

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE VILLAVICENCIO



Villavicencio, cuatro (04) de septiembre de dos mil veinte (2020)

EXPEDIENTE: 50-001-33-33-004-2013-00537-00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: PEDRO NEL NIÑO GAITAN y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del medio de control de Reparación Directa, promovido por PEDRO NEL NIÑO GAITAN, en nombre propio y en representación de sus menores hijas ANGELA NIÑO AMAYA, MARÍA OFELIA NIÑO AMAYA y YORLEDY NIÑO AMAYA; EVELIO NIÑO CHIPIAJE, ISABEL GAITAN MARCHENA, MARGARITA GAITAN, MARÍA MERCEDES NIÑO GAITAN, JOHANNY NIÑO GAITAN, ARIOSTO NIÑO GAITAN, DIOMEDES NIÑO GAITAN y GLORIA AMAYA GONZÁLEZ contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL.

1. ANTECEDENTES

1.1. DECLARACIONES Y CONDENAS

- 1.1.1.** Que se declare a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, administrativa y patrimonialmente responsable de las lesiones personales sufridas por el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN, causadas por dos disparos con arma de fuego de dotación oficial del Cabo Guillermo Torres Alban en hechos ocurridos el 31 de diciembre de 2011.
- 1.1.2.** Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL a pagar perjuicios morales en cuantía de 200 s.m.l.m.v. para PEDRO NEL NIÑO GAITAN, en calidad de víctima directa, para GLORIA AMAYA GONZÁLEZ, en calidad de compañera permanente y ANGELA NIÑO AMAYA, MARÍA OFELIA NIÑO AMAYA, YORLEDY NIÑO AMAYA (hijas), EVELIO NIÑO CHIPIAJE e ISABEL GAITAN MARCHENA (padres) 100 s.m.l.m.v., para cada uno; para ISABEL GAITAN MARCHENA, MARGARITA GAITAN, MARÍA MERCEDES NIÑO GAITAN, JOHANNY NIÑO GAITAN, ARIOSTO NIÑO GAITAN, DIOMEDES NIÑO GAITAN (hermanos) 50 s.m.l.m.v., para cada uno.
- 1.1.3.** Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL a pagar 400 s.m.l.m.v. a PEDRO NEL NIÑO GAITAN, por daño a la salud.
- 1.1.4.** Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL a pagar a PEDRO NEL NIÑO GAITAN, la suma de \$369.970.200 de pesos, por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante (consolidado y futuro).

- 1.1.5.** Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL a pagar a los demandantes PEDRO NEL NIÑO GAITAN y GLORIA AMAYA GONZÁLEZ, 400 s.m.l.m.v., por concepto de alteración al goce de vivir.
- 1.1.6.** Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL a pagar a los demandantes PEDRO NEL NIÑO GAITAN y GLORIA AMAYA GONZÁLEZ, 400 s.m.l.m.v., por concepto de alteración en las condiciones de existencia.

1.2. HECHOS

Se sintetizan en los siguientes:

- 1.2.1.** Manifestó la parte demandante que el 31 de diciembre de 2011 a las 13:30 horas, en inmediaciones del resguardo indígena Comunidad Sejal La Esperanza del sector Sejalito San Benito, el señor PEDRO NEL NIÑO GAITÁN se dirigió a nadar al río Guaviare, junto con su hija, cuando el Infante de Marina Cabo Guillermo Torres Alban accionó su arma de dotación oficial, en cuatro ocasiones contra la humanidad del demandante.
- 1.2.2.** Señalaron que ocurrido lo anterior, el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN fue atendido en el Hospital Departamental Manuel Elkin Patarroyo de Inírida, pero por la gravedad de sus heridas el 1° de enero de 2012 fue remitido al Hospital Departamental de Villavicencio.
- 1.2.3.** Indicaron que el demandante sufrió herida de muslo derecho, herida de glúteo derecho, estallido testicular derecho, lesión de uretra posterior con estrechez uretral, lesión de cuerpos cavernosos, fistula perianal y fractura rama isquiática izquierda.
- 1.2.4.** Expusieron que el 18 de septiembre de 2013, la Junta de Calificación de Invalidez del Meta le determinó una pérdida de capacidad laboral del 37,84% al señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN.
- 1.2.5.** Aludieron que las secuelas de la víctima directa son deformación física de carácter permanente, perturbación funcional del órgano de excreción urinaria de carácter permanente, perturbación funcional del órgano de la reproducción de carácter permanente y perturbación psíquica secundaria.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

