

REPUBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO SESENTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-**

Bogotá D.C, trece (13) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

| | | |
|------------------------|----------|---|
| JUEZ | : | DRA. CORINA DUQUE AYALA |
| Ref. Expediente | : | 110013343064-2016-00244-00 |
| Demandante | : | JHEFRY JOSÉ GUILLÉN MARTÍNEZ Y OTROS |
| Demandado | : | NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL |

SENTENCIA

MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA

Concluido el trámite consagrado en los artículos 180 y 181 de la Ley 1437 de 2011, procede este Juzgado a proferir sentencia por escrito de primera instancia a efectos de resolver las pretensiones formuladas en la demanda.

I. ANTECEDENTES

En el presente asunto, después de surtida la etapa de admisión y notificación de la demanda, se llevó a cabo la audiencia inicial y la de pruebas consagradas en el artículo 180 y 181 del CPACA y atendiendo a la facultad otorgada por el artículo 181 ibídem, se le informó a las partes, de la posibilidad de presentar por escrito sus alegatos de conclusión, así como al Ministerio Público de rendir su concepto, respecto a lo cual se tiene:

1. LA DEMANDA

La presente relación procesal tiene como finalidad definir por el medio de control de reparación directa la presunta responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional — Ejército Nacional, por los presuntos perjuicios causados a los demandantes con ocasión de las lesiones sufridas y pérdida de la capacidad laboral del Soldado Profesional **JHEFRY JOSÉ GUILLÉN MARTÍNEZ**, en hechos ocurridos el día 4 de octubre de 2014, cuando en desarrollo de verificación del área para montar base de patrulla móvil y realzar el procedimiento correspondiente para posible ubicación de artefactos explosivos improvisados, activó una mina antipersona, que le ocasionó afectación en extremidades inferiores, esquirlas múltiples en cuerpo, afectación en cara, vistas y multitraumatismo en cuerpo por efectos de la onda explosiva, en hechos ocurridos en el eje vial entre la vereda Líbano y San Isidro en el Municipio de Puerto Caicedo (Putumayo) lo cual le generó una disminución de la capacidad laboral del 85.5¹.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad demandada solicitó que se denieguen las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones: **(i)** Indicó que se trata de un riesgo propio del servicio; **(ii)** Manifiesta que las lesiones provocadas en la humanidad del señor **JHEFRY JOSÉ GUILLÉN MARTÍNEZ** fueron ocasionadas por un artefacto explosivo improvisado ocultado por grupos al margen de la ley, esto es, el hecho de un tercero, lo que se configura en un eximente de responsabilidad para la entidad demandada; **(iii)** Alegó inexistencia de la medios probatorios que endilguen la falla del servicio; y **(iv)** finalmente, que no existe nexo

¹ Acta de Junta Medico laboral No. 84189 del 27 de enero de 2016, folios 248-249.

causal para determinar una falla en el servicio de la administración (fls. 57-67).

3. FIJACIÓN DEL LITIGIO

En la audiencia inicial celebrada el 25 de mayo de 2017, se realizó la FIJACION DEL LITIGIO, la cual se centró en lo siguiente:

“Encuentra el Despacho que la fijación del litigio se centra en establecer si el Estado a través del Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, es responsable administrativa y extracontractualmente de los perjuicios presuntamente ocasionados a los demandantes por las lesiones sufridas por el soldado profesional JHEFRY JOSÉ GUILLEN MARTINEZ durante su vinculación en el Ejército Nacional y en consecuencia determinar si existe lugar a condena por tal evento, si hay lugar al reconocimiento y pago de los perjuicios morales y materiales solicitados, o si se configura algún eximente de responsabilidad”.

Igualmente, se resolvió sobre la solicitud de pruebas de las partes y se decretaron las pruebas del proceso (fls. 103-110).

4. PRÁCTICA DE MEDIOS DE PRUEBA

El 31 de mayo de 2018, se realizó la audiencia de pruebas en la que se incorporaron las respuestas a los oficios librados, y se declaró precluido el periodo probatorio (fls. 271-275).

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Atendiendo a la facultad otorgada por el artículo 181 ejusdem, se le informó a las partes, de la posibilidad de presentar por escrito sus

alegatos de conclusión, así como al Ministerio Público, de rendir su concepto, frente a los cuales se observa:

6.1. Demandante.

El apoderado de la parte demandante allegó el día 6 de junio de 2018 escrito de alegatos donde expone (fls. 277-296):

La parte actora en sus alegatos de conclusión realizó un resumen de las pruebas allegadas al proceso y transcribe el informativo administrativo por lesión de fecha 6 de octubre de 2014; así mismo, relaciona una jurisprudencia donde resalta que si se demuestra que el daño fue causado por falla del servicio o por exposición de la víctima a un riesgo excepcional existe la posibilidad de que pueda deducirse la responsabilidad y por ende la obligación de reparar el daño. Considera que el daño irrogado fue causado por la exposición anormal y superior de un riesgo a que fue sometido el soldado profesional Jhefry Guillén y que pues si bien era integrante del grupo EXDE (operador detector de metales) dentro de los riesgos propios que asumió cuando se vinculó a las fuerzas Militares, no estaba el de sufrir graves lesiones en su cuerpo como consecuencia de la activación involuntaria de un AEI (artefacto explosivo improvisado).

