



Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

<b>JUEZ</b>	:	<b>ÁLVARO CARREÑO VELANDIA</b>
<b>Ref. Expediente</b>	:	110013343064-2016-00173-00
<b>Demandante</b>	:	JULIO CÉSAR GÓMEZ CORREA Y OTROS
<b>Demandado</b>	:	NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL

**REPARACIÓN DIRECTA**  
**SENTENCIA No. 38**

**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.

**1.- Antecedentes**

**1.1. La demanda**

El 17 de marzo de 2016, los señores **Julio César Gómez Correa; Luz Marina Correa** en nombre propio y en representación del menor **Darwin Andrés González Correa; y Erika Andrea Gómez Correa**, por medio de apoderado judicial, presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra la Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional, a efectos de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (fls. 49 a 51):

- La Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional, es administrativamente responsable de las lesiones causadas a Julio César Gómez Correa el día 30 de abril de 2014. Como consecuencia de esto se solicitó que:

- La Nación, Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, pague a Julio César Gómez Correa, la cantidad equivalente a cien (100) salarios mínimos mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales causados por las lesiones que recibió el 30 de abril de 2014.

- La Nación, Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional, reconozca y pague al señor Julio César Gómez Correa, por concepto de perjuicios materiales - lucro cesante- la suma de doscientos millones de pesos M/cte (\$200.000.000.00.), más el 25% por concepto de prestaciones sociales, perjuicios que obedecen al desorden físico y biológico que ha sufrido y a la disminución de la capacidad laboral que podría ser en un 80% al momento de presentar la demanda, porcentaje este que podría variar de acuerdo a lo que se pruebe dentro del proceso y a la disminución a la capacidad laboral que le determine la entidad demandada o la Junta Regional de Invalidez.

Indemnización vencida o debida: \$ 37.271.770,54

Indemnización futura: \$ 162.728.229,46

Total Perjuicios Materiales: \$200.000.000.

- La Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional -pague a Julio César Gómez Correa, la suma equivalente a cien salarios mínimos mensuales legales vigentes (100), por concepto de daño a la salud.

- La Nación, Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional, pagué a Luz Marina Correa, la cantidad equivalente a cien (100) salarios mínimos mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales causados por las lesiones que sufrió su hijo Julio César Gómez Correa el 30 de abril de 2014.

- La Nación, Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional, pagué al menor Darwin Andrés González Correa, representado legalmente por la señora Luz Marina Correa, la cantidad equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales causados por las lesiones que sufrió su hermano Julio César Gómez Correa el 30 de abril de 2014.

- La Nación, Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional, pagué Erika Andrea Gómez Correa, la cantidad equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales causados por las lesiones que sufrió su hermano Julio César Gómez Correa el 30 de abril de 2014.

- La Nación, Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional, dará cumplimiento a la sentencia de conforme al artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

- Se pagará a la totalidad de los demandantes los intereses que genere la sentencia desde la fecha de su ejecutoria hasta cuando se produzca su efectivo cumplimiento. Con fundamento en lo dispuesto en el arto 1653 del C.C., todo pago se imputará primero a intereses.

- Condenar en costas y agencias en derecho al demandado.

## **1.2. Hechos de la demanda**

-. El señor Julio César Gómez Correa para la época de los hechos prestaba su servicio al Ejército Nacional, en condición de Soldado Profesional, adscrito al Batallón de Combate Terrestre No. 32 en San José de Guaviare.

-. El día 30 de abril de 2014, en desarrollo de la operación Efecio en el sector Vereda Mata Bambú, Corregimiento Puerto Alvira, Municipio de Mapiripán, Meta, siendo aproximadamente las 14:00 horas recibe el SLP. Julio César Gómez Correa junto con sus compañeros, la orden por parte de un superior de salir a un registro y puesto de observación al mando del Cabo Rivera Milder Fabián, al regresar al puesto inicial debido a la lluvia y la tormenta debieron guiarse por los grados con dirección, y como venían rompiendo la maraña, el soldado profesional Eliecer Padilla, que se encontraba de centinela al escuchar los ruidos, pero con poca visibilidad, accionó el fusil, ocasionando una herida el SLP. Gómez Correa a la altura de la clavícula izquierda, por lo que se brindan los primeros auxilios y es remitido al Hospital San José del Guaviare.

-. Los hechos en los que resultó lesionado el SLP. Julio César Gómez Correa, se encuentran detallados en el Informativo Administrativo por Lesiones No. 061699 del 01 de septiembre de 2015.

-. Posteriormente al hecho mencionado se le han venido practicando los tratamientos médicos, sin embargo, su lesión a causa de las circunstancias ya narradas es de gravedad hasta el punto de quedar incapacitado para desarrollarse como una persona normal, afectando de manera extrema e irreversible su calidad de vida.

-. El acervo probatorio aportado y el resultado del daño antijurídico determinan que se produjo un daño no solamente al soldado Julio César Gómez Correa, sino a todo su grupo familiar, a quienes les causó dolor y sufrimiento además de la intranquilidad al observar el estado en que queda de manera irreversible y permanente su ser querido.

## **1.3.- Contestación de la demanda**

La Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional, contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones por falta de requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado, ya que las presuntas lesiones que sufrió el demandante carecen de nexo causal con la entidad y derivan de actos propios del servicio. Se opuso a cualquier reconocimiento por

daño emergente porque, en su criterio, este no está probado. En cuanto al lucro cesante, señaló que ninguna suma tiene sustento probatorio, jurídico o jurisprudencial. Manifestó que no están acreditados ni los perjuicios morales ni el daño a la salud.

Agregó, que lo ocurrido fue un riesgo propio del servicio al cual se somete voluntariamente no solo quien decide ingresar a la fuerza sino también sus familiares, quienes conocen que por las actividades que desempeñará puede resultar afectado en su integridad personal o incluso perder la vida.

Señaló que, Julio Cesar Gómez Correa por detentar la calidad de Soldado Profesional del Ejército Nacional, tiene una relación laboral y prestacional con la institución castrense, situación que hace nacer la presunción de la aceptación de alto riesgo, más por encontrarse en la jurisdicción del Batallón en el Departamento del Guaviare, Meta y Caquetá, donde es inminente encontrarse con un área preparada, un ataque improvisado, un campo minado o cualquier estrategia de los grupos terroristas que delinquen en la jurisdicción.

Finalmente, adujo que no hay prueba de que haya existido una actividad o inactividad imputable a la administración como generadora de los perjuicios alegados en la demanda, y que, así las cosas, no puede pretender la parte actora que se declare la responsabilidad de la demandada y menos por falla en el servicio, pues para ello se requiere que exista una relación causal o vínculo de causalidad entre el hecho y el resultado, ninguno de cuyos extremos logró demostrar la parte demandante, sobre quien recae la prueba de su afirmación, tal como lo tiene previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso (fls. 90 a 98).

#### **1.4. Trámite procesal**

La demanda fue presentada el 17 de marzo de 2016. Luego de ser inadmitida en una oportunidad (fl. 43), por auto de 9 de junio de 2016, este Despacho la admitió disponiendo su notificación a la parte demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fls. 68 a 69).

En proveído del 13 de febrero de 2019, se fijó como fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, el día 7 de mayo de 2019, haciendo las precisiones de rigor a las partes (fl. 158).

