecinueve (19) de Diciembre de la presente anualidad. **CONTESTO:** Nosotros llegamos el día anterior, es decir el 18 en la madrugada, estuvimos ese jueves todo el día allí observando la carretera y el mantenimiento normal de una base de patrulla móvil, en la noche mi sargento le ordenó a mi Cabo que saliera a hacer un PAC, después regresó mi cabo con los soldados que fue a hacer el PAC y después del programa radial que hace el (S3) de operaciones del Batallón, mi sargento dio la orden para salir a hacer otro PAC me correspondió salir con mi Sargento Uribe acompañados de cuatro (4) compañeros más y mi Sargento dijo que íbamos hacia la vereda Vilachí a observar qué movimiento había o qué se veía, puesto que en la carretera había mucho movimiento motorizado, motos, carros etc.; a eso de las 2:30 mi Sargento nos dijo que nos recogiéramos hacia el área el Viva, iniciando el movimiento, luego íbamos entrando al área vivac cuando escuchamos las primera explosiones y una gran cantidad de disparos, enseguida buscamos cubierta y protección y respondimos al ataque, empezaron a salir unos compañeros míos heridos, ayudé a algunos a salir de allí, de hecho yo tomé el fusil del radio operador y unos proveedores para defenderme con él, puesto que yo soy el TAP y mi fusil no sirve para repeler un ataque nocturno, ese ataque creo yo que duró más o menos unos 20 o 30 minutos, escuchaba explosiones, ráfagas de fusil y ametralladora por todos lados, el ataque fue muy fuerte, creo yo que aproximadamente unos 25 o 30 bandidos porque se escuchaban por todos lados, después todo se quedó en silencio y ya escuchábamos disparos alejándose del sitio, quedamos cuatro (4) compañeros y yo ilesos, los cuales entramos con mi sargento a registrar el sector donde fue el ataque, y allí empezamos a encontrar a los 5 compañeros muertos, de allí hicimos un dispositivo de seguridad los 5 que quedamos mientras mi Sargento reportaba por radio y el enfermero le prestaba los primeros auxilios a los heridos, esperamos a que amaneciera y llegara el apoyo (...)*”¹¹.

Se tomó la declaración juramentada al SLP. JOSÉ REINEL ULCUE COLLAZOS, de la que se extrae lo siguiente:

“(…)

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este despacho si para el mes de diciembre se encontraba junto con la BÚFALO 3 en desarrollo de las diferentes Operaciones Militares. **CONTESTO:** Sí estaba, para el día de los hechos yo estaba entrando apenas, porque antes de los hechos estuve como quince (15) días por fuera, porque me encontraba haciendo un trabajo con otro grupo de la BRIM 29. **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho cuál fue la orden que le dio el señor Oficial de Operaciones de la unidad al momento de entrar nuevamente con los miembros de la BÚFALO 3 y qué misión tenía. **CONTESTO:** Cuando yo llegué de Popayán mi mayor me dijo que me alistara, que me iba a meter ese día al grupo para hacer un trabajo, para hacer una operación, ya que yo conozco el terreno donde se iba a desarrollar así que yo iba como orientador. **PREGUNTADO:** Sírvase relatar de manera concisa y clara todo lo que sepa y le conste de los hechos materia de la presente indagación, que tuvieron lugar el día diecinueve (19) de Diciembre de la presente anualidad. **CONTESTO:** Pues yo llegué aproximadamente a las 23:30 horas y me recogió el Cabo y los soldados, ellos me hicieron una seña con una lucecita y de allí yo me bajé y comenzamos a subir y llegue al QTH y de allí mi cabo llamó a mi sargento y le dijo que el soldado ya llegó, mi cabo me dijo que me cambuchara y ya, entonces yo me cambuché con un compañero con el que ya había patrullado antes y ya aproximadamente a eso de las 3 de la mañana fue el ataque, sonaron las granadas, y empezaron a dispararnos y me tocó tirarme al suelo y fui*

¹⁰ Fl 47 a 50 c1 de pruebas

¹¹ Fl 51 a 54 c1 de pruebas

saliendo arrastrándome hasta que me encontré con un compañero que me dijo que echara para atrás porque esos manes se nos habían venido, entonces yo seguí y ya luego me encontré con el otro grupo donde estaban los heridos y el resto de tropa (...) **PREGUNTADO: Sírvase manifestar a este despacho si en el tiempo que en encontró usted desarrollando las diferentes Operaciones Militares junto con los miembros de la BÚFALO 3 se cumplían a cabalidad los diferentes movimientos de desubicación ordenado por el Comandante de la Unidad y el señor Oficial de operaciones. CONTESTO: Claro, los movimientos normales. (...)**¹². Subraya y negrilla del Despacho.

Se tomó la declaración juramentada al **SS. LUIS CARLOS URIBE CHARRY**, de la que se extrae lo siguiente:

“(…) **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho qué misión se encontraba realizando el día diecinueve de Diciembre de 2014 en el sector en el cual se desarrollaron los hechos materia de la presente indagación. **CONTESTO:** Como tal, la misión era adelantar operaciones ofensivas sobre el sector, proteger y cuidar la maquinaria que se encontraba haciendo la vía. **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho qué tan beligerante es el grupo guerrillero que delinque en ese sector y qué capacidad terrorista tiene. **CONTESTO:** Nosotros llegamos el día dieciocho (18) de diciembre de 2014 en horas de la madrugada al punto, no tengo muy presente la hora, hago el registro correspondiente que uno hace del sector y no se notó nada raro; yo más o menos en el día con el Soldado HURTADO y otro Soldado monté un puesto de observación hacia donde estaban trabajando la maquinaria y en el transcurso del día llega una información al Soldado GUTIERREZ de la presencia de bastante enemigo sobre el sector del CONDOR y el TIGRE y que estaban cambuchando y se estaban dejando ver, yo informo al Batallón para hacer un puesto avanzado de combate sobre ese sector pero al mismo tiempo solicito al Soldado ULCUE COLLAZOS REINEL, que él conoce esos puntos, para adelantar el trabajo que había solicitado a mi mayor el 3 de Operaciones y de igual forma a mi coronel por celular, y me dan la aprobación para que lo hiciera, y que esperara que él iba a coordinar para hacerme llegar al soldado, viendo que eran las 18:00 horas y no me había llegado el soldado ordeno al Cabo JARAMILLO hacer un registro con un equipo de combate sobre la vereda VILACHI y llegar a la carretera entre Vilachi y San Pedro e hiciera un punto de control allí, que hiciera presencia sobre la carretera, él llega antes del “QSO” de mi mayor el (3) jefe de operaciones, sin novedad especial, realicé programa con mi mayor donde me reporto sin novedad y de igual forma le solicito que a qué hora me manda al soldado, respondiéndome que en el transcurso de la noche me lo hacía llegar, al ver que no me da hora precisa de la llegada del soldado opto por elaborar un puesto avanzado de combate cerca a la vereda Vilachi con un equipo de combate, mi Mayor me timbra como a las 23 horas aproximadamente donde me dice que ya me va a enviar el soldado le informo al Cabo JARAMILLO para que me reciba al soldado y esté pendiente que en cualquier momento llego al punto otra vez, noto que en la parte baja de la carretera entre Vilachi y San Pedro hay mucha presencia de moto transitando a esa hora, ya era tarde de la noche, decido acercarme a la carretera sin ser observado para mirar quiénes pasaban por allí, cuando llego cerca de la carretera sin dejarme ver, noto que era personal de la guardia indígena, por su vestimenta y los bastones, decido retomar al punto donde estaba el resto del personal, cuando voy llegando siento unos disparos más o menos de la parte norte donde estaba el personal, norte y nororiente, y después escucho unas detonaciones, timbro al cabo JARAMILLO pero no me sale la señal, a lo cual arranco a correr con el resto del personal hacia el punto, cuando llego noto a la gente en situación de reacción, peleando con los bandidos, yo también empiezo a desarrollar la situación con ellos y empiezo a disparar y a tirar granadas porque yo escuchaba muchos, de igual forma los bandidos también hacían lo mismo, disparaban y también tiraban granadas, cuando noto que la munición que nosotros estábamos disparando era una munición trazadora, esta munición bota el fognazo e iluminaba el trayecto desde donde sale hasta donde llega, entonces yo grito a voz viva que no dispararan más porque estábamos quemando la posición, es más hay un muchacho que el celular le grabó cuando estaba