Adicionalmente manifiesta, que es la entidad demandada quien tenía la carga probatoria de demostrar que el grupo EXDE realizó el procedimiento conforme lo indican los manuales, que la víctima había recibido los cursos de reentrenamiento cada 6 meses y que el día de los hechos el demandante tenía todos sus implementos de seguridad y protección como detectorista y que por no demostrarlo existe la presunción de responsabilidad en su contra.

Refiere que, se violó la convención de Otawa por cuanto el soldado profesional no estaba en la obligación de soportar un daño inferido por la omisión en el acatamiento de las normas internacionales a cargo de sus superiores en la operación donde resultó muerto (fls. 277-296)..

5.2. Parte demandada

El apoderado de la entidad demandada allegó el día 15 de junio de 2018 escrito de alegatos donde expone (fls. 297-300):

Manifiesta que no se demostró la existencia de los elementos necesarios para la imputación de la responsabilidad pese a que se demostrara la existencia de un daño como fue las lesiones del SLP GUILLÉN MARTÍNEZ que ocurrió en atención al riesgo propio de la actividad militar, riesgo que fue asumido voluntariamente por el mismo y no puede haber lugar a responsabilidad objetiva bajo el título de imputación de riesgo excepcional debido a que no ostentaba la calidad de conscripto; afirma que una vez analizado el material probatorio obrante en el plenario, no se acreditó falla del servicio alguna y que tampoco se demostró que este hubiere obedecido a un desequilibrio al cual hubiere sido sometido; señala de igual manera que si bien está demostrada la existencia de un perjuicio al demandante este hecho no es suficiente para constituir responsabilidad y que no puede presuponerse culpa por el ejercicio de actividades peligrosas ni trasladar la carga probatoria al estado, toda vez que el lesionado era un soldado profesional que aceptó cumplir sus labores sobre los riesgos inherentes a la actividad militar. Por último, considera que con el material probatorio allegado al proceso se puede determinar que el daño por el cual se demanda se

produjo como consecuencia de la activación de una mina antipersonal sembrada por grupos al margen de la ley, lo que impide deducir responsabilidad a cargo de la entidad demandada.

5.3. Ministerio Público: No presentó concepto.

II. CONSIDERACIONES

A. ASPECTOS SUSTANCIALES

El problema jurídico, que le corresponde abordar al Despacho en esta oportunidad es: ***¿si en el presente asunto se encuentran demostrados los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado fundamentados en las lesiones sufridas por señor JHEFRY JOSÉ GUILLÉN MARTÍNEZ, en el desarrollo de su actividad militar como soldado profesional?***

Por lo tanto, en aras de resolver el problema jurídico planteado, el despacho abarcará los siguientes aspectos: (i) La responsabilidad del Estado ante los daños sufridos por soldados profesionales; y, (ii) análisis del caso en concreto.

1. DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ANTE DAÑOS SUFRIDOS POR SOLDADOS PROFESIONALES.

Advierte el Despacho que la controversia guarda relación con las lesiones sufridas por un **soldado profesional** y, en esa medida, si el daño sufrido se verifica en ejercicio de sus funciones, por tratarse de un riesgo inherente a su actividad, el afectado se encuentra en el deber de soportarlo; en tal sentido, se abordarán los títulos de

imputación ante daños ocasionados a soldados profesionales, cuando el daño ocasionado sale de la esfera de lo que debe soportar un soldado voluntario.

- 1.1. En primer lugar, en consideración de este Despacho, se puede advertir que sólo hay lugar a reparación en dos eventos específicos, estos son: **(i)** cuando el daño sea producto de una **falla del servicio**; y, **(ii)** cuando se someta al funcionario a un **riesgo excepcional**, diferente o mayor al que normalmente un soldado profesional debe soportar.
- 1.2. Al respecto la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido lo siguiente²:

*"1.4.2. En lo referente al régimen de responsabilidad que deberá aplicarse al caso concreto, la jurisprudencia del Consejo de Estado hizo la distinción entre la responsabilidad que se deriva por los **daños sufridos durante y con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio, de la que resulta de los daños que soportan los integrantes de las fuerzas militares que se enlistan voluntariamente al servicio.** Esto es así porque, en el primer caso, la prestación del servicio es impuesta a los ciudadanos por el ordenamiento jurídico, mientras que en el segundo **la persona ingresa al servicio por iniciativa propia, lo cual implica que asume los riesgos inherentes al desempeño de la carrera militar o policial.***

*(...) En cambio, si se trata de determinar la responsabilidad frente a aquellas personas que **ingresan voluntariamente al servicio, el daño se asume como un riesgo propio de la actividad militar o policial,** siempre que haya sido causado durante y con ocasión del mismo, por lo que la reparación que en justicia les corresponde deberá cubrirse por el sistema de indemnización predeterminada o automática (a forfait), establecida en las normas laborales para el accidente de trabajo.*