En la fecha y hora programada se celebró la audiencia inicial, en la cual se determinó que el litigio debería circunscribirse a los siguientes términos:

- Determinar las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que resultó lesionado el SLP Julio César Gómez Correa.
- Establecer si le asiste responsabilidad patrimonial a la demandada por las lesiones y pérdida de capacidad laboral sufridas por Julio César Gómez Correa mientras se desempeñaba como soldado profesional del Ejército Nacional.
- Si se estructura alguna eximente de responsabilidad a favor de la entidad demandada, en especial por culpa de la víctima. (fl. 161).

En audiencia de pruebas realizada el día 22 de agosto de 2019, se dio por precluida la etapa probatoria, disponiendo en aplicación a lo previsto en el artículo 181 del CPACA, que las partes presentaran alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a la audiencia (fls. 248 a 249).

## 1.5. Alegatos de conclusión

**1.5.1 La parte demandante:** señaló que en el proceso a través de los medios probatorios quedaron acreditados la legitimación en la causa y los hechos planteados. Precisó que el soldado Julio César Gómez Correa no resultó lesionado como consecuencia de un enfrentamiento con individuos al margen de la ley, sino que se trató de una lesión ocasionada con arma de uso oficial, accionada por un miembro de las fuerzas militares.

Alegó que si la entidad pública causa daño como consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa por parte de sus agentes, el Estado se encuentra obligado a responder por los perjuicios que se ocasionen al realizarse el riesgo creado, pues es a él a quien corresponde jurídicamente la guarda de la actividad. Agregó, que si bien los miembros de la fuerza pública tienen la carga de soportar los riesgos propios de la actividad a la cual se dedican, dentro de esos riesgos no se puede admitir el sufrir lesiones por un actuar negligente o falta de pericia por parte de un compañero de su misma institución o mal funcionamiento de las armas, cuando se asume que estos servidores tienen la formación que los prepara para afrontar cualquier situación que se les presente.

Finalmente, se refirió a la forma en que deben ser reconocidos los perjuicios morales tomando en cuenta la jurisprudencia de unificación del Consejo de Estado y los perjuicios materiales sobre una pérdida de capacidad laboral del 17%. Igualmente, se refirió al reconocimiento del daño a la salud, porque el soldado tuvo una modificación en sus condiciones de existencia ya que quedó con *omalgía crónica izquierda*. (fls. 252 a 260).

**1.5.2 La parte demandada Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional:** consideró que se configura el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima, ya que, el soldado teniendo experticia necesaria respecto de la manera de actuar en estos casos, debiendo señalar el santo y seña, fue quien debió gritar al centinela que era él quien se encontraban rompiendo la maraña.

Señaló, que en el caso de los miembros de las Fuerzas Armadas el común denominador está constituido por el elevado nivel de riesgo para la integridad de los servidores, que es por ello que se estableció un régimen prestacional de naturaleza especial que reconoce el riesgo particular y connatural, amparados por una normatividad en materia prestacional y de protección de riesgos.

Frente a la responsabilidad, manifestó que no se generó una acción, omisión o extralimitación o un rompimiento del equilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas frente a sus compañeros o incremento del riesgo en su persona, que, por el contrario, la institución organiza su malla académica, realiza entrenamiento y reentrenamiento para evitar el mínimo de accidentes en el área. Entonces, la causa del daño es el actuar de la propia víctima al omitir las ordenes establecidas y provocar la reacción de seguridad por parte del compañero; el actuar del militar incidió de manera directa y exclusiva en la producción del hecho dañoso, pues de no omitir las órdenes dadas o de haber otorgado respuesta del santo y seña, hubiese podido omitir el accidente ocurrido (fls. 285 a 288).

## **2.- CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia**

Este Despacho es competente para decidir la presente controversia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155, numeral 6º y 156 numeral 6º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tal como se indicó en el auto admisorio de la demanda.

### **2.2. Planteamiento del caso**

La parte actora aduce que la entidad demandada debe responder patrimonialmente por los perjuicios irrogados, con ocasión de las lesiones y pérdida de capacidad laboral padecidas por Julio César Gómez Correa, por el riesgo excepcional, por el manejo de las armas y porque dentro de los riesgos que asumió al ingresar a la actividad militar, no estaba el de sufrir lesiones por un actuar negligente o falta de pericia de un compañero de la misma institución.

El extremo demandado por su parte señaló que la víctima era soldado profesional y al momento de los hechos se encontraba en desarrollo de actividades propias del servicio militar, asumiendo un riesgo propio de su condición de voluntario.

### 2.3. Del problema jurídico

Se concreta en dilucidar si en el caso concreto la Nación -Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional debe responder patrimonialmente por los perjuicios que reclama la parte demandante con ocasión de las lesiones y pérdida de capacidad laboral padecidas por el Soldado Profesional Julio César Gómez Correa, cuando cumplía con funciones propias de su cargo y fue impactado por arma de fuego disparada por uno de sus compañeros.

Para resolver el problema jurídico se partirá de los siguientes:

### 2.4. Hechos probados

De la prueba documental aportada se encuentra demostrado:

-. La condición de soldado profesional de Julio César Gómez Correa, desde el 31 de julio de 2013 y hasta el 31 de agosto de 2016, según constancia de la Sección de Atención al Usuario DIPER del Ejército Nacional (fls. 201 y 216); hoja de servicios No. 3-1120363308 (fls. 207 a 209) y Orden Administrativa de Personal No. EJC 2557 del 15 de noviembre de 2016, mediante la cual se retira del servicio activo a un personal de soldados profesionales (fl.208 vto). Según lo consignado en constancia del Oficial de Sección de Atención al Usuario DIPER, el retiro se dio por "INASISTENCIA AL SERVICIO MAS 10 DÍAS SIN CAUSA" (fl. 237).

-. El soldado Julio César Correa Gómez, adscrito al Batallón de Combate Terrestre No. 32, el 30 de abril de 2014, a las 16:30, se encontraba en desarrollo de la operación Efecio, por el sector de la Vereda Mata Bambú, corregimiento Puerto Alvira, Municipio de Mapiripan, cuando fue herido por arma de fuego fratricida, prueba de este hecho están los siguientes elementos:

- Informe suscrito por el Suboficial Recursos Humanos BACOT No. 32, de fecha 2 de mayo de 2014, cuyo contenido es el siguiente:

"NO /MDN-CE-DIV04-BR22-BACOT32-S1-29.57 X PERMITOME INFORMAR ESE COMANDO X HECHOS OCURRIDOS DIA 30 ABRIL 2014 SIENDO LAS 16: 30 HORAS X DESARROLLO OPERACIÓN EFECIO X ORDEN OPERACIÓN ATENEA X PRIMER PELOTON COMPAÑIA CALIBIO X A 01-02-31 MANDO CT. REALES TRIANA LUIS TELEFONO 3104131728 X SECTOR VEREDA MATA BAMBU CORREGIMIENTO PUERTO ALVIRA MUNICIPIO MAPIRIPAN X APROXIMADAMENTE COORDENADAS 02°04"59"- 71°17"46" X ES HERIDO SOLDADO PROFESIONAL GOMEZ CORREA JULIO CESAR CM 1.120.363.308 POR FUEGO FRACTICIDA X IMPACTO ARMA FUEGO ALTURA CLAVICULA IZQUIERDA CON ORIFICIO DE ENTREDA Y ORIFICIO DE SALIDA X ATENDIDO DISPENSARIO 4006 CANTO N BR-22 X REMITIDO HOSPITAL SAN JOSE DEL GUAVIARE X DIANOSTICO TIENE TRES ESQUIRLAS DEL IMPACTO

X ESTADO RECUPERACION X MADRE LUZ MARINA CORREA 3102513158 CALLE 21 NUMERO 19- 134 BARRIO AMPARO GRANADA (META) X AMPLIESE INFORMACION C3 GONZALEZ SANCHEZ JHON 3204936329 SEPSE BACOT 32 X MY. REYES RODRÍGUEZ FRANCÉS ORLANDO COBACOT No 32". (fl.26).