¹² Fl 59 a 61 c1 de pruebas

pasando toda la situación, entonces yo le grito que dejen de disparar porque estábamos delatando la posición, lo cual el personal no me escucha por las detonaciones y el ruido de los disparos, cuando me llega un soldado, diciéndome que se encuentra herido, y allí mismo me llega con otro, entonces yo llamo al enfermero y le digo que nos retiremos un poco para contactar al batallón y auxiliar a los heridos, sigo desarrollando la situación y me siguen llegando soldados heridos, manifestándome que eran demasiados bandidos, que se escuchaban muchos por todos lados, donde sigo desarrollando la situación y me devuelvo donde sigo reportando la situación al batallón y tomar seguridad del personal que se encontraban prestando los primeros auxilios; se detiene el fuego y no se escuchan ya disparos cuando ordeno al personal que yo escuchaba bien, que fuéramos a verificar, cuando llego al punto, noto a los soldados muertos y que prácticamente los bandidos ya se habían metido y habían requisado todo y se habían llevado un material, el cual no sabía muy bien porque había luna y estaba todo muy oscuro, igualmente noté que faltaba el soldado BECERRA, empiezo a gritar y a buscarlo pero este no me responde, reporto la situación al batallón donde me comentan que este pendiente que iban a mandar un vehículo para sacar los heridos, yo respiré, como a las 3 el combate y como a las 5:20 me dijeron que ya iban a mandar el vehículo para sacar los heridos y ya habían ordenado a la unidad de HALCON 4 de soldados campesinos para que se desplazara a mi punto, sacaron los 7 heridos y como a las 7 aproximadamente llega HALCON 4, donde se toma la seguridad del sector y se espera a que llegue el personal del CTI. (...) **PREGUNTADO:** De acuerdo a lo manifestado por usted sobre la orden que le dio al Cabo JARAMILLO de hacer un registro con un equipo de combate en la vereda VILACHI, sírvase manifestar al Despacho con cuánto hombre se fue el cabo y con cuántos se quedó usted. **CONTESTO:** Él se fue con un equipo de combate y yo me quedé con el resto del personal, pero ahora no tengo presente un número exacto de cuánto hombre me quedé. (...)”¹³

Se llevó a cabo diligencia de declaración juramentada al SLP. JULIÁN DAVID CARDONA GARCÍA, de la que se extrae lo siguiente:

“(…)

PREGUNTADO: Sírvase manifestar a este despacho si se realizaban a diario los cambios de posición que se ordenaban por parte del Comandante del Batallón y el Oficial de Operaciones. **CONTESTO:** Sí todos los días (...). **PREGUNTADO:** Sírvase relatar de manera concisa y clara todo lo que sepa y le conste de los hechos materia de la presente indagación, que tuvieron lugar el día diecinueve de Diciembre de la presente anualidad. **CONTESTO:** Nosotros habíamos llegado el día anterior en la madrugada, en el día estuvimos allí, se realizaron unos trabajos para cuidar la maquinaria y ya cuando estaba oscureciendo yo fui a un registro con cabo JARAMILLO, fuimos hicimos un registro por los lados de VILACHI, cuando hicimos el registro bajamos a la carretera y montamos un puesto de control, paramos unas motos y regresamos al QTH, ya de allí pues mi Sargento mando un PAC, de allí yo presté de centinela y ya me retiré a descansar, cuando me encontraba descansado fue que escuché ya las ráfagas de fusil y pues explosiones de granadas, yo ya me puse mi casco y mi armamento y reaccioné en el sector en el que yo me encontraba en mi punto, allí fue que yo respondí, ya al rato pero no sé cuánta cantidad de tiempo, me di cuenta que llegó mi sargento con los otros muchachos del PAC y empezamos a responder cada uno y mi sargento ya empezó a dar las órdenes, y pues ya me llegó más refuerzo en ese sector, ya en un momento ya estaba con mi dragoneante SOTO y a él lo hieren, entonces cuando ya lo hieren a él, con otro compañero lo sacamos hasta donde estuviera a salva y ya el enfermero lo empezó a atender, luego yo ya me tendí y cuando se calmó un poquito la situación me dirigí a cuidar el puesto que yo había estado cuidando desde el principio, entonces ya cuando yo iba a llegar al punto donde me estaba manteniendo, ya ellos habían cercado más y ya fue que allí ellos me hirieron en el brazo, ya luego por lo que me hirieron con mi propia cuenta me fui con el fusil en la mano y me fui donde estaba mi dragoneante SOTO y me tiré también a esperar que me atendiera el enfermero y ya pues allá me quedé tirado mucho rato hasta que llegaron en la camioneta y nos sacaron. (...) **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este

¹³ Fl 62 al 66 c-1 pruebas

despacho cuál fue la orden que impartió el señor Sargento Segundo URIBE CHARRY al personal que se quedó con el señor Cabo Según Jaramillo al momento de dirigirse al puesto avanzado de combate. CONTESTO: Que mantuviéramos la seguridad allí en el punto y tocaba esperar a que llegara el soldado ULCUE. (...)¹⁴Subraya y negrilla del Despacho.

El 23 de enero de 2015, se llevó a cabo diligencia de declaración juramentada al SLP. **JAMES ZAMBRANO CALAMBAS**, de la que se extrae lo siguiente:

“(…)

PREGUNTADO: *Sírvase manifestar a este despacho qué misión se encontraba realizando el día diecinueve (19) de diciembre de 2014 en el sector en el cual se dieron los hechos materia de la presente indagación. CONTESTO:* *Pues a nosotros nos habían dado la orden de cuidar las maquinas que estaban trabajando sobre la carretera. PREGUNTADO:* *Sírvase manifestar a este despacho qué tan beligerante es el grupo guerrillero que delinque en ese sector y qué capacidad terrorista tiene. CONTESTO:* *Allá la presencia guerrillera es fuerte. PREGUNTADO:* *Sírvase relatar de manera concisa y clara todo lo que sepa y le conste de los hechos materia de la presente indagación, que tuvieron lugar el día diecinueve (19) de Diciembre de 2014. CONTESTO:* *Nosotros llegamos allí el día jueves en la mañana, estuvimos todo el día allí, entonces yo llamo a mi Mayor que teníamos que esperar al soldado ULCUE que llegara al pelotón, entonces mi Sargento dijo que nos quedáramos, entonces nos quedamos allí en el punto, ya el soldado llegó como a medianoche, y mi Sargento ya había ordenado sacar un puesto de control adelantado y ya en la madrugada fue que nos atacaron. PREGUNTADO:* *Sírvase manifestar a este despacho cuánto tiempo llevaban en el sector donde fueron atacados. CONTESTO:* *Nosotros llegamos el jueves en la mañana, llevábamos un día allí. PREGUNTADO:* *Sírvase manifestar a este despacho si se realizaban a diario los cambios de posición que se ordenaban por parte del Comandante del Batallón y el Oficial de Operaciones. CONTESTO:* *Sí, todos los días. PREGUNTADO:* *Sírvase manifestar a este despacho en qué punto se encontraban entre los días 15-16 y 17 de diciembre de 2014. CONTESTO:* *Nosotros nos movimos hacia la parte debajo de Santander y allí la parte hacia arria de la Palomera, allí estuvimos en San Pedro y luego llegamos allí. (...)*¹⁵.