²Esta ha sido la línea jurisprudencial adoptada para estudiar esta clase de controversias. Al respecto ver sentencia del CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH; dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016); Radicación número: 47001-23-31-000-2005-01061-01(36541)

14.4. No obstante, si el daño se produce por una **falla del servicio** o por la exposición de la víctima a un **riesgo excepcional** en comparación con el que debieron enfrentar sus demás compañeros de armas, la víctima tiene derecho a recibir una reparación integral de los perjuicios causados, pues de otra forma se rompería el principio de la igualdad de los ciudadanos ante la ley, tal como lo ha señalado esta Corporación en reiterada jurisprudencia. (Negrilla fuera de texto) (...)"

2. ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

2.1. De los hechos que se tienen como probados.

2.1.1. En el plenario se encuentra acreditado que, el soldado profesional del Ejército Nacional **JHEFRY JOSÉ GUILLÉN MARTÍNEZ**, para el momento de los hechos, esto es, el 4 de octubre de 2014, en desarrollo de verificación del área para montar base de patrulla móvil y realizar el procedimiento correspondiente para posible ubicación de artefactos explosivos improvisados, activó una mina antipersona, y en el Informativo Administrativo por Lesiones del 6 de octubre de 2014, suscrita por el Comandante Batallón Especial Energético y Vial No. 21, se observa³:

"DE ACUERDO AL INFORME EMITIDO POR EL SEÑOR TENIENTE MÁRQUEZ GARCIA JORGE ANDRES COMANDANTE DE LA CP "A", EL DIA 04 DE OCTUBRE DE 2014 SIENDO LAS 02:45 HORAS SE INICIA MOVIMIENTO TÁCTICO HACIA COORDENADAS APROXIMADAS 00'40'34 - 76°29'06" ORDENAO POR EL SEÑOR CAPITAL PÉREZ GALEANO ANDRÉS COMANDANTE DE LA BASE MILITAR DE MANSOYA, PARA GARANTIZAR EL PASO DE UN VEHÍCULO TIPO CARRO TANQUE EN EL EJE VIAL ENTRE LA VEREDA "LÍBANO" Y SAN ISIDRO, SIENDO 06:20 HORAS APROXIMADAMENTE SE ORDENA REALIZAR VERIFICACION DEL ÁREA PARA MONTAR BASE DE PATRULLA MÓVIL, EN COORDENADAS 00'41'06" - 76'28'56"SE ORDENA AL GRUPO EXDE RFEALIZAR EL PROCEDIMIENTO CORRESPONDIENTE PARA POSINLE UBICACIÓN DE ARTEFACTO EXPOSIVOS IMPROVISADOS, A LAS 06:45

³ Ver folio 9

HORAS APROXIMADAS, EL SLP GUILLÉN MARTÍNEZ JHEFRY JOSÉ DETECTORISTA GRUPO EXDE HACIENDO LA VERIFICACIÓN ACTIVA UNA MINA ANTI PERSONA, SUFRIENDO AFECTACIÓN EXTREMIDADES INFERIORES MIL, ESQUIRTRAS MULTIPLES EN CUERPO AFECTACIÓN EN CARA POR ACCION DE LA MINA, AFECTACIÓN OÍDOS, VISTAS Y MULTITRAUMATISMO EN CUERPO POR EFECTOS DE LA ONDA EXPLOSIVA, LESIÓN EN MIEMBROS SUPERIORES, SE LE PRESTAN LOS PRIMEROS AUXILIOS DE FORMA INMEDIATA POR PARTE DE LOS ENFERMEROS DE COMBATE DEL PELOTÓN, SIENDO LAS 07:30 HORAS EL SOLDADO ES EVACUADO AL HOSPITAL JOSÉ MARÍA HERNANDEZ EN MOCOA PUTUMAYO Y POSTERIORMENTE AL HOSPITAL MILITAR EN BOGOTA.

(...)"

- 2.1.2. En Acta de Junta Médica Laboral No. 84189 del 27 de enero de 2016, realizada al señor **GUILLÉN MARTÍNEZ** se tuvo en cuenta:

"VI CONCLUSIONES

A- DIAGNÓSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:

1) DURANTE COMBATE POR ACCIÓN DIRECTA DEL ENEMIGO SUFRE FRATURA DE TIBIA Y PERONÉ IZQUIERDO FRACTURA ABIERTA DE CALCANEOS CON FISTULA OSTEO CUTANEA Y TRAUMA OCULAR CON LEUCOMA CORNEALES Y PUNTIFORME EN EJE VISUAL AMBOS OJOS QUE CORRIGE 20/20 VALORADO Y TRATADO POR OFTALMOLOGÍA ORTOPEDIA CIRUGÍA PLASTICA INYECTOLOGÍA CLINICA DEL DOLOR Y PSIQUIATRIA QUE DEJE COMO SECUELA A) CALLO OSEO DOLOROSO TIBIA Y PERONÉ IZQUIERDO – B) OSTEOMIELITIS TIBIA C) DEFORMIDAD PIE IZQUIERDO CON LIMITACION FUNCIONAL D) DOLOR CRONICO SOMATICO Y NEUROPATICO POR SINDROME REGIONAL COMPLEJO – E) DEPRESION REACTIVA – F) CICATRICES EN MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDO CON DEFECTO ESTETICO SEVERO – 2) PTERIGIO NASAL OJO DERECHO RESUELTO SEGÚN CONCEPTO- 3) PINGUECULA NASAL OJO IZQUIERDO VALORADO POR OFTALMOLOGÍA FINDE LA TRASCIPCION"