- Formato de recolección de información de novedades por combate No. 0195, suscrito, entre otros, por el Teniente Luis Alberto Reales Triana, (se transcribe con errores):

*"En desarrollo de la operación Atenea el día 30 de abril de 2014 se ordenó registro por orden del señor CT Reales Triana Luis Alberto Comandante Compañía Calibio a un límite de 600 mts por el sector Matambú en coordenadas 02°04'59"-71°17'46". Cuando se devolvieron por el fuerte aguacero. Se les perdió el trillo, cuando estaban cerca de la BPM le salieron al otro centinela, el cual disparo y irio al SLP Gómez Correa Julio Cesar, identificado con C.C. 5120363308 por fuego fraticida con impacto de arma de fuego altura clavícula izquierda con orificio de entrada y salida, el cual le dejó 3 esquirlas, con fractura de la clavícula, esquirlas pie derecho parte tobillo interno" (fl. 29 vto.).*

- Informativo administrativo por lesión del 1 de septiembre de 2015, suscrito por el mayor Calderón Cala William, en donde se consignaron las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los hechos, las cuales indicaron lo siguiente:

**CONCEPTO COMANDANTE DE LA UNIDAD:**

*De acuerdo al informe presentado por el señor subintendente MAYORGA RIVERA CARLOS IVAN, comandante del pelotón Calibio 1, al comando del Batallón de combate terrestre No. 32, sobre los hechos ocurridos el 30 de abril de 2014, en desarrollo de la operación EFECIO, orden de operación ATENEA, en la vereda mata Bambú, corregimiento de Puerto Álvira en coordenadas No. 02°54'44' W 71°17'19° donde siendo aproximadamente las 16:30 horas, el soldado profesional PADILLA LIDEUÑA ELIECER, quien se encontraba de centinela, abre fuego amigo equivocadamente contra un personal que iba retornando de un registro, resultando herido el soldado profesional GOMEZ CORREA JULIO CESAR, identificado con C.C. 1.020.363.308, con un impacto a la altura del hombro izquierdo y tobillo derecho, donde inmediatamente se le prestaron los primeros auxilios, por parte del enfermero de combate y fue informada la situación al comando del batallón para realizar la extracción del soldado.*

**TESTIGO SLP. ALVARADO ACEVEDO YOVAN ANDRES**  
**SLP VILLAMIL FAJARDO ANDRES MAURICIO**

**IMPUTABILIDAD:** De acuerdo al decreto 1796 de septiembre 14 de 2000, título IV, artículo 24 "INFORME ADMINISTRATIVO POR LESIÓN" Literal (A, B, C, D) la lesión o afección ocurrió en:

LITERAL "A"\_/ En el servicio pero no por causa y razón del mismo.

LITERAL "B" \_X/ En el servicio por causa y razón del mismo, enfermedad profesional y o Accidente de Trabajo (AT).

LITERAL "C" \_/ En el servicio como consecuencia del combate o en accidente relacionado con el mismo o por acción directa del enemigo en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional (AT).

LITERAL "D" \_/ En acto realizado contra la Ley o reglamento o la orden superior (AC). (fl. 179).

-. La atención recibida por el soldado Julio César Correa Gómez en el Hospital de San José del Guaviare, el 1 de mayo de 2014, con el siguiente motivo de consulta:

"VENGO REMITIDO POR QUE ME PEGARON UN TIRO" Enfermedad Actual: PACIENTE QUE REFIERE CUADRO CLÍNICO DE 1 HORA DE EVOLUCION DE HABER SIDO HERIDO POR ARMA DE FUEGO DE LARGO ALCANCE "POR FUEGO AMIGO" EN HOMBRO IZQUIERDO CON ABUNDANTE SANGRADO y DOLOR CON ESCALA 10/10. NIEGA DIFICULTAD RESPIRATORIA. NIEGA CIANOSIS, O OTROS SINTOMAS ASOCIADOS. SATURACIÓN DE OXIGENO DE 98% OXIGENO AMBIENTE"

Dentro de los hallazgos clínicos se encuentran los siguientes:

"SE EVIDENCIA PROBABLE ORIFICIO DE ENTRADA EN REGION ESCAPULAR IZQUIERDA ENTRE SUPERIOR Y MEDIA CON ORIFICIO DE SALIDA A NIVEL SUPRACLAVICULAR IZQUIERDA DEFORMIDAD DISTAL DE LA MISMA CON EDEMA PERILESIONAL DE AMBAS ZONAS. EN EL MOMENTO SIN SIGNOS DE SANGRADO ACTIVO CUBIERTO CON GASA CON NITROFURAZONA. NO SIGNOS DE ENFISEMASUBCUTANEO" (fls. 27 y 27 vto.; 187 a 190)

-. La pérdida de capacidad laboral de Julio César Gómez Correa, según lo demuestra el acta de la Junta Médico Laboral No. 87267 de 7 de junio de 2016, en el cual se registraron las siguientes conclusiones:

**"A- DIAGNÓSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:**

I). DURANTE ACTOS DEL SERVICIO SUFRE HERIDA POR ARMA DE FUEGO EN HOMBRO IZQUIERDO CON TRAUMA EN TEJIDOS BLANDOS, LESION DEL NERVIO SUPRA ESCAPULAR CIRCUNFLEJO RAMA SENSITIVO. VALORADO Y TRATADO POR EL SERVICIO DE ORTOPEDIA QUE DEJA COMO SECUELA A) CICATRICES EN ECONOMIA CORPORAL CON LEVE DEFECTO ESTETICO SIN LIMITACION FUNCIONAL B) OMALGIA CRONICA IZQUERDA. FIN DE LA TRASCIPCION.

**B. Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad psicofísica para el servicio.**

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL  
 NO APTO PARA ACTIVIDAD MILITAR-NO SE SUGIERE REUBICACION LABORAL.

**C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.**

LE PRODUCE UNA DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL DIECISIETE PUNTO SESENTA Y CUATRO POR CIENTO (17. 64%)

**D. Imputabilidad del Servicio.**

LESION-I OCURRIO EN EL SERVICIO POR CAUSA Y RAZON DEL MISMO ES DECIR ACCIDENTE DE TRABAJO, LITERAL (B)(AT) SEGÚN INFORMATIVO No 010 DEL 01/09/2015.

**E. Fijación de los correspondientes índices.**

DE ACUERDO AL ARTÍCULO 47, DECRETO 0094 DEL 11 DE ENERO DE 1989, LE CORRESPONDE POR: 1A) NUMERAL 10 -004.- LITERAL (A) INDICE DOS (2)- 1B). NUMERAL 1-081 Literal A INDICE UNO (1)

**MOTIVACION: SE DECLARA NO APTO PARA ACTIVIDAD MILITAR YA QUE PRESENTA LESIONES Y AFECCIONES QUE DIFICULTAN EL DESARROLLO DE LAS ACTIVIDADES COMO**

**SOLDADO Y DE CONTINUAR EXPUESTO A ACTIVIDADES PROPIAS DE LA FUERZA SE PUEDE AFECTAR NEGATIVAMENTE SU TRATAMIENTO.**" (fls. 88 a 89 y 175 a 176).