- 2.1** La demanda correspondió por reparto a este Juzgado, inadmitiéndose en providencia de fecha 28 de noviembre de 2013 (fl. 273), fue rechazada en auto del 30 de enero de 2014 (folios 296 a 298), decisión revocada parcialmente por el Tribunal Administrativo del Meta en providencia del 10 de diciembre de 2014 (folios 7 a 10 cud. segunda instancia) y revocada en su totalidad el 23 de agosto de 2016 (folios 53 a 57 cud. segunda instancia); siendo admitida la demanda con proveído del 19 de marzo de 2015 (fl. 312), adicionándose el auto admisorio en auto del 13 de octubre de 2016 (folios 349).
- 2.2.** El 13 de abril de 2016 se celebró audiencia inicial, en la cual se decretaron pruebas a petición de parte de tipo documental y testimonial (fls. 338 a 343).
- 2.3.** En la audiencia de pruebas celebrada el 19 de junio de 2018 (fls. 401 y 402), se incorporaron las pruebas documentales decretadas en audiencia inicial, la parte interesada desistió de los testimonios y finalmente se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, ordenando la presentación por escrito de los alegatos de conclusión.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. PARTE DEMANDANTE (fls. 413 a 418)

Señaló que el daño antijurídico se cristaliza al momento en que el Cabo Guillermo Torres Alban, accionó su arma de dotación oficial en dos oportunidades en contra de la humanidad del señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN, lo que le generó una pérdida de capacidad laboral del 37,84%.

Adujo que la imputación recae sobre la Armada Nacional por utilizar armas de fuego en contra de la población civil indígena, cuyo régimen aplicable es el objetivo riesgo excepcional, por actividad peligrosa, a su vez también se puede aplicar el régimen de falla en el servicio.

Frente al nexo causal, refirió que hay certeza que las heridas sufridas por el demandante las provocó un cabo de la Armada Nacional; agregó que si bien los procesos disciplinario y penal adelantados en contra del cabo Guillermo Torres Alban lo exoneraron, destaca que las versiones rendidas por los militares tienen una serie de omisiones, como negar la presencia de la hija de la víctima, aducir que éste se encontraba en estado de alicoramiento y no se tiene en cuenta la versión que los militares estaban consumiendo marihuana.

Agregó que la Ley Colombiana sólo acepta la legítima defensa que resulta proporcional a la agresión.

3.2. PARTE DEMANDADA – ARMADA NACIONAL (fls. 409 a 412)

La entidad refirió que de las investigaciones tanto penal como disciplinaria, se logra establecer que el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN atacó al personal uniformado sin mediar palabra y el Infante de Marina Torres Alban actuó en defensa propia; indicó que la parte demandante aduce una falla del servicio, sin allegar elementos probatorios que de manera clara, enfática y contundente, permitan establecer el incumplimiento obligacional del Ejército Nacional.

Recalcó que las irregularidades alegadas por el actor se quedan en simples enunciaciones carentes de prueba, que se debilitan a la luz del régimen de responsabilidad de falla en el servicio, por cuanto incumple la carga de la prueba que impone ese título de imputación.

Reiteró que tal como se planteó en la contestación de la demanda, se encuentra demostrada la existencia de una causal exonerativa de responsabilidad consistente en culpa exclusiva de la víctima, por cuanto se verificó de las pruebas trasladadas que los militares desarrollaban una acción de carácter ofensivo en una zona de alta presencia guerrillera y el demandante agredió con un arma al personal uniformado y pese al llamado militar no se detuvo, generando una amenaza por evidenciar el arma, lo que debe estar llamado a romper el nexo de causalidad.

Concluye que se deben negar las pretensiones de la demanda por no haberse acreditado la falla del servicio y por existir pruebas de la configuración de la culpa exclusiva de la víctima como causal exonerativa de responsabilidad.