B. Clasificación de las Lesiones o afecciones y calificación de capacidad para el servicio.

INVALIDEZ

NO APTO - PARA ACTIVIDAD MILITAR, NO SE RECOMIENDA REUBICACIÓN LABORAL

C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral

LE PRODUCE UNA DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL OCHENTA Y CINCO PUNTO CINCO POR CIENTO (85.5%)

D. Imputabilidad del servicio.

LESION- 1. OCURRIÓ EN EL SERVICIO POR ACCION DIRECTA DEL ENEMIGO. EN EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO, O CONFLICTO INTERNACIONAL LITERAL (C) (AT) DE ACUERDO A INFORMATIVO No. 0 /2014. AFECCION -2 SE CONSIDERA ENFERMEAD COMÚN, LITERAL (A)(EC) AFECCION -3 SE CONSIDERA ENFERMEDAD COMÚN. LITERAL (A) (EC).

E. Fijación de los correspondientes índices.

DE ACUERDO AL ARTÍCULO 47 DECRETO 0094 DEL 11 DE ENERO DE 1989 LE CORRESPONDE POR 1A) NUMERAL 1 -192 INDICE (4) 1B) NUMERAL 1-223 INDICE (12) 1C) NUMERAL 1 -202 LITERAL 8º) INDICE CATORCE (14) id) numeral 4 - 193 LITERAL (B) INDICE (8)- 1E) NUMERAL 3 - 040 LITERAL (A) INDICE CINCO (5) 1F) NUMERAL 10-004 LITERAL (C) INDICE (8)- 2-) NO HAY LUGAR A FIJAR INDICES DE LESION 3-) NO HAY LUGAR A FIJAR INDICES DE LESION.

MOTIVACION: EN CUANTO A SUGERENCIA DE REUBICACIONJ LABORAL SE DA EN FORMA NEGATIVA DADO QUE PRESENTA SECUELAS CRONICAS PERMANENTES DE ORIGEN TRAUMATICO Y MENTAL QUE LE IMPIDE DESARROLLAR SATISFACTORIAMENTE SUS FUNCIONES MILITARES PROPIAS DE UN SOLDADO ADEMAS SU PERMANENCIA EN LA FUERZA AL ESTAR EXPUESTO A FACTORES ESTRESORES PROPIOS DE LA MISMA EXACERBA SU PATOLOGIA MENTAL AFECTANDO NEGATIVAMENTE SU SALUD.

(...)"

- 2.1.3.** En la Orden de operaciones "ORION No. 047 a la Operación Republica 003 BRS27 (reserva) estableció entre otros, que la misión se llevaría a cabo por el Batallón Especial Energético Vial

No. 21 CR MANUEL PONCE DE LEON con la Compañía Antorcha y la Compañía Atacador (fls. 117-137):

- I. Para la misión de los citados pelotones Antorcha y Atacador, una de las tareas claves se encontraba la de emplear el equipo contra minas EXDE para sortear todos los obstáculos como caminos, trochas y puentes que no se pudieran sortear por otra parte y además, emplear el equipo contraminas a través del entrenamiento y equipamiento de los EXDE.
- II. El Pelotón Antorcha y el pelotón Atacador, incluida la del SLP GUILLÉN MARTÍNEZ, la cual funcionaria como: esfuerzo de apoyo, para garantizar la seguridad batería petrolera de Mansoya del Municipio de Puerto Caicedo y continuaría realizando una maniobra de acuerdo a la situación que se presentara.
- III. Las Tareas a las Unidades de Apoyo de Combate: Grupo Exde delta orgánico unidad y Equipo Exde Delta orgánico de la unidad.
- IV. En caso de explosivos "En caso de hallazgo de explosivos o AEI este única y exclusivamente debe ser manipulado y destruido por personal especializado (GRUPO EXDE, MARTE, ECAES).