En el caso objeto de estudio, el Despacho observa que la parte demandante señaló que el Ejército Nacional debía responder por una serie de situaciones, entre las que, se destacan las siguientes. **(I)** Porque los comandantes que tenían a su cargo cometieron errores de estrategia militar, pues no se percataron de la presencia del enemigo, quien los emboscó fácilmente **(II)** no se cumplieron los protocolos de seguridad respecto de la ubicación de la base de la patrulla móvil donde los soldados debían descansar y porque no se realizaron movimientos constantes de desubicación en el área de operaciones y fallaron los sistemas de observación- centinela **(III)** no se realizaron labores de inteligencia con la comunidad a efectos de neutralizar cualquier acción del grupo insurgente y no se aplicaron correctamente las tácticas militares, esto es, respecto al “patrullas dirigidas”, que consistió en identificar los puntos débiles de la ubicación de la tropa, las ventajas y desventajas del terreno y así disponer de medidas de seguridad eficaces para garantizar la vida de los miembros del Ejército Nacional **(IV)** no se contó con el apoyo inmediato de otras unidades en el área para defender a los soldados que estaban siendo atacados y tampoco se contó con un apoyo eficaz de artillería aérea y **(V)** el daño irrogado a los demandantes fue causado por la exposición anormal de un riesgo a que fue sometido el joven Peña Quiroga quien murió durante el ataque perpetrado por la guerrilla de las FARC y no tenía el deber jurídico de soportar las omisiones, descuido y errores de la estrategia militar cometidos por sus superiores, pues fue puesto en una situación de indefensión e inferioridad estratégica

Ahora bien, verificadas las circunstancias en las cuales se produjo la muerte del soldado

¹⁴ Fl 39 a 42 c1 de pruebas

¹⁵ Fl 26 a 28 c1 de pruebas

profesional JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA (Q.E.P.D) en hechos acaecidos el 19 de diciembre de 2014, el Juzgado considera que no hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado por falla del servicio, en tanto ésta no se acreditó y, además, se probó en el proceso que la víctima perdió la vida como consecuencia de la materialización del riesgo propio, permanente y continuo, del ejercicio de sus funciones como miembro la Compañía Búfalo 3, desempeñándose para la fecha de los hechos como soldado profesional, el cual fue asumido de manera voluntaria por el hoy occiso.

En este sentido, resulta necesario precisar que la parte actora no logró demostrar el fundamento fáctico de atribución del daño a la entidad demandada bajo un régimen subjetivo de responsabilidad, toda vez que las pruebas resultan insuficientes para acreditar la falla del servicio por omisión imputada en la demanda, presuntamente, por falta de planeación y ejecución en las operaciones militares que sometieron al señor JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA (Q.E.P.D a un riesgo excepcional, en el sentido de que el cabo Luis Carlos Uribe Charry desconoció los protocolos de seguridad.

Ciertamente, a partir de los hechos probados advierte el Juzgado que, para el momento de los hechos, el hoy occiso se encontraba realizando una operación militar “EXCELENTE”, y fue, precisamente, en desarrollo de dicha labor que fue atacado por varios sujetos en el cual el señor JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA (Q.E.P.D) perdió la vida, pues mediante remisión que realizó el comandante del Batallón Pichincha se informó que el día 19 de diciembre de 2014 a las 3:00 am en las coordenadas 025728 762702 en la vereda de Vilachi de Santander Quilichao por acciones directas de las FARC fueron heridos 7 soldados y fallecieron 5 soldados entre ellos el señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** conociéndose que en este hecho también fue secuestrado el soldado Becerra Ojeda Carlos Alberto, todos pertenecientes al tercer pelotón de la Compañía “B” épicamente llamado **GAD- GRUPO DE ACCION DIRECTA**.

Por estos hechos el 14 de julio de 2016, el Ministerio de Defensa Nacional de la Justicia Penal Militar delegando al Juzgado 11 de Instrucción Penal Militar, inició investigación disciplinaria en contra de los señores SS Uribe Charry Luis Carlos y el CS Jaramillo Burbano Carlos, por la conducta de desobediencia al tenor del artículo 451 de la Ley 522 de 1999, pues al parecer no cumplieron las premisas mínimas de seguridad, omisión que presuntamente dio la oportunidad a la organización armada ilegal para el accionar criminal, conducta que se encuentra descrita en la Ley Penal Militar como punible¹⁶.

Seguidamente el 27 de marzo de 2017 se tomó la declaración rendida por el señor CP JARAMILLO BURBANO CARLOS, de la que se tiene lo siguiente (se transcribe con errores de ortografía)¹⁷

“(…)

PREGUNTA EN DILIGENCIA DE DECLARACIÓN Y VERSIÓN LIBRE DEL SEÑOR MAYOR OFICIAL DE OPERACIONES SEÑALA QUE LE DIO LA ORDEN A LA UNIDAD QUE TAN PRONTO LLEGARA EL SOLDADO PROFESIONAL ULCE COLLAZOS REALIZARAN MANIOBRA DE DESUBICACIÓN EXPLÍQUELE AL DESPACHO POR QUÉ NO SE REALIZÓ. RESPUESTA. Mi sargento Uribe tomó la decisión de realizar un puesto avanzado de combate para reforzar la seguridad de la unidad, mientras llegaba el soldado profesional ULCUE, en base a que no sabíamos a qué horas llegaba el soldado.

PREGUNTA AL EXPEDIENTE SE DICE QUE EL COMANDO DEL BATALLÓN DE INFANTERÍA NO IS BIPICE PARA LA FECHA DE LOS HECHOS Y BAJO ESTA ORDEN

¹⁶ Folio 902 c-4

¹⁷ Folio 945 c- 4

DE OPERACIÓN HABÍA EMITIDO LA ORDEN QUE TODAS LAS UNIDADES DEBÍAN QUEDAR 50 A 50, LA MITAD DE LA UNIDAD DESCANSANDO Y LA OTRA MITAD PRESTANDO SEGURIDAD YA QUE ERA LA ÉPOCA DONDE SE IBA A FIRMAR EL CESE AL FUEGO POR PARTE DEL GOBIERNO CON MIEMBROS DE LAS FARC Y SE DEBÍAN INCREMENTAR LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PERSONAL... si se dio la orden y precisamente mi sargento Uribe tomó la decisión de realizar el puesto avanzado de combate para reforzar la seguridad de la unidad, ahí se puede evidenciar que se cumplió la orden ya que mi sargento Uribe salió con 5 soldados más él eran 6 unidades y las 2 que yo deje de centinela completaba 8 unidades en dispositivo de seguridad entonces de esta manera se dio cumplimiento a la orden

PREGUNTA DIGALE AL DESPACHO QUÉ INSTRUCCION IMPARTIO USTED AL PELOTÓN BAJO SU MANDO EN MATERIA DE SEGURIDAD DEL PERSONAL RESPUESTA. Se ubicaron por equipo de combate y les dije en qué punto reaccionar frente a un ataque, cualquier situación especial que me avisaran a mi o a mi sargento, de igual manera se les recordó sobre la información que se manejaba sobre la vereda el cóndor y el tigre sobre la presencia del enemigo y por eso el personal debía estar atento a cualquier situación o evento que se presentara sobre el sector.

*PREGUNTA ESTE DESPACHO APERTURA EL PRESENTE SUMARIO AL OBSERVARSE EN EL EXPEDIENTE QUE USTED Y EL SEÑOR SS URIBE CHARRY OMITIERON DAR LAS ORDENES E INSTRUCCIONES MÍNIMAS DE SEGURIDAD A SU UNIDAD... No se omitieron las órdenes de seguridad ya se les instruyó al personal de soldados y se les recordó las medidas de seguridad que se deben tener en el área de operaciones que consiste en asignarles posiciones de combate a nivel equipo recordarles las órdenes de carácter permanente del pelotón en la verificación del sector, en los registros y puestos de observación ordenados por el comandante de pelotón señor sargento segundo Uribe, en cuanto a que dividimos la unidad mi sargento optó por realizar el puesto avanzado de combate con un equipo de combate para reforzar la seguridad de la unidad y garantizar que no hubiera atentados contra la máquina, **se pernotó durante el día en el sector ya que topográficamente ese punto nos brindaba visibilidad hacia la maquinaria que se encontraba guardada sobre la vía la cual la orden emitida por el Comandante del batallón, de igual manera en el sector en general se encuentra muy habitado ya que se encuentran muchas casas sobre la parte alta de la vía que se estaba construyendo, el cual hace difícil no llegar a un sector libre de casas de habitación por personal de la zona,... era de cuidar y evitar algún atentado contra la maquinaria que se encontraba sobre la vía, pero de igual forma se realizaba las tareas tácticas como emboscadas, infiltraciones, estrategias militares los cuales dieron como resultado el día 04/12/2014 el intercambio de disparos con presuntos integrantes de grupo ilegales y la incautación de 3 cilindros con material explosivos, incautados por la unidad dando evidencia que si se realizaban las maniobras de combate irregular. Subrayo y negrillo el despacho fuera de texto.***