3.3. MINISTERIO PÚBLICO

El agente del Ministerio Público no rindió concepto previo a sentencia.

4. CONSIDERACIONES

4.1. COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de esta clase de proceso por el asunto, la cuantía y teniendo en cuenta que los hechos tuvieron lugar en el Municipio de Cumaribo (Vichada).

4.2. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar si la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, es administrativamente responsable de los perjuicios causados a los demandantes, con ocasión de las lesiones sufridas por el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN, como consecuencia de dos disparos que recibió con arma de dotación oficial del Cabo I.M. Torres Alban Guillermo Alexander, o si por el contrario, como lo sostuvo la entidad demandada, se configura el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima, como quiera que el demandante lesionado atacó a los infantes de marina con un machete.

Para tal efecto, el Despacho analizará los siguientes temas:

RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE

De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, la administración pública es responsable y debe reparar los daños antijurídicos que le sean imputables. En efecto, dos son los postulados que fundamentan la responsabilidad: i) El daño antijurídico y ii) la imputación del mismo a la administración.

El concepto del daño antijurídico, se encuentra plasmado en múltiples pronunciamientos del Consejo de Estado como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar, toda vez que esta circunstancia constituye para los demandantes una afectación a sus derechos e intereses jurídicos, constitucional y legalmente protegidos.

Para imputar falla del servicio no basta que la entidad haya incumplido el contenido obligacional impuesto de manera general por las normas, además, se debe demostrar que dicho incumplimiento o falla tenga relación de causalidad adecuada entre la omisión y el hecho dañoso, denominándose jurisprudencialmente la causalidad adecuada.

En ese orden de ideas, cuando se invoca la figura de la falla del servicio como título de imputación de responsabilidad al Estado, para que surja el deber de resarcimiento patrimonial a cargo de este, le corresponde al demandante demostrar en forma plena los siguientes elementos:

I. Una actuación irregular del Estado.

II. El daño antijurídico.

III. El nexo de causalidad entre el daño y el actuar activo u omisivo de la administración.

Respecto al régimen de responsabilidad aplicable en los casos relacionados con el manejo de armas, la Sección Tercera del Consejo de Estado, Consejero ponente Mauricio Fajardo Gomez, en sentencia del 11 de noviembre de 2009, radicación número: 05001-23-24-000-1994-02073-01(17927), señaló:

"(...)En la actualidad, cuando se debate la responsabilidad del Estado por daños causados accidentalmente con el uso de armas de fuego, por regla general se aplica la teoría del riesgo excepcional; en efecto, la Administración debe responder siempre que produzca un

daño con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional, el D.A.S., o el Ejército Nacional, pues el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos. En virtud de ese título de imputación objetivo, el demandante tiene el deber de probar la existencia del daño y el nexo causal entre éste y una acción u omisión de la entidad pública demandada, para que se pueda deducir la responsabilidad patrimonial, sin entrar a analizar la licitud o ilicitud de la conducta del agente, la cual resulta irrelevante. A su vez la Administración, para exonerarse de responsabilidad, deberá acreditar la presencia de una causa extraña, como el hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero. Sin embargo, cuando se advierte que el daño no se produjo accidentalmente sino por un mal funcionamiento de la Administración, ello se debe poner de presente y el título de imputación bajo el cual se definirá el litigio será el de falla del servicio, en aras del cumplimiento del deber de diagnóstico y pedagogía que tiene el juez al definir la responsabilidad del Estado y con el fin de que éste pueda repetir contra el agente que dolosa o culposamente hubiere producido el daño, en caso de ser condenado a la correspondiente reparación. En términos generales, la falla del servicio probada surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación -conducta activa u omisiva- del contenido obligacional, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual resulta de la labor de diagnóstico que adelanta el juez en relación con las falencias en las cuales incurrió la Administración y se constituye en un juicio de reproche. Por su parte, en ese campo la entidad pública demandada podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido obligacional que le era exigible, es decir que acató los deberes a los cuales se encontraba obligada o si demuestra que el nexo causal era apenas aparente, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o hecho también exclusivo y determinante de un tercero.” .

Así mismo, cabe destacar que el Consejo de Estado¹ también ha establecido causales excluyentes de imputación, sobre lo cual ha decantado qué:

“Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad —fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima— constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado (...)

Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, resulta necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de aquella tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, es dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, se requiere que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y,

¹ Sección Tercera, Subsección A, providencia de fecha 14 de mayo de 2012, Rad. No. 19001-23-31-000-1999-01703-01(23775), C.P. MAURICIO FAJARDO GOMEZ.

por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima.”

4.3. CASO CONCRETO

En el *sub lite*, el daño a indemnizar de acuerdo con las pretensiones se deriva de las lesiones sufridas por el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN, aduciendo la parte demandante que la causa de dichas lesiones fueron dos disparos con fusil perpetrados por el Infante de Marina Cabo Torres Alban Guillermo.

En tal contexto, se encuentra acreditada la existencia del daño invocado por la parte demandante, como quiera que obra en el expediente historia clínica del demandante en la que se advierte que sufrió herida por proyectil de arma de fuego en región perineal, con herida en muslo derecho y testículo izquierdo; así mismo, según dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta se conceptúa que el paciente presenta lesión uretral posterior y le otorgan una pérdida de capacidad laboral del 37,84%.

Ahora bien, es necesario verificar si este daño es imputable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL debido a una extralimitación en sus funciones; para ello, es preciso analizar los reproches de la parte demandante conforme al material probatorio que obra en el plenario.

Inicialmente, se destaca que la parte actora narró que el 31 de diciembre de 2011 a las 13:30 horas la víctima directa se encontraba en inmediaciones del resguardo indígena comunidad El Sejal, dirigiéndose a nadar en el río Guaviare, cuando el Infante de Marina Cabo Guillermo Torres Alban accionó su arma de dotación oficial fusil en cuatro oportunidades en contra de la humanidad del demandante.

Por su parte, el extremo pasivo sostiene que se configura una causal exonerativa de responsabilidad consistente en culpa exclusiva de la víctima, por cuanto como se verificó de las pruebas trasladadas, los militares desarrollaban una acción de carácter ofensivo en una zona de alta presencia guerrillera y el demandante agredió con un arma al personal uniformado, generando para el uniformado una amenaza, lo cual está llamado a romper el nexo de causalidad tal como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado.

En ese sentido, del material probatorio analizado, se tiene que el 31 de diciembre de 2011 se desarrollaban operaciones de ocupación, registro y control militar efectivo del área de misión táctica “DESTRUCTOR DICIEMBRE 2011”, adelantada por tropas orgánicas del Batallón Fluvial de I.M. No. 50, en los sectores del área general de las comunidades del Sejal y la Fuga sobre el Río Guaviare en el Departamento de Vichada (fl. 206).

Del mismo modo, se resalta lo expuesto en versión libre por el Infante de Marina Stiven Andres Oquendo Jaramillo, en la investigación penal adelantada por el Juzgado 109 de Instrucción Penal Militar, aduciendo sobre los hechos que:

“(…) Cogí mi guardia, me puse en el sitio asignado que era como a 50 metros del área de vivac, cerca al río. Ahí ya prácticamente iba a cumplir el tiempo de guardia, me faltaban como 20 minutos eran como las 13:30 horas cuando en ese momento mi Cabo TORRES estaba como a 100 metro, cuando en ese momento me gritó que verificara a ese señor que iba entrando que verificara a ver quién era, yo inmediatamente corro a verificar al señor que intentaba entrar y le digo que no podía entrar porque era zona militar y el señor todo grosero e impulsivamente me dijo que me iba a matar y me agredió verbalmente, vi que en su mano derecha tenía un machete y tenía ganas como de agredirme con él, yo al verlo que tenía esa actitud me retrocedí un poco pero el insistió

en acercarse más a donde mí, yo al ver que ese señor me iba a pegar con ese machete corrí hacia donde estaba mi Cabo TORRES y cuando me iba a dar media vuelta como para cargar mi fusil me tropecé y caí al suelo, en ese momento el señor me alcanzó a dar 2 patadas en el momento que ya me iba a agredir con el machete, con el machete siempre arriba, amenazante, como para agredir contra mi integridad, entonces al ver mi Cabo TORRES la situación en la que yo me encontraba hizo 2 disparos al río, el señor se detuvo y se le fue a él encima y él le dijo que se tranquilizara, que se quedara quieto, el no hizo caso a ninguna advertencia que le hizo mi Cabo TORRES insistía en agredirlo a él también con el machete, mi cabo le hizo otra advertencia con un disparo al suelo, el no se detuvo sino que se le fue encima a él, siempre con la mano arriba amenazándolo con el machete, como a una distancia como de 50 centímetros del Cabo, ya mi cabo al sentirse agredido tuvo que accionar el fusil impactándolo en las piernas. (...)