2.1.4. De los testimonios recepcionados en la indagación preliminar No. 011/2014 (fls. 150-161) se extrae que:

- a) **"CABO TERCERO MURILLO CUADROS JOSÉ ALEXIS: (...)** A mí me dieron la orden de que hiciera el procedimiento con

el grupo EXDE. mi TE MARQUEZ me dio la orden. Yo la verdad como no tenía conocimiento con explosivos, le dije a los soldados, ellos me dijeron que tenía que aclarar otro para empezar el procedimiento. Como a eso de las 06:20 los soldados me dijeron que ya había visibilidad y podrían realizar el procedimiento. Verifique la parte alta con el grupo de soldados del GRUPO EXDE y no encontramos nada. Enseguida procedimos a realizar el registro en la otra parte donde si iba a ubicar el pelotón. Siendo las 06:40 horas después de haber revisado con el guía canino, el soldado GUILLEN estaba haciendo el procedimiento con el detector de metales, y es donde escuchamos la explosión. Ya había pasado el canino, había hecho el procedimiento, cuando se escuchó la explosión volvimos a hacer el procedimiento para sacar el soldado. (...)" .

b) **SLP MASCUASE CORTES JERSON ALIRIO** "(...) El día 04 de octubre hicimos un movimiento en la madrugada. Llegamos a un aparte en la vía a Mansoya y todo el pelotón descansó el equipo en la vía, el señor Comandante de pelotón teniente MARQUEZ, nos dio la orden de revisar y verificar el terreno. Aclaró el día y cambuchamos ahí y como siempre el grupo EXDE revisa, nos dieron la orden de revisar para el ingreso del personal. Nosotros fuimos, hicimos el procedimiento, hicimos revisión visual y después la función mía que era hacer el barrido con el gancho y cuerda. Hice el barrido, después ingresó el canino, después de que le canino revisó, entró el soldado GUILLEN que era el detectorista No. 1 El ingresó y empezó hacer el procedimiento y ahí fue cuando nosotros escuchamos la detonación. En el momento en que se escuchó la detonación, volví hacer barrido para ingresar a la extracción del soldado. (...)" .

c) **SLP HERNANDEZ RAMIREZ ANDRES FELIPE** "(...) Revisamos y mi TENIENTE MARQUEZ nos dio la orden para registrar. Entró primero el visual, ISAZA. Después el pericuerda MACUASE CORTES, hizo el procedimiento. Después entre yo, el canino y no se detectó ninguna novedad. Se hizo el procedimiento pero como el perro no estaba bien seguro y después entro GUILLEN y sonó la explosión. Eso fue cuestión de 5 minutos. (...)" .

d) **SLP ISAZA CIFUENTES WILMER ARLEY** "(...) mi TE. Dio la orden de revisar el lugar con todas las medidas de seguridad y se realizó el registro visual, después el

procedimiento del pericuerda, después el guía canino y posteriormente ingresó el soldado GUILLEN quien es el detectorista No. donde a su ingreso se activó la carga explosiva (...)"

2.2. Manual de empleo de los equipos EXDE en operaciones irregulares

El "Manual de empleo de los equipos EXDE en operaciones irregulares" EJC 3-217 de 2010, para el momento de los hechos, esto es, el 4 de octubre de 2014, determina que:

"1.1 ¿QUÉ SON LOS EQUIPOS DE EXPLOSIVOS Y DEMOLICIONES?"

Los equipos EXDE son unidades especiales entrenadas y capacitadas para la búsqueda, localización y destrucción de artefactos explosivos en el área de operaciones. Además, asesoran a los comandantes de las unidades de maniobra en la toma de decisiones para el procedimiento a seguir cuando se encuentren en una zona minada instalada por los grupos Narcoterroristas.

1.2 TIPOS DE APOYO QUE PRESTAN LOS EQUIPOS EXDE

Los Ingenieros Militares han sido los pioneros en el manejo de los explosivos, por tal motivo los equipos EXDE brindarán los siguientes apoyos siempre y cuando hagan parte de una unidad táctica de Ingenieros. Es de considerar que por la naturaleza del conflicto se ha llegado a la necesidad de que personal de otra especialidad tenga que integrarse a las labores de búsqueda, localización y destrucción de artefactos explosivos.

Consideramos los siguientes tipos de apoyo:

Apoyo directo: Es el apoyo inmediato y continuo que una unidad de Ingenieros provee con sus equipos EXDE a una unidad de maniobra específica durante un tiempo determinado, teniendo presente que la unidad que presta el apoyo queda bajo el mando del equipo EXDE y por tal motivo se hace necesario que esta unidad prevea el suministro de todo el material necesario para el cumplimiento de la misión.

Agregación: Es el apoyo que una unidad de Ingenieros brinda a una unidad de maniobra durante un lapso de tiempo determinado, teniendo en cuenta que la unidad a la que se le brinda el apoyo asume el mando y la responsabilidad del equipo tanto en el suministro

del material técnico como en todos aquellos elementos necesarios para el cumplimiento de la misión.

Refuerzo: Es el apoyo que un equipo EXDE de una unidad táctica de Ingenieros le suministra a otra unidad táctica de Ingenieros para aumentar su capacidad operacional. Este tipo de misión táctica se contempla debido a que las unidades entre sí, tienen limitaciones que necesariamente deben ser subsanadas por otras unidades cercanas. La unidad que brinda el apoyo asume la responsabilidad de todos los elementos necesarios para el trabajo de estos equipos.