*PREGUNTA DÍGALE AL DESPACHO SI TIENE ALGO MÁS QUE AGREGAR CORREGIR O ENMENDAR EN LA PRESENTE DILIGENCIA. SI SEÑOR EN ningún momento desobedecí las órdenes de mis superiores ya que se realizaron todas las maniobras de seguridad en la unidad... fuimos superados en número y en armamento pero siempre se realizaron todas las maniobras de combate que el momento requerían, de igual manera en el aspecto de la seguridad se tomaron las medidas necesarias por parte de mi sargento Uribe comandante del Pelotón y del suscrito, **EL enemigo nos superó pero de igual manera se repelió el ataque evitando mayores consecuencias en los resultados... cabe resaltar que la zona tiene demasiada población civil y de igual manera número de viviendas sobre la vía que se estaba construyendo, y a que no debíamos abandonar la responsabilidad de vigilar y cuidar la maquinaria debíamos estar en estos puntos aun sabiendo de que son habitados porque siempre estaba la amenaza latente de las acciones terroristas en contra de la maquinaria y el personal que trabaja allí, si nos alejábamos más para lugares despoblados eso significaría abandonar la misión encomendada de cuidar la maquinaria y el personal. Subrayo y negrilla fuera de texto (...)***

Así mismo, el 25 de septiembre de 2017 se tomó la declaración rendida por el señor CP JARAMILLO BURBANO CARLOS, de la que se tiene lo siguiente (se transcribe con errores de ortografía)¹⁸

“(...) No incumplí nunca la orden, En su momento primero los movimientos se hacían a diario, esa noche en que a eso de las nueve mi mayor me dijo que me iba ingresar un soldado para una actividad que iba realizar para un sector donde estaban los bandidos y me manifiesta que en el transcurso de la noche me lo enviaba, no me dio horas exactas. Al ver que mi mayor no me dio hora exacta yo salí a colocar un puesto avanzado de combate hacia la parte alta del sector.

Cuando entre las doce y cincuenta y tres de la mañana escuché los primeros disparos y corrí hacia el punto, uno por lo general se mueve acorde con la misión que se está cumpliendo, la cual era estar pendiente con puesto de observación cuando el personal estuviera trabajando y cuando no estuviera trabajando estar pendiente que no minaran ese proyecto, ya que eran movimientos relativamente no tan largos, entre uno a cuatro kilómetros y no me podía desprender de ese sector ya que se estaba construyendo y la misión que tenía era cuidar la maquinaria y el personal. Referente a lo de la vivienda me hice ahí porque era donde me facilitaba visibilidad, hacia el personal y en su momento el trayecto donde estaban construyendo, se debe tener en cuenta que sobre esa vereda es muy habitado por casas y las casas están a 20 a 40 metros y donde me hiciera siempre iba tener contactos con viviendas... yo tenía un equipo de combate y opté por dar un puesto de combate por la seguridad de nosotros ya que no habían dado hora exacta de la llegada del soldado y estar pendiente de la carretera de que no fueran a minar ya que en días anteriores habíamos tenido combates con el enemigo y habíamos quitado explosivos que de acuerdo con la información eran para minar el trayecto donde estaban construyendo la vía y tocaba estar más pendientes.

PREGUNTA SE REPROCHA QUE USTED LLEVABA VARIOS DÍAS EN EL SITIO O CASA DONDE FUE ATACADA SU UNIDAD, no es cierto habíamos llegado el 18/dic/2014 en la madrugada y en la mañana un soldado que no recuerdo en este momento el nombre me dijo que hacia un sector había unos bandidos cerca al cóndor y solicité a mi mayor... al soldado ULCUE COLLAZOS quien conocía hacia ese sector para ir a verificar esa información.

PEGUNTA DÍGALE AL DESPACHO CON QUÉ PREPARACIÓN, ARMAMENTO Y EQUIPO CONTABA LA UNIDAD BÚFALOS PARA DESEMPEÑAR LA ORDEN DE OPERACIONES 280 DITIS RESPUESTA estaba integrada a '0-2 17, teníamos una ametralladora m60-7,62, UN MGL y dieciocho fusiles, 30 granadas de mgl teníamos una granada por hombre aproximadamente 1250 cartuchos 7, 62 y cada soldado 525 cartuchos, cal 5,56 mm y en la munición venía la munición trazadora¹⁹ (...)”.

Finalmente se tiene, que por Cesación del procedimiento No. 008 del 2019, la Fiscalía Dieciséis Penal Militar delegada ante el Juzgado Tercero de Brigada entró a calificar el mérito probatorio de la actuación procesal en contra el **SS LUIS CARLOS URIBE CHARRY** y **CP CARLOS ALBERTO JARAMILLO BURBANO** por el presunto delito de **DESOBEDIENCIA**, de lo cual se extrae lo siguiente:

*“(...) Todo lo anterior, es indicativo que las actuaciones realizadas por el **SS. LUIS CARLOS URIBE CHARRY** y el **CP. CARLOS ALBERTO JARAMILLO BURBANO** durante el desarrollo de la Orden de Operaciones No. 280 “DICTIS” del Batallón de Infantería No. 8 corresponden a las enmarcadas en la misión asignada al Tercer Pelotón de la **Compañía BÚFALO**, independientemente de los resultados negativos arrojados el día 19 de diciembre de 2014 cuando fueron objeto del ataque masivo y avasallador por parte de la **Quinta***

¹⁸ Folio 945 c- 4

¹⁹ Folio 974 c-1

Comisión de la Columna la misión encomendada dentro de la orden de operaciones arriba descrita, tenemos que dentro de dicha misión se contemplaba más que una posibilidad, la obligación de ejecutar maniobras de: MOVIMIENTO HACIA EL CONTACTO, INFILTRACIÓN, ACCIONES SORPRESIVA, ESTRATAGEMAS Y MÉTODOS DE ENGAÑO, PRESIÓN Y BLOQUEO, EMBOSCADAS, CONTRAEMBOSCADAS Y ATAQUES, mismas que fueron llevadas a cabo por el señor SARGENTO SEGUNDO URIBE CHARRY LUIS, dentro del cumplimiento de su función como comandante y como responsable de la operación, de tal suerte que se despeja cualquier tipo de duda en cuanto a la implementación de todo protocolo de seguridad por parte del afectado, reforzando la credibilidad de esta afirmación nos acogeremos a las declaraciones del personal que conformaba la unidad a la cual pertenecían los occisos.

Siendo este párrafo anterior solo un abrebocas de las diferentes versiones aportada por los sobrevivientes del suceso, de quienes podemos apreciar el unísono de sus interpretaciones al referirse al cumplimiento cabal de cada una de las medidas de seguridad por parte del comandante de la unidad, en este caso, el señor Sargento Segundo URIBE CHARRY LUIS, de manera que no se trató de una actuación improvisada que obedeciera a un actuar irresponsable por parte de los comandante, sino todo lo contrario, estamos frente a lo que se denomina el estricto cumplimiento de un deber, toda vez que el SARGENTO SEGUNDO URIBE CHARRY LUIS se vio envuelto en lo que parecería ser una emboscada, la cual resistió con gallardía junto a sus hombres.

Dicho todo lo anterior sobre el caso bajo estudio, observa este despacho que el haber ocasionado los hechos con ocasión a un enfrentamiento con miembros armados de la ONT-FARC y al haberse tomado las respectivas medidas de seguridad pertinentes para el momento, se considera que los hechos materia de investigación se encuentran enmarcados dentro de lo que se denomina un caso fortuito, el cual dentro de su rigor teórico supone para su configuración la concurrencia de circunstancias imprevisibles e irresistibles.

(...)

Así las cosas, el propósito medular de la investigación disciplinaria se torna completamente invisible dado que es imposible responsabilizar a alguien cuando lo acontecido se presentó en desarrollo de una operación militar, en la cual si bien es previsible que pueda existir heridos y en el peor de los casos, muertos, no es factible resistirse a estos resultados, ni mucho menos atribuirlos a alguien cuando se han tomado todas las medidas de seguridad y se han acatado los lineamientos consignados en una orden de operaciones, en tal sentido no es posible siquiera pensar en sancionar disciplinariamente a alguien que ha vivido un momento de tan alto impacto en cumplimiento de su deber funcional como militar, habida cuenta que hacerlo comportaría gravar aún más su situación; claro está, que en aquellos eventos en los que el resultado obedece a un actuar irresponsable e inadecuado del personal militar, la sanción se torna completamente aplicable.