Aunado a lo anterior, resulta imperioso exponer la diligencia de indagatoria rendida por el Cabo Tercero Guillermo Torres Alban:

"(...) yo fui a buscar mi silla táctica y procedí a irme al lugar que me correspondía en el PICF, entonces busqué los binoculares y los pedí prestados y me fui para mi puesto, obviamente pasaron varias embarcaciones, se verificó sin problema, quedaba todo registrado en el cuaderno, el cuaderno siempre lo aseguraba mi Cabo PACHECO, entonces aproximadamente a las 13:30 horas cuando permanecía en mi puesto por medio de los binoculares observo hacia el otro lado del río y cuando miro hacia la entrada de la patrulla o BNP observo que ingresa el señor PEDRO NEL NIÑO de los matorrales e ingresa a la patrulla, que iba a buscar pues no se, entonces le ordeno al centinela que estaba de guardia IMAR OQUENDO JARAMILLO ESTIVEN, que verificara quien era el señor, para donde iba y que necesitaba, el IMAR OQUENDO se da media vuelta y alcanzó rápidamente al señor, ya después de varios minutos tenía visual sobre ellos no los pude ver, cuando de repente veo que el IMAR OQUENDO viene corriendo hacia el lugar donde yo me encontraba, el señor PEDRO NEL atrás de él con un machete y en la cintura desde el lugar donde yo me encontraba se le veía como un arma, el señor venía lanzando machetazos pero afortunadamente no alcanzó a pegarle con el machete, pero en el recorrido el señor saca lo que tenía en la cintura y lo tira al río pero entonces de donde estaba el IMAR a donde era la entrada a la patrulla era una distancia de aproximadamente 50 metros que era de la entrada de la Base de Patrulla hasta 50 metros hacia adentro. Entonces a lo que el señor bota eso al río le alcanza a dar una patada al infante, el IMAR siguió corriendo, después le da otra patada más adelante y al parecer creo que el señor jala al IMAR por el chaleco y el IMAR cae. El IMAR OQUENDO se encontraba en el suelo y yo le grité al señor calmese, en 2 ocasiones le repetí, cálmese, tranquilícese, bote el machete, a lo que veo que el señor PEDRO NEL intenta agredir al IMAR OQUENDO con el machete yo cargo el fusil, proceso a hacer 2 disparos de advertencia al río, pero el señor únicamente me mira y dice "lo voy a matar" a lo que el señor viene en mi dirección retrocedo y nuevamente hago un disparo al suelo, pero el hace caso omiso a las advertencias hechas por mi parte, como última opción venía ya como a 5 o 6 metros y como ya venía cerca y como temía por mi vida hice 2 tiros hacia la parte baja, hacia las piernas solo como para inmovilizarlo, durante los disparos de advertencia la comunidad se acerca de manera rápida, el señor cae por los dos impactos que recibió (...)"

Por su parte, en la diligencia de declaración rendida por el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN en la investigación disciplinaria adelantada por el Batallón Fluvial, dijo lo siguiente:

"(...) estaba trabajando sembrando pasto en la comunidad de Sejal, después llegué a la casa de mi mamá donde fui a almorzar a eso del medio día, luego me dirigí a mi casa y de ahí salí a la casa de mi hermano el señor Arturo Niño, posteriormente volví a mi casa

a eso de la 1 de la tarde y de ahí salí a tomar un baño en la orilla del río Guaviare, cuando iba caminando me encontré un infante que salió corriendo donde el cabo Torres el cual luego se vino hacia mí y me disparó.(...)”

Agregó el demandante en su declaración que no agredió física, ni verbalmente al Cabo Torres y que el día de los hechos estuvo bebiendo guarapo como desde las 11 de la mañana.