- Por los hechos ocurridos el 30 de abril de 2014, se adelantó la investigación preliminar disciplinaria No. 002-2015, según lo informó el Mayor Hermes Bacca Carvajalino, Comandante del Batallón de Operaciones Terrestres No. 32 "Libertadores de Uribe" (fl. 178). De esta investigación se extraen las siguientes piezas:

- Auto del 18 de febrero de 2016, a través del cual cesó la acción disciplinaria por los hechos objeto de indagación y se ordenó el archivo del expediente. Como sustento de la decisión se señaló:

*"Por lo anterior, se concluye que de los hechos aquí investigados, no contemplan falta disciplinaria alguna y de la cual se infiera el deficiente desempeño de deberes funcionales por parte servidores públicos que hacen parte del Batallón de Combate Terrestre No. 32, al menos que pueda probarse hasta el momento; pues es claro que las pruebas testimoniales y documentales no son suficientes para iniciar Investigación Disciplinaria Formal, contra algún orgánico de la Unidad Operativa Menor, esto sin perjuicio que la misma puede iniciarse con posterioridad, en razón a prueba sobreviniente" .(fls. 48 a 53 Cd fl. 180)*

- Según el Oficio No.0861/MDN-DMDEJPM-GDG-22 del 24 de mayo de 2019, suscrito por el Director Ejecutivo de la Justicia Penal Militar, no hay registro de haberse adelantado investigación penal por los hechos ocurridos el 30 de abril de 2014, en el Municipio de Mapiripan, donde fue herido el SP. Julio César Gómez Correa (fl. 198).

- A través de Resolución No. 256624 del 26 de octubre de 2018, se reconoció y ordenó pagar con cargo al presupuesto del Ejército Nacional, la suma de \$8.635.007, por concepto de la indemnización por disminución de la capacidad laboral del 17.64 (fl. 244 a 241)

### 3. Caso concreto

#### 3.1. Responsabilidad por hechos producidos a causa de la prestación voluntaria del servicio militar

Sobre la imputación de la responsabilidad a la Administración ha dicho el Consejo de Estado<sup>1</sup>:

*"En cuanto a la imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar **la atribución conforme a un deber jurídico** (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional). Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría*

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, radicado: 34928 C.P. Jaime Orlando Santofimio, sentencia de fecha 16 de febrero de 2007.

de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado. Precisamente, en la jurisprudencia constitucional se sostiene, que la 'superioridad jerárquica de las normas constitucionales impide al legislador diseñar un sistema de responsabilidad subjetiva para el resarcimiento de los daños antijurídicos que son producto de tales relaciones sustanciales o materiales que se dan entre los entes públicos y los administrados. La responsabilidad objetiva en el terreno de esas relaciones sustanciales es un imperativo constitucional, no sólo por la norma expresa que así lo define, sino también porque los principios y valores que fundamentan la construcción del Estado según la cláusula social así lo exigen'.

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del **principio de imputabilidad**, según el cual, **la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica**. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las 'estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas'.

(...).

En concreto, **la atribución jurídica debe exigir la motivación razonada, sin fijar un solo título de imputación en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado**, sino que cabe hacer el proceso de examinar si procede encuadrar en la falla en el servicio sustentada en la vulneración de deberes normativos, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho; en caso de no poder hacer su encuadramiento en la falla en el servicio, cabe examinar si procede en el daño especial, sustentado en la argumentación razonada de cómo (probatoriamente) se produjo la ruptura en el equilibrio de las cargas públicas; o, finalmente, si encuadra en el riesgo excepcional. De acuerdo con la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera:

'(...) en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1.991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso en concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá que adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos 'títulos de imputación' para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas –a manera de recetario- un específico título de imputación'.

Adicionalmente, en cuanto a la responsabilidad del Estado por los daños sufridos por quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado ha señalado que en principio no resulta comprometida la responsabilidad de la Administración por cuanto tales daños se producen con ocasión de la relación laboral que los vincula con el Estado y por ende, en principio se cubren con la indemnización a *fort fait* a que tienen derecho por virtud de esa vinculación. No obstante, también ha sostenido la citada Corporación, que la reparación de esos daños resulta procedente, cuando

éstos se hubieren producido por falla del servicio o cuando el funcionario hubiere sido sometido a un riesgo de naturaleza excepcional, diferente o mayor al que debían afrontar sus demás compañeros o incluso cuando el daño sufrido por la víctima haya sido causado con un arma de dotación oficial, dado que en este último evento se abriría paso el régimen de responsabilidad objetivo, por la creación del riesgo<sup>2</sup>. En estos términos se ha pronunciado la jurisprudencia:

*"7.3.4.- De acuerdo con el mismo precedente, el común denominador del daño antijurídico reclamado como consecuencia de la muerte o de las lesiones de un miembro de las fuerzas armadas es el de la 'exposición a un elevado nivel de riesgo para la integridad personal'. Esto indica, pues, que quien ingresa voluntaria o profesionalmente a las fuerzas armadas está advertido que debe afrontar situaciones de alta peligrosidad, entre las que cabe encuadrar el eventual enfrentamiento con la delincuencia<sup>3</sup>. En ese sentido, el precedente de la Sala indica que las fuerzas militares y los cuerpos de seguridad del Estado se*

*'... encuentran expuestos en sus 'actividades operativas, de inteligencia o, en general, de restauración y mantenimiento del orden público... conllevan la necesidad de afrontar situaciones de alta peligrosidad, entre ellas el eventual enfrentamiento con la delincuencia de la más diversa índole o la utilización de armas'<sup>4</sup>.*

*"7.3.5.- Como consecuencia de lo anterior, se establece un régimen prestacional especial, que reconoce la circunstancia del particular riesgo a que se somete a todo aquel que ingresó voluntaria y profesionalmente<sup>5</sup>, a lo que se agrega que dicho régimen se encuentra ligado a la presencia de una vinculación o relación laboral para con la institución armada<sup>6</sup>. Esto llevará a que se active la denominada 'indemnización a for-fait'<sup>7</sup>, lo que no excluye la posibilidad que pueda deducirse la responsabilidad y por tanto la obligación de reparar el daño causado<sup>8</sup>, si se demuestra que el daño fue causado por*

<sup>2</sup> Al respecto, pueden consultarse las sentencias de 21 de febrero de 2002, exp. 12.799; de 12 de febrero de 2004, exp. 14.636, de 14 de julio de 2005, exp. 15.544; de 26 de mayo de 2010, exp. 19.158, reiteradas por esta Subsección a través de fallos de 12 de mayo de 2011, exp. 20.697 y de 27 de junio de 2012, exp. 25.433, entre muchas otras providencias.

<sup>3</sup> Sentencia de 18 de febrero de 2010. Expediente 17.127.

<sup>4</sup> Cuando una persona ingresa libremente a las fuerzas militares y cuerpos de seguridad del Estado 'está aceptando la posibilidad de que sobrevengan tales eventualidades y las asume como una característica propia de las funciones que se apresta cumplir'. Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp.17127.

<sup>5</sup> Cuando se concreta un riesgo usual 'surge el derecho al reconocimiento de las prestaciones y de los beneficios previstos en el régimen laboral especial... sin que en principio resulte posible deducir responsabilidad adicional al Estado por razón de la producción de los consecuentes daños, a menos que se demuestre que los mismos hubieren sido causados... por una falla del servicio o por la exposición de la víctima a un riesgo excepcional en comparación con aquel que debían enfrentar'. Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp.17127.