En este orden de ideas al encontrarnos desprovistos de una conducta reprochable que afecte el deber funcional de todo sujeto disciplinable, consecuentemente esta investigación pierde toda razón de ser, Queda claro entonces que bajo las circunstancias actuales es imposible establecer elementos que determinen la Responsabilidad Disciplinaria de que trata la Ley 836 de 2003, pues como se ha argumentado precedentemente, no existe elementos que configuren un actuación típica y disciplinable por parte de ninguno de los que hicieron parte de la operación militar que hoy nos ocupa.

(...)

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR QUE NO EXISTE MERITO PARA PROFERIR RESOLUCIÓN DE ACUSACIÓN en contra del SS. LUIS CARLOS URIBE CHARRY (...) y del CP. CARLOS ALBERTO JARAMILLO BURBANO (...) como autores del delito militar de

DESOBEDIENCIA.

SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, **CESAR PROCEDIMIENTO A FAVOR de SS. LUIS CARLOS URIBE CHARRY y del CP. CARLOS ALBERTO JARAMILLO por el delito de DESOBEDIENCIA (...).**

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, dispóngase el archivo definitivo de la investigación penal adelantada en contra del **SS. LUIS CARLOS URIBE CHARRY y del CP. CARLOS ALBERTO JARAMILLO por el delito de DESOBEDIENCIA.**

(...)²⁰

Ahora bien, se tiene que en audiencia de pruebas del 19 de febrero de 2019, se tomó el testimonio de los señores **ADRIÁN ARDILA MARÍN y EDUAR AYENDE HERNÁNDEZ MURILLO**, no obstante, el Despacho no tendrá en cuenta dichos testimonios en esta providencia puesto que los mismos fueron citados para deponer respecto de la afectación económica de los demandantes con ocasión al fallecimiento de **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA**, pero no fueron testigos presenciales de los hechos del 19 de diciembre de 2014.

Se había decretado el testimonio del señor **LUIS CARLOS URIBE CHARRY**, quien para el momento de los hechos fungía como Sargento Segundo del Batallón de Infantería No. 8 “Batalla de Pichincha”, sin embargo, dentro de la diligencia del 19 de febrero de 2019, la parte demandada desistió del mismo.

En el caso en particular, el Despacho encuentra que, el 19 de diciembre de 2014 el grupo de acción directa Búfalo 3 fue atacado por un grupo guerrillero de las FARC denominado “JACOBO ARENAS”, en el municipio de Santander corregimiento de Vilachi según las declaraciones de los soldados profesionales que conformaban el cuerpo especial, el cual estaba conformado por 17 hombres y dos suboficiales.

El apoderado de la parte actora aduce que los comandantes de pelotón cometieron errores de estrategia militar, pues no se percataron de la presencia del enemigo, quien los emboscó fácilmente, lo cual el Despacho encuentra que no le asiste razón por cuanto, de las pruebas allegadas se puede concluir que, el Soldado Profesional **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** tenía pleno conocimiento de la misión **Orden de Operaciones No. 280 “DICTIS” del BPIC a la orden de operaciones “Eclipse de la Tercera Brigada”**, la cual iba a desarrollar junto con el pelotón al que hacía parte, es decir, que conocía la presencia de guerrilleros en el sitio al que fue transportado por sus superiores. Por lo que se puede inferir que dado a que estaba adscrito al Batallón de Batallón de Infantería No. 8 “Batalla de Pichincha” conocía el desarrollo de este tipo de misiones y tenía el conocimiento para hacer parte de la misma, o por lo menos no se demostró lo contrario.

Pues si bien fue un ataque “sorpresa”, lo cierto es que dentro de la Orden de Operaciones No. 280 “DICTIS” se logró determinar que desde el mes de noviembre y diciembre, miembros de la columna móvil “Jacobó Arenas” se encontraba presente dentro de la jurisdicción de Santander de Quilichao – Cauca, lugar donde ocurrieron los hechos, por lo que el día 18 de diciembre de 2014 el pelotón instaló en horas de la madrugada un patrulla móvil en el sector conocido de la vereda Vilachi para cumplir la orden del superior de cuidar la maquinaria que estaba pavimentado la avenida. De la declaración de **SLP. EDILBERTO CARABALI ARARA**, se tiene que“(…) **PREGUNTADO: Sírvase manifestar a este despacho si tiene conocimiento de que se hubiese recibido una información sobre la presencia de personal**

²⁰ Fl 152 del cuaderno 6 del archivo magnético del folio 381 del cuaderno principal.

guerrillero en la zona. CONTESTO: Sí, inclusive ya mi sargento nos había informado que íbamos a esperar allí porque ya le había informado a mi coronel de toda la información que se tenía. (...)²¹, es decir que, la tropa Búfalo 3, tenía conocimiento de la inminencia de un ataque guerrillero y para ello tomaron las medidas de seguridad, tal y como se pasara a exponer a continuación.

Así mismo el Despacho encuentra que no le asiste razón al apoderado de la parte actora cuando atribuyó la muerte del señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** a la presunta falla en el servicio por parte de la entidad demandada, al omitir y no prever las acciones de los insurgentes en la misión desarrollada el 19 de diciembre de 2014, puesto que el ataque se dio cuando el pelotón se encontraba descansando, por las siguientes razones:

- Se tiene que, con ocasión a los hechos acaecidos el 19 de diciembre de 2014, se abrió investigación disciplinaria ante el Juzgado 11 Penal Militar por el presunto delito de **DESOBEDIENCIA** por parte de los comandantes **SS. LUIS CARLOS URIBE CHARRY** y el **CP. CARLOS ALBERTO JARAMILLO BURBANO** adscritos al Batallón de Infantería No. 8, Y el despacho encuentra que dicha investigación fue archivada puesto que no existía mérito para proferir resolución de acusación en contra de los mencionados, toda vez que dentro del proceso no se logró determinar que las conductas de los comandantes en mención fueran constitutivas de algún omisión dentro de la operación que pudiere ocasionar el enfrentamiento entre miembros de las FARC y el Ejército Nacional.

- Frente a la presunta responsabilidad por omisión y falta de prevención en la Orden de Operaciones No. 280 "DICTIS", del acervo probatorio se tiene que, de las instrucciones de coordinación dictadas dentro de la Orden de Operaciones en mención, se encontraba el asumir un dispositivo ofensivo en que se tenía que dejar el 75% de la unidad con maniobras de combate irregular, así mismo de realizar los respectivos registros de zona antes de ocupar zonas de mata monte o sitios para acampar, instrucciones que se llevaron a cabo según las declaraciones que hicieron los miembros del pelotón dentro de las respectivas investigaciones, de manera que, la parte actora no acreditó que efectivamente se presentara una omisión e imprevisión en el operativo, en tanto no se señaló norma alguna que así lo exija, a efectos de que tal omisión constituya la falla del servicio alegada. En la declaración rendida dentro la indagación preliminar No. 020-2014, el **CS. CARLOS ALBERTO JARAMILLO BURBANO**, indico lo siguiente: "(...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar a este despacho si se realizó el correspondiente registro perimétrico de la zona. CONTESTO: Sí, mi cabo lo hizo. PREGUNTADO: Sírvase manifestar a este despacho si se realizaban a diario los cambios de posición que se ordenaban por parte del Comandante del Batallón y el Oficial de Operaciones. CONTESTO: Sí, nosotros nos movíamos, nunca manteníamos en el mismo punto. (...)²².