Del proceso disciplinario, se destaca que fue proferido el 11 de febrero de 2014, decisión de abstenerse de iniciar investigación disciplinaria por haber actuado el investigado en legítima defensa contra las agresiones que le iba a propinar el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN, salvando su integridad física (folios 60 a 70 del anexo No.5), providencia en la cual luego de analizar las pruebas recaudadas se concluye:

“En este caso, se demuestra que hubo una agresión legítima en contra del militar, colocando un bien jurídico en peligro, que es la VIDA, así mismo esto obligo a una defensa por parte del señor C3CIM TORRES ALBAN GUILLERMO, de manera racional, agotando los procesos que por Derechos Humanos y Derecho Humanitario debe aplicar en la zona de combate, tal y como el sobre aviso y la utilización del principio de la proporcionalidad, el cual es el uso de la fuerza en menor, mediano y mayor proporción de acuerdo al enemigo.

Para el caso, el investigado, utilizo desde la mínima fuerza (su voz), tratando de controlar al señor PEDRO NEL NIÑO, haciendo caso omiso el agresor a tal llamado, para luego pasar a un segundo nivel de prevención y neutralización, el cual fue disparar varias veces para parar su acto violento, a lo que tampoco logro controlar y así finalmente llegar a la máxima fuerza, que era la de defenderse regíamente para salvar su integridad física.”

De las pruebas recaudadas en el proceso penal de conocimiento del Juzgado 105 de Instrucción Penal Militar, se destaca que son nutridas las pruebas testimoniales recaudadas, que se corroboró el desarrollo de los hechos donde resultó lesionado PEDRO NEL NIÑO GAITAN en diligencia de reconstrucción realizada el 20 de noviembre de 2012 (folios 403 a 412 del anexo No. 3); proceso que no ha culminado con decisión definitiva, no obstante se destaca el proveído del 21 de febrero de 2011, mediante el cual se resolvió la situación jurídica al Cabo Tercero de I.M. GUILLERMO ALEXANDER TORRES ALBAN (folios 663 a 687 anexo No.4), absteniéndose de imponer medida de aseguramiento, de las consideraciones se destaca:

“Del plenario se colige con claridad que la corporalidad del señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN se vio conculcada como directa consecuencia de la típica conducta del sindicado, C3CIM TORRES ALBAN GUILLERMO ALEXANDER, en otras palabras, ese accionar lesionó en forma efectiva el interés jurídicamente protegido del cual es titular el primero de los nombrados, no obstante lo anterior y conforme se deduce de manera clara para este despacho instructor de las diligencias de versión libre rendida por el IMAR OQUENDO STIVEN y de la indagatoria del aquí investigado, nos encontramos frente a una legítima defensa, /.../

Ahora bien, para la suscrita Juez se tiene hasta ahora que en el caso de marras los hechos sucedieron en momentos en que se vislumbra de manera clara que el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN pretendía agredir con un machete al IMAR OQUENDO a quien persiguió de manera ardua, causando incluso la caída del Infante de Marina en aquella persecución. /.../

Finalmente se observa que el C3CIM TORRES ALBAN GUILLERMO ALEXANDER realizó las medidas preventivas tendientes a evitar el desenlace LESIONES PERSONALES, utilizando los medios que tenía en sus manos, que si bien se trataba de un arma de largo alcance, antes de disparar sobre la humanidad de NIÑO GAITAN realizó tiros de advertencia, los cuales no fueron atendidos y por el contrario se veía que tenía total actitud a agredir en primera instancia al IMAR OQUENDO y posteriormente al propio TORRES ALBAN. /.../”

Así las cosas, analizado el material probatorio, el Despacho avizora que se configura el eximente de responsabilidad consistente en culpa exclusiva de la víctima, toda vez que se pudo constatar que el demandante lesionado fue quien se puso en riesgo al ingresar a un área de operaciones y amenazar con machete a dos infantes de marina quienes en reiteradas oportunidades trataron de calmarlo sin tener éxito.