<sup>6</sup> En recientes precedentes se dijo que los daños sufridos 'por quienes ejercen funciones de alto riesgo' no compromete la responsabilidad del Estado, ya que se producen con ocasión de la relación laboral y se indemnizan a for fait. Sentencias de 21 de febrero de 2002. Exp.12799; 12 de febrero de 2004. Exp.14636; 14 de julio de 2005. Exp.15544; 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

<sup>7</sup> Sentencias de 15 de febrero de 1996. Exp. 10033; 20 de febrero de 1997. Exp.11756.

<sup>8</sup> Sentencias de 1 de marzo de 2006. Exp.14002; de 30 de agosto de 2007. Exp.15724; de 25 de febrero de 2009. Exp.15793.

*falla del servicio o por exposición de la víctima a un riesgo excepcional*<sup>9</sup>. En reciente precedente de la Sala se reiteró que debe haberse sometido a los miembros de la fuerza pública 'a asumir riesgos superiores a los que normalmente deben afrontar como consecuencia de las acciones u omisiones imputables al Estado'<sup>10</sup>. Precisamente, y siguiendo el mismo precedente, la

*'... asunción voluntaria de los riesgos propios de esas actividades modifica las condiciones en las cuales el Estado responde por los daños que estos puedan llegar a sufrir'*<sup>11</sup>.

### 3.2. El daño antijurídico

Jurisprudencialmente, se ha entendido el daño antijurídico como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho"; o también se ha entendido como el daño que se produce a una persona a pesar de que "el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de "causales de justificación"<sup>12</sup>.

Igualmente, ha señalado el H. Consejo de Estado:

*"... El daño es uno de los presupuestos o elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, común a todos los regímenes (falla del servicio, presunción de falla, daño especial, trabajos públicos, etc), a tal punto que la ausencia de aquél imposibilita el surgimiento de ésta. Esto significa que no puede haber responsabilidad si falta el daño. Ahora bien, para que el daño sea resarcible o indemnizable la doctrina y la jurisprudencia han establecido que debe reunir las características de **cierto, concreto o determinado y personal**. En efecto, en la materia que se estudia la doctrina es uniforme al demandar la certeza del perjuicio. Tal es el caso de los autores Mazeaud y Tunc, quienes sobre el particular afirman: "Al exigir que el perjuicio sea cierto, se entiende que no debe ser por ello simplemente hipotético, eventual."<sup>13</sup> (Negrilla fuera del texto)*

Daño antijurídico que la parte actora, en el asunto que se estudia, hizo consistir en las lesiones y pérdida de capacidad laboral sufridas por Julio César Gómez Correa, cuando cumplía con funciones propias de su cargo como Soldado Profesional y fue impactado por arma de dotación oficial accionada por uno de sus compañeros.

Para acreditar la causación del daño antijurídico, se han aportado al expediente las siguientes pruebas:

<sup>9</sup> Sentencias de 15 de noviembre de 1995. Exp.10286; 12 de diciembre de 1996. Exp.10437; 3 de abril de 1997. Exp.11187; 3 de mayo de 2001. Exp.12338; 8 de marzo de 2007. Exp.15459; de 17 de marzo de 2010. Exp.17656.

<sup>10</sup> Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

<sup>11</sup> Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

<sup>12</sup> Sentencia del 2 de marzo de 2000, expediente 11945.

<sup>13</sup> Sección Tercera Consejero Ponente: Doctor RICARDO HOYOS DUQUE, 7 de mayo de 1998.

- Informativo administrativo por lesión del 1 de septiembre de 2015, suscrito por el mayor Calderón Cala William, en donde se consignaron las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los hechos, de la siguiente forma: " *en desarrollo de la operación EFECIO, orden de operación ATENEA, en la vereda mata Bambú, corregimiento de Puerto Álvira en coordenadas No. 02°54'44" W 71°17'19" donde siendo aproximadamente las 16:30 horas, el soldado profesional PADILLA LIDEUÑA ELIECER, quien se encontraba de centinela, abre fuego amigo equivocadamente contra un personal que iba retornando de un registro, resultando herido el soldado profesional GOMEZ CORREA JULIO CESAR, identificado con C.C. 1.020.363.308, con un impacto a la altura del hombro izquierdo y tobillo Derecho*"(fl. 179).

- Acta de Junta Médico Laboral No. 87267 de 7 de junio de 2016, fls. 88 a 89 y 175 a 176), en la que se determinó una disminución de la capacidad laboral del *DIECISIETE PUNTO SESENTA Y CUATRO POR CIENTO (17. 64%)* (fls. 88 a 89 y 175 a 176).

Por lo tanto, con los medios probatorios reseñados se encuentra acreditado el daño sufrido por Julio César Gómez Correa, mientras se desempeñaba como soldado profesional, el cual, ocurrió en el servicio y por causa y razón del mismo.

Por lo tanto, demostrada la existencia del daño, procederá el Despacho a establecer si el mismo es atribuible a la Administración.

### **3.3. De la falla en el servicio – nexo causal con el daño**

Adujó la parte actora que el Ministerio de Defensa -Ejército Nacional debe responder por las lesiones padecidas por el señor Julio César Gómez Correa, mientras desempeñaba sus funciones como soldado profesional, siendo lesionado por arma de fuego que accionó uno de sus compañeros que se encontraba como centinela, el día 30 de abril de 2014, en desarrollo de la operación Efecio, en el Sector de la Vereda Mata Bambú, Corregimiento Puerto Alvira, Municipio de Mapiripan, Meta.

Atribuye la responsabilidad del Estado, en primer lugar, bajo la óptica del riesgo excepcional, en razón a la utilización de armas de fuego de dotación oficial, porque se está en presencia de una actividad riesgosa, en donde, en su criterio, es procedente únicamente probar el daño y la causa del mismo. En este sentido, la parte actora considera que, si la entidad causa daño como consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa por parte de sus agentes, debe responder por los perjuicios que se ocasionen al realizarse el riesgo creado, porque es a quien corresponde jurídicamente la guarda de este.

Adicionalmente, señala que si bien los miembros de la Fuerza Pública tienen la carga de soportar los riesgos propios de la actividad a la cual se dedican, no se puede admitir dentro de estos, el de sufrir lesiones por un actuar negligente o falta de pericia por parte de un compañero de la misma institución o por el mal funcionamiento de las armas, cuando se asume que estos tienen la formación que los prepara para afrontar cualquier situación.

Aunque el demandante centra su argumentación en el riesgo excepcional, también hace referencia a un actuar negligente o falta de pericia de uno de sus compañeros de la institución, por lo que, revisado el supuesto fáctico de la presente controversia y conforme al precedente jurisprudencial citado, en criterio del Despacho, el asunto debe analizarse en primer lugar bajo el régimen subjetivo de responsabilidad, a fin de verificar si se encuentran acreditados los presupuestos de la falla en servicio. Posteriormente, si hay lugar a ello, se enfocará el análisis del argumento del riesgo excepcional, en los términos propuestos en el libelo.