1.3 ORGANIZACIÓN

Los equipos de explosivos y demoliciones están organizados así:

01 Suboficial Comandante y técnico en explosivos de grado cabo o Slp con mínimo 05 años de antigüedad y capacitado en explosivos.

02 Soldados operadores del detector de metales.

01 Soldado del equipo de pera y cuerda y sondeador. (ECAEX)

01 Soldado guía canino con su respectivo ejemplar canino (binomio)"
(se resalta).

2.3. Del daño antijurídico en el caso particular.

El daño antijurídico imputado por los demandantes, se sustenta en las lesiones sufridas por el soldado profesional **JHEFRY JOSÉ GUILLEN MARTÍNEZ** en hechos ocurridos el día 4 de octubre de 2014, al ser herido en varias partes de su cuerpo por un A.E.I., en hechos ocurridos en el eje vial entre la vereda Líbano y San Isidro en el Municipio de Puerto Caicedo (Putumayo) lo cual le generó una disminución de la capacidad laboral del 85.5, de acuerdo a lo consignado en el informe administrativo por lesión de fecha 6 de octubre de 2014 y el Acta de Junta Médica Laboral No. 84189 del 27 de enero de 2016.

2.4. Del régimen de responsabilidad en el caso concreto

Puestas de este modo las cosas, el Despacho advierte, que en el caso concreto, por ahora, en este acápite, se aparta del análisis de la

situación fáctica, bajo las características del "riesgo excepcional", pues según los propios hechos de la demanda, la víctima directa era **soldado profesional** del Ejército Nacional, de manera que los daños que resulten del ejercicio de esa actividad, hacen parte del "**riesgo propio del servicio**" y en esos eventos el tema de la responsabilidad del Estado, por regla general, se analiza bajo el régimen de la falla del servicio. En un segundo acápite se analizará el riesgo excepcional.

Dicho de otra manera, el Juzgador encuentra demostrado, que la víctima directa era **soldado profesional**, quien ingresó voluntariamente a prestar sus servicios al Ejército Nacional, lo cual indica que asumió conscientemente los riesgos propios que entraña el ejercicio de la profesión como militar y que se encontraba en una actividad propia de la actividad militar.

En consecuencia, como no se trata de una situación de riesgo creada por la administración en relación con el soldado profesional, el Despacho estudiará la controversia bajo el **régimen de falla probada**, título de imputación jurídica.

2.5. De la falla en el servicio

2.5.1. Analizados los presupuestos del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado aplicables a los eventos en los que se imputa un daño antijurídico causado a los soldados profesionales y en atención a lo probado en el proceso, estima el Despacho que las pretensiones no están llamadas a prosperar toda vez que la responsabilidad del Estado se analiza con fundamento en la **imputación fáctica que se haga y no nace per se con la vinculación del soldado profesional a la institución castrense**, por cuanto se ha dicho, que el mismo debe soportar aquellas limitaciones o

inconvenientes, que sean inherentes a la prestación del referido servicio.

Es preciso señalar que para el momento de los hechos, esto es, 4 de octubre de 2014, resulta aplicable la Directiva No. 0054 del 29 de febrero de 2012, "*Entrenamiento y Reentrenamiento de los equipos de explosivos y demoliciones (EXDE)*", y los Manuales (i) EJC 3-93-1 Restringido "Manual de minas"; (ii) EJC 3-217 "Manual de empleo de los equipos EXDE en operaciones irregulares", y se lee en el numeral 11 Instrucciones generales que los grupos EXDE trabajan cada 40 minutos y descansan 20 minutos, éstos no pueden trabajar como punteros y van entre la primera y la segunda escuadra, en los pelotones de combate terrestre, de ahí que, el grupo EXDE realiza los procedimientos, **una vez el Comandante de Unidad dé la orden de inspeccionar la zona** (CD fl. 194).

Así pues, en el caso concreto, está demostrado que de acuerdo a la orden dada por el Teniente Márquez quien dirigía la operación, el grupo EXDE al cual pertenecía el SLP GUILLÉN MARTÍNEZ, tal como lo advierten los testimonios del Cabo Tercero MURILLO y los soldados MASCUASE, HERNANDEZ e ISAZA (también pertenecientes al grupo EXDE) los hechos ocurrieron cuando al revisar el lugar donde se encontraban, ingresó el soldado GUILLEN y se activó la carga explosiva y sufrió fractura de tibia y peroné izquierdo y trauma en todo su cuerpo.

Llegado a este punto, y valorados los testimonios en conjunto con las demás pruebas recaudadas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica⁴, se tiene que de conformidad con el "*Manual de empleo de*

⁴ Sentencia C-202 de 2005, Corte Constitucional, M.P. Jaime Araujo Rentería.