- El Despacho encuentra que el Oficial de Operaciones de acuerdo a sus funciones y de conformidad a lo plasmado en las anotaciones de la minuta de población, recalcó en repetidas ocasiones al personal que debía estar en constante movimiento, cincuenta y cincuenta, esto es que la unidad en descanso o estática debía mantener un grado de alistamiento y reacción de la mitad de la misma de la desubicación permanente, es decir que donde se anochece no se amanece. Orden que se cumplió a calidad por el comandante del Pelotón Búfalo 3, pues de la declaración rendida dentro la indagación preliminar No. 020-2014 por el **CS. CARLOS ALBERTO JARAMILLO BURBANO**, se extrae lo siguiente: "(...) PREGUNTADO: Sírvase relatar de manera concisa y clara todo lo que sepa y le conste de los hechos materia de la presente indagación, que tuvieron lugar el día diecinueve (19) de Diciembre de la presente anualidad. CONTESTO: Se llegó el día 18 en horas de la madrugada, se realizó el registro

²¹ Fl 55 a 58 c1 de pruebas

²² Fl 32 a 34 c1 de pruebas

perimétrico, se montó el dispositivo de seguridad por equipos de combate, se pasó el día 18 en el sitio, después de las 18:00 horas se hizo un registro de la parte alta hacia Vilachí y se terminó con un puesto de control sobre la vía, se regresó a la BPM (Base de Patrulla Móvil) antes del programa con COBALTO 3, allí mi sargento salió con un trabajo hacia la parte alta. Se esperó al soldado ULCUE, llegó, lo recogimos y de allí tipo 2:30 empezó el combate, se reaccionó, se sostuvo el combate en un lapso por ahí de 30 minutos, yo fui uno de los heridos, me replegué con un personal de heridos, allí estaba en ese momento, mi sargento ya había retornado del trabajo, y él continuó desarrollando la maniobra del combate, allí yo estuve atrás con los heridos e inclusive nos evacuaron. (...) **7. PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho qué tipo de maniobra militar se encontraban realizando sobre la vereda “EL CARMEN” y si la misma fue informada al oficial de operaciones. **CONTESTO:** Eso fue una operación ofensiva, estábamos era esperando al soldado. (...) **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho si tiene conocimiento de si se adelantaron operaciones durante el mes de diciembre en ese sector. **CONTESTO:** Al momento de llegar al punto se hizo registro perimétrico y se organizó el dispositivo de seguridad por equipos de combate. **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho en qué punto se encontraba entre los días 15-16 y 17 de diciembre de 2014. **CONTESTO:** Estábamos entre el Carmen, la Aurora, haciendo cambio de posición pero sobre ese sector. (...)”²³ Subraya y negrilla del Despacho.

De la declaración rendida por el **SLP. JHON FERY BALANTA MINA**, se extrae lo siguiente: (...) **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho si se realizan a diario los cambios de posición que se ordenaban por parte del comandante del batallón y oficial de operaciones. **CONTESTO:** Afirmativo si se realizaban. **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar a este despacho en qué puntos se encontraban entre los días 15-16 y 17 de diciembre de 2014. **CONTESTO:** No le sé decir aproximadamente en que puntos estábamos, pero sé que patrullábamos en la María, el Cóndor y Vilachí. (...)”²⁴.

-. Ahora bien, si se llegase a reprochar la actitud asumida por el **SS. LUIS CARLOS URIBE CHARRY**, en el entendido de que si hubiera cumplido la orden del cincuenta cincuenta y si se hubiera desubicado antes de que llegara el soldado, o apenas llegara hubieran realizado dicho movimiento táctico, también es que aquél comunicó oportunamente las medidas de seguridad que se debían tomar, advirtió de las maniobras que debía realizar la unidad y de las tareas que debían asumir, a efectos de preservar la seguridad de los soldados, normas que a la postre aparentemente se cumplieron y del soldado que se iba agregar a la misión.

-. Ahora de reprocharse su actuación durante el enfrentamiento con el enemigo, lo cierto es que a manera de supervivencia, él dio la orden al cese al fuego por parte del pelotón, puesto que las armas con las que contaban en ese momento eran trazadoras, es decir que al momento en que estas eran accionadas dejaban como rastro desde donde se había disparado, lo que podía ocasionar que los miembros de las FARC pudieran llegar al punto exacto donde se encontraban los uniformados, sin embargo a pesar de la orden del Sargento Segundo **URIBE CHARRY**, esto es, no seguir disparando, la misma no pudo ser acatada por el ruido que se estaba ocasionando en el momento. Así mismo se logró establecer que el **SS. LUIS CARLOS URIBE CHARRY** ejecutó las maniobras obligacionales dentro de la Orden de Operaciones, dando cumplimiento a cada una de las medidas de seguridad con el fin de propender salvaguardar a sus soldados.

A juicio del Despacho el solo hecho que la tropa Búfalo 3 tuviera munición trazadora, no es causa eficiente de una falla en el servicio, pues esta no fue la causa eficiente de que los insurgentes de las FARC, los hayan localizado, pues ello obedeció a que el ataque por parte de los milicianos superaba en el número de uniformados, sin embargo el mismo se logró repeler

Por lo anterior, a juicio del Despacho, la actuación desplegada por el Sargento **LUIS CARLOS URIBE CHARRY**, no fue irresponsable, sino por el contrario, fue una actuación

²³ Fl 23 a 25 c1 de pruebas

²⁴ Fl 35 a 38 c1 de pruebas

que se llevó a cabo en cumplimiento de un deber, y no tanto constitucional sino más un deber de salvaguardar su vida, la de los soldados y la de la población que se encontraban en el lugar, más aún cuando se tiene que en la zona en la que sucedieron los hechos, era una zona con una gran cantidad de civiles, por lo que las actuaciones desplegadas por los soldados y por el oficial en mención se ajustaron a su deber, teniendo en cuenta la misión de salvaguardar a la población civil como a la maquinaria que se encontraba en su momento.

Por otro lado, se tiene que de las indagaciones tomadas dentro de la Investigación Disciplinaria No. No. 020-2014, se logró evidenciar que los soldados que estuvieron dentro del combate con los miembros de la ONT FARC, portaban con todos los elementos de dotación: armamento, intendencia, equipos de campaña, camuflados, radios para la comunicación, pues esto concluyó el Despacho, cuando al hacer la lectura integral de todas las declaraciones se logró determinar, que los soldados respondieron al fuego de la misma forma y de la declaración rendida por el CP JARAMILLO BURBANO CARLOS, se tiene lo siguiente “(...)PREGUNTA DÍGALE AL DESPACHO CON QUÉ PREPARACIÓN, ARMAMENTO Y EQUIPO CONTABA LA UNIDAD BÚFALOS PARA DESEMPEÑAR LA ORDEN DE OPERACIONES 280 DITIS RESPUESTA estaba integrada a ‘0-2 17, teníamos una ametralladora m60-7,62, UN MGl y dieciocho fusiles, 30 granadas de mgl teníamos una granada por hombre aproximadamente 1250 cartuchos 7, 62 y cada soldado 525 cartuchos, cal 5,56 mm y en la munición venia la munición trazadora²⁵ (...)”.

Así las cosas, de las pruebas obrantes en el plenario se advierte que, en principio la entidad suministró el equipo necesario para el desarrollo de la misión, sin que se acreditara omisión alguna por parte de la entidad en el cumplimiento de norma alguna que exigiera algún equipamiento adicional.

Así mismo, se logró acreditar que se cumplió con lo establecido dentro de la Orden de Operaciones No. 280 “DICTIS”, en el entendido de que se hizo el respectivo registro de zona y de perímetro de la misma en la que el pelotón llegó a pernotar el día del 18 de diciembre y madrugada del 19 de diciembre de 2014 en la Vereda Vilachi de Santander de Quilichao– Cauca, sin haber evidenciado novedad alguna, inclusive de lo aportado en plenario se pudo establecer que los comandantes del pelotón cumplieron cabalmente con la orden de desubicación entre 1 o 3 horas y entre 500 metros, 1 o 2 kilómetros diarios y de las declaraciones antes relacionadas se puede constatar que todos coinciden en decir que, se realizaron los movimientos de desubicación, pues de la declaración rendida en la indagación preliminar No. 020-2014, el SP José Reinel Ulcue Collazos se logra extraer, lo siguiente: “(...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar a este despacho si en el tiempo que en encontró usted desarrollando las diferentes Operaciones Militares junto con los miembros de la BÚFALO 3 se cumplían a cabalidad los diferentes movimientos de desubicación ordenado por el Comandante de la Unidad y el señor Oficial de operaciones. CONTESTO: Claro, los movimientos normales. (...)”²⁶. Subraya del Despacho.