Si bien el uniformado disparó para repeler la agresión, no por ello puede considerarse que la respuesta fue desproporcionada, puesto que aun cuando el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN no contaba con un arma de fuego, el riesgo creado con el arma blanca que portaba fue grave e inminente, atacando de manera insistente, peligrosa y desatendiendo las múltiples advertencias realizadas por la autoridad, por lo cual no podría esperarse una respuesta distinta del Cabo, quien actuó en defensa de su vida e integridad y la de su compañero IMAR Oquendo.

Frente a lo descrito en la demanda, se establece que no guarda congruencia como quiera que se omite cualquier confrontación entre la fuerza militar y la víctima, aludiendo que le dispararon indiscriminadamente, cuando las reglas de la experiencia indican que de haber sido así, las heridas no serían en extremidades inferiores, de las cuales se colige que fue la última medida adoptada por el infante de marina al ver su integridad física en peligro y luego de intentar calmar al accionante mediante el dialogo y posteriormente con dos disparos en el río y el suelo.

Tampoco se encuentra coherencia en el dicho de la víctima sobre que el Cabo Guillermo Torres le disparó sin razón alguna, pues en primer lugar el IMAR Oquendo salió huyendo de las amenazas que con un machete propinó el demandante, por lo que éste tuvo que salir huyendo en búsqueda del Cabo Torres, quien también trató de mediar con el demandante, resaltándose que en el plenario no obra prueba alguna sobre un actuar indiscriminado por parte de los infantes de marina.

De igual manera, tampoco se puede corroborar la situación fáctica planteada en el alegato de conclusión por la parte demandante, quien finalmente expone que los militares estaban consumiendo marihuana, afirmación que no tiene respaldo probatorio; sin que se pueda dar valor probatorio a las declaraciones extra juicio aportadas con el escrito de alegatos, por cuanto estas pruebas no fueron solicitadas ni practicadas en las oportunidades probatorias.

Acerca de la carga de la prueba el artículo 167 del C.G.P. determina que compete a la parte que alega un hecho o a quien lo excepciona o controvierte demostrarlo; exaltándose que la carga de la prueba como regla de juicio impone a las partes la responsabilidad de probar los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa, en relación con los intereses de la parte demandante, debe anotarse que quien instaura la demanda, conoce de antemano los hechos que le interesa aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, sabe de la necesidad de que así sea, más aun tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos.

En ese orden de ideas, la responsabilidad de la administración no se configura, como quiera que no se acreditó la alegada falla del servicio, consistente en un ataque injustificado, ni

procede aplicar el título de imputación de riesgo excepcional por uso de armas de dotación, por cuanto las lesiones causadas al demandante tuvieron lugar por su propia culpa y fueron la consecuencia directa de su actuación beligerante que puso en riesgo la integridad de los infantes de marina a quienes amenazó.

Por lo anterior, se declarará probada la causal de exoneración de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima, como quiera que se demostró que la causa del daño fue el actuar imprudente del señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN, lo cual exonera de responsabilidad a la entidad demanda, y por tanto, se negarán las pretensiones de la demanda.

➤ **CONDENA EN COSTAS**

Respecto de la CONDENA EN COSTAS, advierte el Despacho que en el presente proceso no se ventilaron asuntos de interés público y como quiera que la sentencia fue totalmente adversa a los demandantes procedería su imposición a cargo de la parte vencida, no obstante por advertirse que los demandantes son indígenas, residentes en un resguardo que no generan ingresos económicos; por lo cual al tenerse pleno conocimiento de las condiciones en que residen los demandantes aplicando principios de solidaridad, equidad y justicia material, el Juzgado se abstendrá de emitir una condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio - Meta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de control de Reparación Directa promovió el señor PEDRO NEL NIÑO GAITAN y otros contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, al configurarse el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Abstenerse de condenar en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta sentencia, por Secretaria archívese las presentes diligencias, previa devolución del remanente que se encuentre registrado por concepto de gastos ordinarios del proceso, si a ello hubiere lugar.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

**CATALINA PINEDA BACCA
JUEZ CIRCUITO**

JUZGADO 004 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE VILLAVICENCIO

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

Código de verificación:

754d8234bb357cfe851d81ebfe2b7eef2c314a884d7f55514c976d361fd0f764

Documento generado en 04/09/2020 04:05:36 p.m.