Así, la falla en el servicio en que puede incurrir la administración se configura por la falta, omisión o ausencia de prestación del servicio, su retardo o prestación de forma irregular. Habrá retardo cuando el Estado actúa tardíamente en la prestación del servicio, será irregular cuando el servicio se presta de forma contraria a las exigencias de la ley o reglamentos y la omisión se configurará cuando existiendo la obligación legal de prestar el servicio la administración no despliega actividad alguna para satisfacer el mismo. En este caso, corresponde a la parte actora demostrar el erróneo comportamiento por parte de la entidad estatal.

Entonces, para solucionar el problema jurídico planteado con precedencia, se partirá de precisar que, de conformidad con el acervo probatorio, se encuentra que el demandante sufrió lesiones causadas por un impacto de arma de fuego a la altura del hombro izquierdo y tobillo derecho, que le causaron trauma en tejidos blandos, lesión del nervio supra escapular circunflejo, rama sensitiva, que dejó como secuela: a) cicatrices en economía corporal con leve defecto estético sin limitación funcional y b) omalgia crónica izquierda.

Las lesiones sufridas por Julio César Gómez Correa, acaecidas el 30 de abril de 2014, según los diferentes informes elaborados con ocasión de los hechos, sucedieron mientras se desempeñaba como miembro del Batallón de combate terrestre No. 32, en desarrollo de la operación EFECIO, orden de operación ATENEA, en la vereda mata Bambú, corregimiento de Puerto Álvira del municipio de Mapiripan, Meta, siendo aproximadamente las 16:30 horas. Igualmente, de acuerdo con el informativo administrativo por lesiones, se

corroborar que las lesiones fueron ocasionadas por un compañero suyo, con arma de dotación oficial, quien, al encontrarse como centinela, abrió fuego amigo equivocadamente contra personal que iba retornando de un registro.

Por lo tanto, procederá el Despacho a verificar la existencia de falla en el servicio como causa de las lesiones del SLP Julio César Gómez Correa. No obstante, se ha de precisar que la prueba con respecto a los detalles que rodearon la ocurrencia de los hechos en el subjuicio no es profusa y, por lo tanto, el Despacho acudirá a una de las dos<sup>14</sup> versiones recopiladas durante la investigación preliminar disciplinaria No. 002-2015, recepcionadas bajo la gravedad de juramento.

Se tiene entonces que Luis Alberto Reales Triana, quien se desempeñaba como comandante de la Compañía Calibio y dio la orden del registro, narró lo acontecido la noche del 30 de abril de 2014, en los siguientes términos:

**"CONTESTO.** a las 07:20 Hrs del 30 de abril de 2014 reuní a los dos comandantes del pelón (sic) ST. Mayorga Riveros Carlos (CALIBIO 1) Y SS GUTIERREZ CAICEDO FABIAN (CALIBIO 2) con el fin de organizar las maniobras que se realizarían durante el transcurso del día, ordenando al SS GUTIERREZ que su pelotón debía hacer una emboscada de las 09:00 Hrs a las 11:00 Hrs con rumbo al norte a cero (0°) de la posición en la que me encontraba (02°54'51"71°17'48") a una distancia no mayor a seiscientos metros (600 Mts) y al ST. Mayorga que su pelotón debía hacer un registro ofensivo y puesto de observación desde las 14:00 Hrs con un rumbo sur a ciento ochenta grados (180°) de la posición en la que se encontraba (02°54'59"71°17'46") a una distancia no mayor a seiscientos metros (600 Mts) y que entre los dos debían coordinar e informar la hora a la que iniciaban y terminaban las maniobras, las cuales debían ser realizadas por dos escuadras de cada pelotón dejando una de reserva como medida de coordinación los comandantes en caso de combate, prenden los radios tipo escuadra y todo el personal debe colocarse el brazalete amarillo en el brazo derecho, como punto de salida y de llegada debe ser el mismo. El Sr. SS GUTIERREZ al término y cumplimiento de la orden dada me informa a las 11:00 que estaba sin novedad. A las 16:30 me informa el ST.MAYORGA **que en momento de iniciar el regreso a la base de patrulla móvil el personal que se encontraba realizando la maniobra, comenzó a caer un fuerte aguacero el cual hizo que se les perdiera el trillo, ingresando por un puesto de centinela diferente por el que habían salido, en dicho puesto se encontraba el SLP PADILLA LIDUEÑA ELIECER quien al ver que las ramas se movían, ya que según el SLP PADILLA LIDUEÑA por la fuerte lluvia no se escuchaba nada y la visibilidad era muy poca por la selva tupida y la poca luz, accionó su fusil impactando al SLP. GOMEZ CORREA JULIO CESAR a la altura de la clavícula izquierda, de inmediato el resto del personal gritó: "¡SOMOS LA CALIBIO!" parando así el fuego por parte del centinela y se le procede a prestarle los primeros auxilios al SLP herido por parte del enfermero de combate. (...)**

**PREGUNTA.** Manifieste al Despacho para el día de los hechos que misión se encontraban cumpliendo los señores Soldados Profesionales PADILLA LIDUEÑA ELIECER y GÓMEZ CORREA JULIO CESAR. **CONTESTO.** PADILLA LIDUEÑA ELIECER Centinela y GOMEZ CORREA JULIO CESAR era el puntero o soldado rastreador. **PREGUNTA.** Manifieste al Despacho cómo eran las condiciones climáticas y geográficas del lugar y hora de los hechos. **CONTESTO.** Las condiciones meteorológicas eran fuertes lluvias y tormenta eléctrica, la vegetación era selvática muy tupida. (...) **PREGUNTA.** Manifieste al Despacho que personal emitió la orden de realizar el registro. **CONTESTO.** YO CAPITAN REALIES TRIANA LUIS le di la orden al ST. MAYORGA Comandante del Pelotón Calibio I.

**PREGUNTA.** Manifieste al Despacho qué ordenes se habían emitido para el registro.

<sup>14</sup> La otra versión recopilada dentro de la indagación preliminar disciplinaria fue la del demandante Julio Cesar Gómez Correa.

**CONTESTO.** *Las órdenes al ST. MAYORGA Comandante del pelotón Calibio 1, que su pelotón debía hacer un registro ofensivo y puesto de observación desde las 14:00 Hrs a las 16:30 Hrs con un rumbo sur a ciento ochenta grados (180°) de las posición en que se encontraba (02°54'59"71°17'46") a una distancia no mayor a seiscientos metros (600 Mts), debía ser realizado por dos escuadras dejando una de reserva, como media de coordinación los comandantes en caso de combate prenden los radios tipo escuadra y todo el personal debe colocarse brazalete amarillo en el brazo derecho, como punto de salida y llegada debe ser el mismo.* **PREGUNTA.** *Manifieste al Despacho qué órdenes se emitieron con anterioridad a los hechos respecto del manejo de armas del personal que presta el servicio de Centinela.* **CONTESTO.** *El total cumplimiento al decálogo de seguridad con las armas de fuego haciendo énfasis que antes de oprimir el disparador, deben de tener siempre una buena cubierta y protección que les permita observar sin ser vistos y así identificar a que o a quien se le va a disparar (...)* **PREGUNTA.** *Manifieste al Despacho si anterior a los hechos se había ordenado o establecido algún santo y seña para los eventos como los aquí investigados.* **CONTESTO:** *Sí, el código de identificación vigente para la fecha (...)* (se resalta) (fl.33 cd Cd fl. 180)

Adicional a la versión señalada anteriormente, se cuenta con en el formato de recolección de información de novedades por combate No. 0195, en donde también se hizo alusión a que cuando el soldado se devolvió del lugar donde estaba haciendo el registro por el fuerte aguacero se perdió el trillo y "cuando estaban cerca de la BPM le salieron al otro centinela, el cual disparo y irio (sic) al SLP Gómez Correa Julio Cesar" (fl. 29 vto.).