Igualmente, resulta refutable para el Despacho la afirmación de la parte actora, consistente en que no se realizaron labores de inteligencia con la comunidad a efectos de neutralizar cualquier acción del grupo insurgente y no se aplicaron correctamente las tácticas militares, esto es respecto al “patrullas dirigidas”, que consiste en identificar los puntos débiles de la ubicación de la tropa, las ventajas y desventajas del terreno y no se contó con el apoyo inmediato de otras unidades en el área para defender a los soldados que estaban siendo atacados y tampoco se contó con un apoyo eficaz de artillería aérea, pues el Juzgado encuentra que no se encuentra probado, por el contrario es de señalar que la Compañía Búfalo 3, de la que hacía parte el señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** era un grupo de acción

²⁵ Folio 974 c-1

²⁶ Fl 59 a 61 c1 de pruebas

directa por lo que eran sometidos a entrenamientos especiales, puesto que estos son creados para operaciones especiales y no tienen una base fija y deben estar disponibles para donde haya la necesidad y en labores de registro e inteligencia pudo lograr la ubicación de pernoctación de algunos insurgentes, a esta conclusión se llega . pues de la declaración rendida por el CP O BURBANO CARLOS, se tiene lo siguiente “(...), En su momento primero los movimientos se hacían a diario, esa noche en que a eso de las nueve mi mayor me dijo que me iba ingresar un soldado para una actividad que iba realizar para un sector donde estaban los bandidos y me manifiesta que en l transcurso de la noche me lo enviaba no medió horas exactas. Al ver que mi mayor no medio hora exacta yo salí a colocar un puesto avanzado de combate hacia la parte alta del sector

Por ende, la compañía Búfalo 3 estaba al mando del Sargento Segundo Uribe Charry contando con 16 soldados profesionales y un suboficial y para el día 19 de diciembre de 2014 le fue agregado el soldado **JOSÉ REINEL ULCUE COLLAZOS**, a petición del mismo sargento, pues era quien conocía el terreno cuyo fin era realizar una infiltración en la zona²⁷, pues se tenía conocimiento que dentro del terreno delinquían milicianos de las FARC y de la declaración rendida del soldado en mención se logra extraer, lo siguiente: “(..) **PREGUNTADO:** *Sírvase manifestar a este despacho cuál fue la orden que le dio el señor Oficial de Operaciones de la unidad al momento de entrar nuevamente con los miembros de la BÚFALO 3 y qué misión tenía.* **CONTESTO:** *Cuando yo llegué de Popayán mi mayor me dijo que me alistara, que me iba a meter ese día al grupo para hacer un trabajo, para hacer una operación, ya que yo conozco el terreno donde se iba a desarrollar así que yo iba como orientador.* **PREGUNTADO (...)**”

Es pertinente indicar que, la compañía Búfalo 3 a nivel táctico brindaba seguridad a las obras de los ingenieros militares, esto es, a través de operaciones ofensivas a efectos de impedir que fueran objeto de atentados en contra de las unidades estáticas de seguridad directa de las maquinarias equipos y trabajadores, debiendo no solo observar no solo las maniobras relacionadas en la orden de operaciones, sino también las inherentes a su capacidad y propia seguridad, tales como movimientos permanentes de infiltración, estrategias y métodos de engaño, esto es, cambio de ubicación etc, pues tenían conocimiento que el sector era peligroso. De la declaración rendida el 27 de marzo de 2017 por el señor CP JARAMILLO BURBANO CARLOS, se tiene “(...) **PREGUNTA EN DILIGENCIA DE DECLARACIÓN Y VERSIÓN LIBRE DEL SEÑOR MAYOR OFICIAL DE OPERACIONES SEÑALA QUE LE DIO LA ORDEN A LA UNIDAD QUE TAN PRONTO LLEGARA EL SOLDADO PROFESIONAL ULCE COLLAZOS REALIZARAN MANIOBRA DE DESUBICACIÓN EXPLÍQUELE AL DESPACHO PORQUE NO SE REALIZÓ. RESPUESTA.** **Mi sargento Uribe tomó la decisión de realizar un puesto avanzado de combate para reforzar la seguridad de la unidad, mientras llegaba el soldado profesional ULCUE, en base a que no sabíamos a qué horas llegaba el soldado. ... si se dio la orden y precisamente mi sargento Uribe tomó la decisión de realizar el puesto avanzado de combate para reforzar la seguridad de la unidad, ahí se puede evidenciar que se cumplió la orden ya que mi sargento Uribe salió con 5 soldados más el eran 6 unidades y las 2 que yo dejé de centinela completaba 8 unidades en dispositivo de seguridad entonces de esta manera se dio cumplimiento a la orden** **PREGUNTA DIGALE AL DESPACHO QUÉ INTRUCCION IMPARTIÓ USTED AL PELOTÓN BAJO SU MANDO EN MATERIA DE SEGURIDAD DEL PERSONAL RESPUESTA.** **Se ubicaron por equipo de combate y les dije en qué punto reaccionar frente a un ataque, cualquier situación especial que me avisaran a mí o a mi sargento, de igual manera se les recordó sobre la información que se manejaba sobre la vereda el cóndor y el tigre sobre la presencia del enemigo y por eso el personal debía estar atento a cualquier situación o evento que se presentar sobre el sector** (...)

Es por eso que, los soldados que hacían parte de la Orden de Operaciones No. 280 “DICTIS”

²⁷ Folio 90 c-4

y que combatieron el 19 de diciembre de 2014 junto con la víctima, en principio contaban con el equipamiento suministrado por el Ejército Nacional en igualdad de condiciones, sin que se hubiera demostrado que al señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** no contaba con la dotación o armamento requerido o, que por ocasión a las actuaciones realizadas por el Sargento **LUIS CARLOS URIBE CHARRY** se colocaba en una situación de riesgo mayor al de sus compañeros, y así poder endilgar responsabilidad a la entidad por tales circunstancias.

En cuanto al apoyo aéreo, el Despacho encuentra que durante el enfrentamiento no se pidió apoyo aéreo y si bien la tropa se encontraba dividida, el Despacho encuentra que la reacción fue oportuna pues de la declaración rendida dentro la indagación preliminar No. 020-2014 por el **CS. CARLOS ALBERTO JARAMILLO BURBANO**, se extrae lo siguiente: “(...) **PREGUNTADO:** *Sírvase relatar de manera concisa y clara todo lo que sepa y le conste de los hechos materia de la presente indagación, que tuvieron lugar el día diecinueve (19) de Diciembre de la presente anualidad. **CONTESTO:** Se llegó el día 18 en horas de la madrugada, se realizó el registro perimétrico, se montó el dispositivo de seguridad por equipos de combate, se pasó el día 18 en el sitio, después de las 18:00 horas se hizo un registro de la parte alta hacia Vilachí y se terminó con un puesto de control sobre la vía, se regresó a la BPM (Base de Patrulla Móvil) antes del programa con COBALTO 3, allí mi sargento salió con un trabajo hacia la parte alta. **Se esperó al soldado ULCUE, llegó, lo recogimos y de allí tipo 2:30 empezó el combate, se reaccionó, se sostuvo el combate en un lapso por ahí de 30 minutos, yo fui uno de los heridos, me replegué con un personal de heridos, allí estaba en ese momento, mi sargento ya había retornado del trabajo, y él continuó desarrollando la maniobra del combate, allí yo estuve atrás con los heridos e inclusive nos evacuaron.** (...) **7. PREGUNTADO:** *Sírvase manifestar a este despacho que tipo de maniobra militar se encontraban realizando sobre la vereda “EL CARMEN” y si la misma fue informada al oficial de operaciones.*(...)”²⁸ Subraya y negrilla del Despacho.*

De la declaración rendida por el **SLP. JHON FERY BALANTA MINA**, se tiene, que: “(...). **CONTESTO:** *Llegamos el jueves a la madrugada duramos en el día y en la noche salió mi cabo Jaramillo conmigo a un registro y en la noche aproximadamente le dieron la orden de esperar a un soldado, después de programa salimos de nuevo con otro grupo de combate bajo el mando de mi sargento URIBE, a partir de altas horas de la noche escuchamos unos disparos donde estaban los otro compañeros, mi sargento procuró a comunicarse con el cabo pero la señal es pesada, entonces nos regresamos lo más rápido que pudimos, cuando llegamos los compañeros estaban en forma de reacción, disparando contra el ruido que se encontraba en ese sector, llegamos nosotros también a repeler el mismo ataque, cuando a los pocos minutos resultó un compañero herido, me dio la orden mi sargento que retrocediera un poquito para que atendiera al herido, le presté los primeros auxilios, a los momentos llegaron dos compañeros más heridos, lo cual hice el mismo procedimiento y siguieron llegando compañeros hasta completar siete compañeros, procedimos hacer un registro y vimos a unos compañeros fallecidos y a un compañero que no lo encontrábamos.* (...)”²⁹. Subraya y negrilla del Despacho.