"(...) Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras

los equipos EXDE en operaciones irregulares" EJC 3-217 de 2010, **el grupo EXDE puede ser: 01 Suboficial Comandante; 02 Soldados operadores del detector de metales; 01 Soldado del equipo de pera y cuerda y sondeador. (ECAEX) y 01 Soldado guía canino con su respectivo ejemplar canino (binomio)**", de manera que como los testimonios son congruentes en señalar que el grupo EXDE realizó el procedimiento de barrido con gancho y cuerda, luego ingresó el canino y por último, el soldado GUILLEN, por lo que se puede concluir que el equipo se encontraba completo quienes eran: un suboficial (Cabo Tercero) y tres soldados profesionales, por lo cual se tendrá como cumplido ese requisito, ya que la parte demandante no allegó elemento probatorio que demostrara que ese equipo EXDE no estaba completo. Amén que, pese a existir dos grupos EXDE, lo claro fue que dicho equipo estaba completo y fue el que reviso la zona y en la que a la postre, se lesionó el SLP GUILLÉN.

Ahora bien, en cuanto a que no se le brindó la debida protección por la alta posibilidad que existía de que elementos explosivos estuvieran enterrados cerca del lugar, además de no señalarse en qué consistió dicha falta de protección, tampoco se encuentra demostrada de manera alguna dentro del plenario esta omisión; no debe desconocerse que en este tipo de operaciones es algo que por lógica puede ocurrir, donde es dable que sucedan lesiones o bajas en el personal militar, a la hora de infiltrarse en el terreno del enemigo, de ahí que se haya desintegrado uno de esos grupos.

contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

"El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento[2]"

En consecuencia, le correspondía al actor demostrar que la administración presentó una falla del servicio, de acuerdo con el artículo 167 del C.G.P.⁵, sin embargo, solo se limitó a señalar que el grupo EXDE no estaba completo y que no se le brindó la debida protección.

2.5.2. Puestas de este modo las cosas, y toda vez que no existe en el expediente elementos de juicio que permitan evidenciar algún tipo de responsabilidad del Estado, se denegaran las pretensiones de la demanda.

En efecto, téngase en cuenta que la parte actora imputa responsabilidad por la omisión de procedimientos, porque a su juicio, no contaban con la protección de perros que pudieran detectar explosivos y que el grupo EXDE no estaba completo por lo cual se produjo el hecho dañino al SLP JHEFRY JOSÉ GUILLÉN MARTÍNEZ, situación que no se demostró en el plenario, toda vez que el daño que sufrió el soldado fue en el desarrollo de la operación "ORION", cuando activó de manera accidental un A.E.I. previa revisión del área por parte del grupo EXDE, y por tanto, ese infortunio era un riesgo propio del servicio.

Por otro lado, habrá de indicarse que las lesiones sufridas por el soldado profesional **GUILLÉN MARTÍNEZ**, según la situación de hecho y el contenido del Informe Administrativo por Lesiones, tiene como origen "*En el servicio como consecuencia del combate o en accidentes relacionados con el mismo o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional*" (art. 24 Dcto. 1796 del 14 de septiembre de 2000), situación donde tampoco existe presunción

⁵ "ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".

alguna de falla del servicio, pues precisamente los soldados profesionales, suboficiales u oficiales del **Ejército deben estar preparados para combatir y las consecuencias que resulten, hacen parte del "riesgo normal" de su actividad.**

Por lo anterior, no es posible imputar responsabilidad al Estado por falla en el servicio cuando la lesión del soldado profesional surge de su obligación que como militar tenía, y en el que no se demuestra una omisión en los procedimientos adelantados.

2.5.3. De todo lo expuesto, se puede interpretar lo siguiente:

- a. Conforme los elementos de prueba y teniendo presente que únicamente podría ser responsable el Estado, por las lesiones o muerte de un miembro de la Fuerza Pública que voluntariamente tomó la decisión de ingresar a dicha Institución, cuando éste, haya sido sometido a un riesgo superior al que normalmente deben soportar quienes se encuentran en las mismas condiciones.
- b. De acuerdo a lo anterior el Despacho no encuentra probado que la causa de las lesiones sufridas por el señor **JHEFRY JOSÉ GUILLÉN MARTÍNEZ** haya sido producto de una extralimitación en las funciones o el resultado de la puesta en peligro por parte de la entidad demandada, sino que por el contrario el hecho ocurrió en el ejercicio de su profesión, pues éste fue herido por la explosión de un A.E.I. instalado por las FARC, descartándose cualquier posibilidad de falla en el servicio o de un riesgo anormal que no estaba en la obligación de soportar, según se desprende del informe administrativo por lesión, precisamente, como se anotó, la situación descrita en el informe administrativo

y hechos de la demanda, **constituye uno de esos riesgos propios que deben afrontar quienes asumen consciente y voluntariamente el compromiso de pertenecer al Ejército Nacional y cumplir misiones de inteligencia, desplegar actividades operativas, o, en general, de restauración y mantenimiento del orden público o de defensa de la soberanía estatal que, por su propia naturaleza, conllevan la necesidad de afrontar situaciones de alta peligrosidad, entre ellas el eventual enfrentamiento con la delincuencia de la más diversa índole o la utilización de armas de dotación oficial, o pisar un campo minado.**

- c. De manera que de los medios probatorios que obran dentro del expediente y la propia falla del servicio imputable a la demandada, se desvirtúa en el caso concreto cualquier nexo de causalidad entre las lesiones sufridas por el soldado profesional **JHEFRY JOSÉ GUILLÉN MARTÍNEZ** y la actividad pública encomendada al soldado profesional.