De las pruebas referidas anteriormente es posible concluir que la ocurrencia de los hechos estuvo rodeada de un fuerte aguacero y la pérdida del trillo. Así mismo, de la declaración de Luis Alberto Reales Triana, quien emitió la orden para el registro, se deduce que las pérdidas del trillo junto con las condiciones climáticas hicieron que el soldado Julio César Gómez Correa entrara por un puesto de centinela diferente del que había salido. Destáquese, igualmente, de dicho relato dos cosas que resultan relevantes para el caso: i) éste aduce que a los centinelas fue explicado el total cumplimiento al decálogo de seguridad con las armas de fuego, haciendo énfasis en que antes de oprimir el disparador, deben de tener siempre una buena cubierta y protección que les permita observar sin ser vistos y así identificar a que o a quien se le va a disparar, y ii) que se había establecido previamente un "santo y seña".

De conformidad con lo anterior, encuentra el Despacho que las condiciones de seguridad señaladas no se verificaron por parte del centinela de la operación, en tanto, no se atendió la instrucción que el capitán Luis Alberto Reales Triana indicó que le fue dada sobre que antes de oprimir el disparador, debía de tener siempre una buena cubierta y protección que le permita observar sin ser visto y así identificar a que o a quien se le va a disparar y, por el contrario, se indica que el centinela "al ver que las ramas se movían, ya que según el SLP PADILLA LIDUEÑA por la fuerte lluvia no se escuchaba nada y la visibilidad era muy poca por la selva tupida y la poca luz, accionó su fusil impactando al SLP. GOMEZ CORREA JULIO CESAR", obviando así mismo el

santo y seña establecido, identificándose solamente como "**¡SOMOS LA CALIBIO!**" pero, cuando ya había disparado.

En ese orden, pese a la ausencia de elementos probatorios a través de los cuales se puedan verificar las demás circunstancias que rodearon los hechos, como la incidencia de la lluvia, la pérdida del trillo y la llegada del militar por un punto diferente a la salida, encuentra el Despacho que la alegada negligencia por parte de unos de los compañeros de la tropa, al proceder a disparar sin atender los criterios de residualidad del empleo de las armas es *causa suficiente y eficiente* del daño y constitutiva de falla en el servicio, en tanto, con independencia de que se tratara de un puesto de centinela diferente, éste estaba en la obligación de verificar si, en efecto, se trataba del enemigo, previo a disparar.

Es así como es posible, en este caso predicar la existencia de falla en el servicio porque al centinela no le era dado disparar el arma de dotación inmediatamente, sino que debió escoger dentro de los medios eficaces los que causarían menos daño y como última opción disparar el arma contra un objetivo específico, ya que de la declaración señalada anteriormente, observa el Despacho que, efectivamente, existía una regla a seguir por los centinelas antes de disparar sus armas de dotación, sin embargo, esta no se cumplió.

No obstante lo indicado precedentemente, y considerando que el argumento extenso de la demanda fue que la controversia debía analizarse bajo el título de imputación del riesgo excepcional, sustentado en que el daño por el cual se reclama proviene de la utilización de armas de dotación oficial, encuentra el Despacho que, a través del examen de este título de imputación, igualmente es posible llegar a la conclusión sobre responsabilidad de la entidad estatal, pero, por considerar este fallador que el riesgo configurado en el soldado profesional, contrario a lo argumentado por la defensa de la demandada, es diferente a los que asumió cuando decidió voluntariamente vincularse a la milicia y además se trata de un hecho anormal generador de un daño, que no está obligado a soportar ya que no provino de un combate sino de una situación accidental originada por un compañero suyo.

Sin embargo, para el Despacho, la mera circunstancia que rodeó el acaecimiento de la lesión del demandante, deja ver la inobservancia y falta de cuidado del manejo de las armas por parte del centinela que disparó el arma de dotación, circunstancia que, al margen de la peligrosidad del elemento, denota una infracción y actuación irregular de la administración que se adecua más al título de imputación de la falla en el servicio, sin que, además, se encuentre probada la eximente de responsabilidad alegada

durante el trámite la demandada, consistente en la culpa exclusiva de la víctima.

En ese orden, el Despacho encuentra que en este caso debe declararse la responsabilidad de la Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional por los hechos ocurridos el 30 de abril de 2014, en desarrollo de la operación EFECIO, en el sector Mata Bambú, corregimiento Puerto Alvira, Municipio de Mapiripan, Meta, en los que resultó herido el SLP Julio César Gómez Correa.

### **3.4. Liquidación de perjuicios:**

#### **Perjuicios morales**

Por las lesiones causadas por el Ejército Nacional, el 30 de abril de 2014, demandaron Julio César Gómez Correa como el afectado directo; Luz Marina Correa como madre éste y como representante del menor Darwin Andrés González Correa hermano de la víctima directa y Erika Andrea Gómez Correa en su calidad también de hermana.

En cuanto a las calidades que se alegan, el Despacho encuentra acreditado el parentesco señalado de Luz Marina Correa con el registro de nacimiento No. 15395847, en el cual se registra que es la madre del lesionado (fl. 23); igualmente, a folio 24 se allegó registro civil de nacimiento del menor Darwin Andrés González Correa con el que se acredita la condición de hermano.

Con respecto a la demandante Erika Andrea Gómez Correa se allegó registro civil de nacimiento visible a folio 25, a través del cual se demuestra que es hermana de la víctima.

Entonces, según jurisprudencia del Consejo de Estado, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión, y ello es imputable al Estado, se desencadena, a cargo de éste, la indemnización de perjuicios morales, de tal manera que las personas que se sientan perjudicadas por dicha situación y hagan parte del grupo familiar más cercano pueden reclamar la indemnización de estos perjuicios acreditando el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, por cuanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el daño padecido por un pariente cercano causa dolor y angustia en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, siempre que no existan pruebas que indiquen o demuestren lo contrario.

Para efectos de la tasación de los perjuicios se tendrán en cuenta los baremos

indemnizatorios fijados por la Jurisprudencia del Consejo de Estado en torno a los perjuicios inmateriales para el caso de lesiones contenida en sentencia del 28 de agosto de 2014 del Consejo de Estado, atendiendo la labor unificadora del Consejo de Estado y el efecto vinculante y obligatorio del precedente judicial de los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones, fundamentado en los postulados de seguridad jurídica y confianza legítima en desarrollo del principio de igualdad que orienta el Estado Social de Derecho, en la medida que a las Altas Corporaciones les corresponde la tarea de unificar criterios con el fin de que casos con identidad de supuestos facticos y jurídicos se resuelvan de la misma forma.

Así es que el Consejo de Estado en la citada jurisprudencia de unificación, fijó como referente en la liquidación del perjuicio moral en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por víctima con un manejo de acuerdo a estos seis rangos:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
<b>GRAVEDAD DE LA LESIÓN</b>	Victima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

En cuanto al monto a reconocer, estima el Despacho que, en el presente caso deben atenderse los montos indemnizatorios establecidos precedentemente y, por lo tanto, teniendo en cuenta que el porcentaje de afectación fue del 17.64%, el reconocimiento indemnizatorio para Julio Cesar Gómez Correa procederá en cuantía equivalente a 20 SMLMV; para Luz Marina Correa como madre éste, atendiendo el nivel en el que se encuentra, resulta procedente otorgarle 20 SMLMV; a Darwin Andrés González Correa y Erika Andrea Gómez Correa quienes se encuentran en el segundo grado de consanguinidad, corresponde la suma de 10 SMLMV.