Bajo esa premisa, se puede establecer que para el día de los hechos no hubo incumplimiento a las órdenes impartidas, pues su misión era proteger a los ingenieros la población civil y la maquinaria utilizada para pavimentar la vía y el comandante del pelotón debía ubicar las tropas en un lugar estratégico para visualizar la maquinaria y estaba autorizado para dividir la unidad, porque tal y como se extrae de las declaraciones, el que está en área es quien sabe lo que está sucediendo, es decir estaba facultado para dividir la unidad según su estrategia de combate y por lo tanto no estaba en incumpliendo de alguna orden, es decir el comandante contaba con las facultades para organizar la tropa de acuerdo al objetivo de combate irregular, por supuesto dentro de las órdenes del superior, que en el presente asunto se dieron a cabalidad.

²⁸ Fl 23 a 25 c1 de pruebas

²⁹ Fl 35 a 38 c1 de pruebas

Así mismo el Despacho encuentra que, el comandante del GAD 3E pelotón de Compañía B SS Uribe Charry Luis Carlos y su reemplazante CS Jaramillo Burbano acataron la orden emitida por el Comandante de Batallón, la cual sería la orden operacional de acción ofensiva nro. 280 2 DICTOS emanada de la orden de operaciones “ ECLIPSE” realizando maniobras de emboscada presión y bloqueo, estrategias y métodos de engaño infiltraciones y especialmente cumplir las recomendaciones y ordenes transmitidas en los programas referentes a seguridad de la unidad como era la de desubicarse y las demás anteriormente relacionadas.

A juicio del Despacho el solo hecho que la tropa Búfalo 3 tuviera munición trazadora, no es causa eficiente de una falla en el servicio, pues esta no fue la causa eficiente de que los insurgentes de las FARC, los hayan localizado, pues ello obedeció a que el ataque por parte de los milicianos superaba en el número de uniformados, sin embargo el mismo se logró repeler

En conclusión, se tiene que lo acreditado es que ante el combate que se presentó con presuntos miembros de las FARC, los militares debieron afrontar el riesgo inherente a sus funciones como miembros de la fuerza pública, a efectos de garantizar el área en la que se encontraban y dentro de la que se suscitó el combate en el que falleció la víctima, sin que se acreditara irregular alguna por parte de sus superiores en las medidas de seguridad adoptadas, desplazamiento táctico o desarrollo de la misión que pueda configurar responsabilidad alguna en cabeza de la entidad.

Por consiguiente, con fundamento en los medios probatorios con que se cuenta en el proceso, no es posible establecer que la muerte del Soldado Profesional **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** se hubiere producido como consecuencia de la aludida falla del servicio endilgada a la demandada, pues lo cierto es que, de un combate es previsible que los miembros de la fuerza pública resulten lesionados, o en el peor de los caos sin vida, sin que exista medio probatorio del cual se infiera que en el caso concreto, la muerte del señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA**, lo fuera por omisión alguna del Ejército Nacional.

Así las cosas, comoquiera que el señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** asumió de manera voluntaria los riesgos que la profesión militar conlleva, los daños sufridos como consecuencia de tales riesgos inherentes a su actividad, –como se concretó en este caso con la muerte acaecida cuando desarrollaba actividades propias del servicio–, deben ser reconocidos a través de la llamada indemnización *a fort fait*, que por ley está determinada para los daños producidos con ocasión de la prestación del servicio, dentro de la relación laboral que lo vinculaba con la demandada.

No obstante, dicha indemnización se materializó por medio de la Resolución No. 802 del 18 de febrero de 2015 emitida por el Ministerio de Defensa Nacional³⁰, cuando reconoció una pensión mensual de sobrevivientes a María Gloria Quiroga y a Luis Alirio Peña Peña, quienes son los padres de **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA**, por lo anterior, como se pudo constatar los hoy demandantes fueron compensados a través de las prestaciones sociales que les fueron otorgadas.

Así pues, verificadas las circunstancias en las cuales se produjo la muerte del señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA**, el Despacho considera que no hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado, imponiéndose concluir que los daños padecidos por el miembro de la fuerza pública se encuadran dentro de los riesgos propios, permanentes y continuos del ejercicio de sus funciones como soldado del Ejército Nacional, el cual fue asumido de manera

³⁰ Fl 21 al 24 c. principal.

voluntaria por el familiar de los aquí demandantes.

Conviene indicar que, el Despacho no puede tener como demostrados los hechos narrados en el libelo relacionados con una eventual responsabilidad de la entidad demandada, basándose en las solas afirmaciones que allí se hicieron, puesto que sólo puede adoptar decisiones de fondo a la luz de la verdad procesal, contenida en el material probatorio allegado al proceso de manera legal y oportuna, tal y como lo dispone el artículo 164 del Código General del Proceso, al preceptuar:

“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.”

Así las cosas, el demandante no cumplió con la carga probatoria, pues no allegó prueba alguna que permita determinar que existió alguna falencia por parte de la entidad demandada frente a la muerte del señor **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** que dé certeza de la responsabilidad de la entidad demandada a efectos del reconocimiento de perjuicios a su favor, y en esa medida, se negaran las pretensiones.

6. Solución al problema jurídico.

El problema jurídico planteado, referente a dilucidar si se cumplen los presupuestos de responsabilidad en cabeza de la entidad demandada, por la eventual falla en el servicio originada en la omisión e imprevisión de la Orden de Operaciones No. 280 “DICTIS” que garantizara la integridad física del Soldado Profesional **JOSÉ FERNEY PEÑA QUIROGA** en la misión desarrollada el 19 de diciembre de 2014, no se presentó, por cuanto la parte actora no cumplió con la carga probatoria de acreditar las falencias alegadas, y por el contrario, se advierte que el daño padecido por la víctima se produjo con ocasión de la relación laboral que lo vinculaba con la Administración.

7. Costas y agencias en derecho.

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 consagra un criterio objetivo relativo a que la liquidación y ejecución de la condena en costas, se regirá por las normas del estatuto procesal civil que regulan la materia; en este caso, los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, que regulan lo concerniente al tema.

Se proferirá sentencia de condena en costas, para lo cual, respecto de las denominadas agencias en derecho, se tendrá en cuenta lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 366 referido, en tanto su tarifa se encuentra fijada en el Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura (modificado por el Acuerdo No. 2222 del 10 de diciembre de 2003). Así, en materia de lo Contencioso Administrativo, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 3.1.2, fijándose para los procesos ordinarios de primera instancia **con cuantía**, hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Ahora bien, en concordancia con el artículo tercero del acuerdo en mención, la determinación de las agencias se aplicará gradualmente, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables.

Así, para el caso concreto, a fin de fijar las correspondientes agencias en derecho, se tendrá en cuenta que el apoderado de la parte demandante hizo presencia en la audiencia inicial y a las de práctica de pruebas; por lo que el Despacho fija como agencias en derecho el uno por

ciento (1%) del valor de las pretensiones de la demanda negadas en el fallo.

En consecuencia, el **Juzgado Treinta y Seis Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y fijar como agencias en derecho, el uno por ciento (1%) de las pretensiones de la demanda, negadas en el presente fallo.

TERCERO: NOTIFICAR la presente sentencia de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

QUINTO: ORDENAR la devolución del saldo de los gastos a favor de la parte actora.

SEXTO: Notifíquese la presente decisión por estado y al correo electrónico referido por la parte para recibir notificaciones: contacto@horacioperdomoyabogados.com y notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co

Se le pone de presente a las partes que, los canales, protocolos y forma de recepción de memoriales establecidos por el Despacho para la prestación del servicio, podrán ser consultados en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-36-administrativo-de-bogota/310>

Así mismo, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 78 numeral 14 del CGP y artículos 186 y 201A del CPACA, les asiste el deber a las partes realizar sus actuaciones a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones, y enviar a su contraparte y demás sujetos procesales, un ejemplar de los memoriales presentados en el proceso, actuación de la cual deberá allegar constancia a este Despacho Judicial, remitiendo vía correo electrónico el respectivo memorial informando el cumplimiento de ese deber, so pena de dar aplicación a las sanciones de Ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS EDUARDO CARDOZO CARRASCO
JUEZ

A.M.R

Firmado Por:

Luis Eduardo Cardozo Carrasco
Juez
Juzgado Administrativo
036
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **e0883e5c91335592764d714b6442541b24dd15b60f455edde01e02736db2301e**

Documento generado en 31/03/2022 06:33:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>