De ahí que, en el presente asunto se cumplió con todos los protocolos de seguridad, pues **la zona donde pretendían montar la base de patrulla móvil fue revisada de forma previa por el grupo EXDE.**

- d. Finalmente, es menester indicar que, como ya se dijo, la parte actora incumplió con su carga procesal probatoria de probar los elementos de la responsabilidad extracontractual de Estado, bajo la falla en el servicio.

2.6. De la inexistencia de riesgo excepcional

Sea lo primero en indicar que independientemente del régimen de responsabilidad a aplicar, debe existir una **imputación** a cargo de la institución militar, que guarde relación con la ejecución de la carga pública impuesta.

En el presente asunto, la parte actora imputó responsabilidad al Estado por la existencia de un riesgo excepcional. Cabe aclarar que no se estudiará el presente caso bajo el régimen de responsabilidad de riesgo excepcional, pues no se demostró en el presente asunto que el riesgo, al que se sometió al soldado profesional, haya sido diferente o mayor al que normalmente debió soportar.

Dicho de otra manera, debía existir una **imputación** en contra de la institución militar respectiva, que guardara relación con la ejecución de la carga pública impuesta, esto es, que tenga que ver con las obligaciones impuestas en él (soldado profesional), al hacer parte de una institución militar como soldado profesional, cosa que no se hizo y que es razón suficientes para no entrar a estudiar el presente asunto bajo el régimen de riesgo excepcional.

En conclusión, el Despacho negará las pretensiones de la demanda, por no encontrar falta alguna que pueda endilgársele a la entidad demandada, de manera que las razones expuestas son suficientes para negar la declaratoria de responsabilidad extracontractual que pretendía imputarse al EJÉRCITO NACIONAL.

Se repite, en el presente asunto se cumplió con todos los protocolos de seguridad, pues la Base de Patrulla Movil que se pretendía montar,

por orden del Teniente Márquez quien dirigía la operación, previa verificación del grupo EXDE, tal como lo advierten los testimonios de los soldados MASCUASE, HERNÁNDEZ e ISAZA, fue cuando iban ingresando a esa zona y el soldado profesional GUILLÉN activó un artefacto explosivo improvisado A.E.I. y sufrió lesiones en su miembro inferior izquierdo y trauma en todo su cuerpo, lo cual es un riesgo propio del servicio.

3. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO EN LA PRESENTE ACTUACIÓN:

3.1. Costas y expensas: El Despacho no encuentra, que se hayan causado costas y expensas.

3.2. Agencias en Derecho: Para fijar las agencias en derecho el Despacho tendrá en cuenta los siguientes aspectos:

- a. La fijación de agencias, está determinado por un criterio objetivo referido a la "parte vencida en el proceso"⁶.
- b. La tasación está regulado por 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) que para un proceso de primera, corresponden hasta por el 20% de la condena o las pretensiones de la demanda.
- c. En el presente asunto se hace necesario y pertinente la condena en agencias en derecho hacía la parte demandante, habida cuenta que la demanda carecía de una imputación fundada a cargo de la institución militar, que guardara relación con la ejecución de la carga pública impuesta, para que se

⁶ Ver el Artículo 188 de C.P.A.C.A.

justificara haber llamado a la entidad a acudir en su defensa y representación dentro del presente proceso.

- d. Así las cosas, teniendo en cuenta el valor de las pretensiones, el Despacho fija agencias en derecho a favor de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –EJÉRCITO NACIONAL**, el 1% de las pretensiones⁷, esto es la suma de **QUINIENTOS SESENTA Y UN MIL SEISCIENTOS PESOS (\$561.600,00)**, la cual deberá pagar **la parte actora**, una vez quede ejecutoriada la presente sentencia.
- e. Lo anterior, bajo el fundamento de que el demandante no hace una imputación fundada, en las razones de la existencia de la falla del servicio y de su configuración en el presente caso, suficiente para dar lugar a la concurrencia del Ejército Nacional a actuar dentro del presente proceso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Uno Administrativo Oral 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, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Se fija por agencias en derecho a favor del **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** la suma de **QUINIENTOS SESENTA Y UN MIL SEISCIENTOS PESOS (\$561.600,00)**, la

⁷ Perjuicios materiales \$56'160.00,00, ver folio 63 c.1

cual deberá pagar la parte actora, una vez quede ejecutoriada la presente sentencia.

TERCERO: La presente sentencia se notifica de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del C.P.A.C.A.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, liquídense por Secretaría los gastos ordinarios del proceso y, en caso de existir remanentes, devuélvanse al interesado; lo anterior de conformidad a lo establecido por el Artículo 7º y 9º del Acuerdo No. 2552 de 2004 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


CORINA DUQUE AYALA
JUEZ