En resumen, por concepto de daño moral se reconocerán las siguientes sumas:

Para Julio César Gómez Correa: veinte (20) S.M.L.M.V.

Para Luz Marina Correa: veinte (20) S.M.L.M.V.

Para Darwin Andrés González Correa: Diez (10) S.M.L.M.V

Para Erika Andrea Gómez Correa: Diez (10) S.M.L.M.V

### **Daño a la salud**

En la demanda se solicitó, igualmente, el equivalente a cien (100) SMLMV, como daño a la salud para el demandante Julio César Gómez Correa.

Frente a este perjuicio, encuentra el Despacho que también debe atenderse el monto indemnizatorio establecidos en la sentencia de unificación jurisprudencial sobre el daño a la salud que determinó de acuerdo al porcentaje de la gravedad de lesión las siguientes indemnizaciones:

<b>REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD</b>	
<b>REGLA GENERAL</b>	
<b>Gravedad de la lesión</b>	<b>Víctima directa</b>
	<b>S.M.L.M.V.</b>
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

Así las cosas, en aras de dar efectividad al principio de reparación integral y teniendo en cuenta el porcentaje de la lesión del afectado del 17.64%, el monto indemnizatorio debe corresponder a la indemnización permitida dentro del marco de su lesión en este caso es de veinte (20) S.M.L.M.V.

### **Perjuicios materiales**

En la pretensión tercera de la demanda, se solicita el reconocimiento del lucro cesante, en sus modalidades de vencida o futura, el cual calculó sobre la base de un salario de \$1.600.000.

Para efectos de realizar la liquidación, se tendrá en cuenta la certificación expedida por la Dirección de Personal del Ejército Nacional, en la cual se certificó que el salario devengado para el mes de abril de 2014, por el entonces soldado Julio César Gómez Correa era de \$1.089.312, (fl. 201) el cual,

actualizado con la formula acogida por la jurisprudencia será la base para la liquidación, así:

$$VA = VH \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En donde:

VA = Valor actualizado.

VH= Valor histórico.

Índice final = índice de precios al consumidor vigente para la fecha de la presente providencia (abril 2020)

Índice inicial = índice de precios al consumidor vigente el 14 de abril de 2014.

$$VA = 1.089.312 \times \frac{105.70}{81.14}$$

$$VA = \$ 1.419.032$$

Así para la liquidación se tomará la suma de 1.419.032 pesos, valor al que se le sumará un 25% (\$ 354.758), por haberse demostrado relación laboral y por concepto de prestaciones sociales, para un total de \$ 1.773.790. Entonces, atendiendo el porcentaje de pérdida de capacidad laboral en un 17.64%, se tiene la base para la liquidación será: \$312.896.

### **Indemnización debida:**

$$S = Ra (1 + i)^n - 1$$

|

Dónde:

S = Es la suma resultante del período a indemnizar (fecha de los hechos a fecha de la providencia).

Ra = Es la renta o ingreso mensual que equivale a un salario mínimo mensual vigente en el porcentaje de pérdida de capacidad laboral que para el caso

i= Interés puro o técnico: 0.004867

n= Número de meses que comprende el período indemnizable.

Entonces:

$$S = \frac{\$312.896 (1 + 0.004867)^{72.26} - 1}{0,004867}$$

$$S = \mathbf{\$27.017.890}$$

### Indemnización futura:

$$S = \frac{Ra (1 + i)^n - 1}{i (1 + i)^n}$$

Dónde:

S = Es la suma resultante del período a indemnizar (fecha de la sentencia de liquidación a fecha de vida probable de la víctima).

Ra = Es la renta o ingreso mensual que equivale a un salario mínimo mensual vigente, en el porcentaje de pérdida de capacidad laboral

n = vida probable del lesionado (descontando el tiempo ya reconocido por lucro cesante consolidado, es decir, de la fecha de la sentencia de liquidación a fecha de vida probable de la víctima),

i= Interés puro o técnico: 0.004867

Según el registro Civil de nacimiento de Julio César Gómez Correa éste nació el 29 de septiembre de 1990 (fl. 23), lo que quiere decir que a la fecha de la presente tiene 29 años y un esperado de 51.3 años de vida, de conformidad con las tablas de vida probable<sup>15</sup> aplicables al asunto en concreto. En consecuencia, el período futuro a liquidar corresponde a 612 meses.

Entonces:

$$S = \frac{\$312.896 (1 + 0.004867)^{612} - 1}{0,004867}$$

<sup>15</sup> Resolución No. 1555 de 2010 de la Superintendencia Financiera.

0,004867

S= **\$60.995.586**

Lucro cesante:

consolidado: **\$27.017.890**

debido: **\$ 60.995.586**

Total, lucro cesante: **\$88.013.477**

#### **4. Costas y agencias en derecho**

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 366 de CGP regulan lo relativo a la fijación de agencias en derecho, y para ello acudirá a las tarifas fijadas en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Así, en materia de lo Contencioso Administrativa, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 1 ordinal i fijándose para los procesos declarativos en general en primera instancia con cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.

Es por lo anterior, el Despacho fija como agencias en derecho el cuatro por ciento (4%) del valor de las pretensiones de la demanda reconocidas en este fallo.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Sesenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR** la responsabilidad patrimonial de la demandada **Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional**, por las lesiones causadas Julio César Gómez Correa, en hechos ocurridos el 30 de abril de 2014, en desarrollo de la operación Efecio, en el sector Mata Bambú, corregimiento Puerto Alvira, Municipio de Mapiripán, Meta.

**SEGUNDO: En consecuencia, CONDENAR** a la **Nación, Ministerio de Defensa-Ejército Nacional** a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero por concepto de **perjuicio moral**:

Para Julio César Gómez Correa: veinte (20) S.M.L.M, vigentes a la fecha de la presente decisión.

Para Luz Marina Correa: veinte (20) S.M.L.M.V.

Para Darwin Andrés González Correa: diez (10) S.M.L.M.V

Para Erika Andrea Gómez Correa: diez (10) S.M.L.M.V

**TERCERO: CONDENAR** a la **Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional**, a pagar al demandante **Julio César Gómez Correa**, por concepto de lucro cesante, las siguientes sumas de dinero:

- **Lucro cesante consolidado:** veintisiete millones diecisiete mil ochocientos noventa pesos (**\$27.017.890**).
- **Lucro cesante futuro:** sesenta millones novecientos noventa y cinco mil quinientos ochenta y seis pesos. (**\$ 60.995.586**).

**CUARTO: CONDENAR** a la **Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional**, a pagar al demandante **Julio César Gómez Correa**, el equivalente a veinte (20) S.M.L.M.V., por concepto de daño a la salud.

**QUINTO: CONDENAR** en costas a la demandada, y fijar como agencias en derecho a favor de la actora, el cuatro por ciento (4%) de las pretensiones de la demanda reconocidas en el fallo.

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

**SÉPTIMO:** La presente sentencia se notificará de conformidad con lo establecido en el artículo 203 de la Ley 1437.

**OCTAVO: ORDENAR** la devolución del saldo de los gastos a la parte actora, si los hubiere.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ÁLVARO CARREÑO VELANDIA**  
JUEZ