



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Expediente: 11001-33-36-032-2015-00395-00  
Demandante: Carlos Alberto Rivero Barbosa y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

**REPARACIÓN DIRECTA**

---

Procede el Despacho a resolver la demanda que, en ejercicio del medio de control de reparación directa, presentaron, en contra de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, los señores: Carlos Alberto Rivero Barbosa, Nicole Sofía Rivero Gutiérrez, Graciela Barbosa, Alberto Rivero y Ludy Jazmín Rivero.

Lo anterior, con base en los siguientes

**I ANTECEDENTES**

**1.1. Pretensiones de la demanda**

*“PRIMERA – Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional), de los perjuicios ocasionados a los demandantes con motivo de las graves heridas y pérdida de la capacidad laboral del cabo segundo CARLOS ALBERTO RIVERO BARBOSA, en hechos consolidados el día 20 de agosto de 2013 con la notificación de la junta médica laboral No. 61204.*

*SEGUNDA – Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar a cada uno de los demandantes a título de perjuicios morales, el equivalente en pesos a las siguientes cantidades de salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria de la sentencia correspondiente:*

*Para CARLOS ALBERTO RIVERO BARBOSA, NICOLE SOFÍA RIVERO GUTIÉRREZ; GRACIELA BARBOSA y ALBERTO RIVERO, en calidad de víctima directa, hija y padres del lesionado la suma de CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la providencia que así lo fije para cada uno de ellos o lo máximo aceptado por la jurisprudencia.*

*Para LUDY JAZMÍN RIVERO BARBOSA, en calidad de hermana del lesionado la suma de CINCUENTA (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia o lo máximo aceptado por la jurisprudencia.*

*TERCERA – Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar a favor de CARLOS ALBERTO RIVERO BARBOSA, los perjuicios materiales que ha sufrido con motivo de las graves lesiones en su cuerpo y posterior pérdida de la capacidad laboral, teniendo en cuenta las siguientes bases de liquidación.*

- 1. Un millón novecientos mil (\$1.900.000) pesos mensuales que aproximadamente ganaba la víctima como salario y/o haberes, suma correspondiente para el mes de julio de 2013 o la suma que se pruebe dentro del proceso, más un veinticinco por ciento (25%) de prestaciones sociales. Según las pautas seguidas por el H. Consejo de Estado.*
- 2. La vida probable de la víctima según la tabla de supervivencia aprobada para los colombianos en la Superintendencia Financiera.*
- 3. El grado de incapacidad laboral fijado por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional en la Junta Médica Laboral al cabo segundo CARLOS ALBERTO RIVERO BARBOSA, fue de 92.21%. Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, al quedar inválido se le debe liquidar con base en ciento (100%) de incapacidad, por cuanto su disminución de la capacidad laboral fue superior al 50%.*
- 4. Actualizada dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor existente entre el mes de julio de 2013 y el que exista cuando se produzca el fallo definitivo.*
- 5. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el H. Consejo de Estado teniendo en cuenta la indemnización debida o consolidada y la futura. Para liquidar estos perjuicios materiales, en su modalidad de lucro cesante debido o futuro, se debe aplicar la fórmula reiterada por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, tanto para la indemnización debida, consolidada o vencida y la indemnización futura.*

*CUARTA – Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar a favor de CARLOS ALBERTO RIVERO BARBOSA, el equivalente en pesos a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia, o lo máximo aceptado por la jurisprudencia, con motivo del daño a la salud que está sufriendo por las lesiones irreversibles sufridas en su humanidad al haber perdido una de sus extremidades corporales – amputación de miembro inferior derecho – y las diversas secuelas como consecuencia de las lesiones sufridas, las cuales le generan dificultades para la marcha y la realización de actividades cotidianas, lúdicas, deportivas, físicas y placenteras que antes no requerían mayor esfuerzo.*

*QUINTA – Que se condene y exhorte a la demandada a cumplir con el pago de la sentencia dentro de los términos y al pago de los intereses estipulados por el artículo 192 del CPACA y demás normas concordantes.” (fls. 3 a 5 del expediente –mayúsculas sostenidas del texto original).*

Las pretensiones tuvieron como fundamento los siguientes:

## 1.2. Hechos

Indicó, la parte actora, que el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa se habría vinculado voluntariamente al Ejército Nacional y que, para el mes de julio de 2013, se desempeñaba como Cabo Segundo adscrito al Batallón de Combate Terrestre No. 55, Brigada Móvil N° 27.

Expresó que, el 11 de julio de 2012, aproximadamente a las 10:00 horas, en desarrollo de actividades propias del servicio, en donde dijo, fungía como Comandante del grupo EXDE y Comandante de escuadra, habría activado accidentalmente una mina antipersonal, lo que le habría ocasionado la amputación del miembro inferior derecho.

Manifestó que, el 13 de julio de 2013, el Ejército Nacional, a través del Acta de Junta Médica Laboral No. 61204, le habría diagnosticado secuelas físicas y estéticas de carácter permanente y una disminución de la capacidad laboral del 92.21%.

Precisó que, las lesiones padecidas por el lesionado, habrían sido consecuencia de una falla del servicio imputable a la entidad demandada, pues, lo habría expuesto a un riesgo superior al que normalmente debía soportar con ocasión de su actividad.

## 1.3. Contestación de la demanda

La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, a través de apoderado judicial, contestó la demanda, se opuso a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones, y como fundamento de ello, propuso las “excepciones de mérito” denominadas “Riesgos propios del servicio”, “Hecho exclusivo de un tercero” y “Carga de la prueba”.

Adujo que la lesión padecida por el demandante constituiría un riesgo propio del servicio que habría asumido desde que se vinculó voluntariamente como soldado del Ejército Nacional.

Precisó que la lesión habría provenido del actuar terrorista de grupos insurgentes y que, por tanto, no podría ser imputable al Estado.

Anotó que, la parte actora, no habría acreditado acción u omisión alguna imputable a la Administración y que la hiciera responsable del pago de los perjuicios alegados.

#### **1.4. Fijación del Litigio**

En la audiencia inicial, celebrada el 21 de septiembre de 2017, el Despacho consideró que el problema jurídico en este asunto se contraía en determinar si la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional debía ser declarada patrimonialmente responsable por las lesiones sufridas por el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa.

En esa oportunidad, el Despacho anotó que se requeriría verificar si, en el caso concreto, se configurarían los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado y, en caso afirmativo, si los perjuicios invocados por los demandantes se encontraban probados, para, finalmente y, de resultar procedente, realizar su correspondiente tasación (fls. 128 a 137 del expediente).

#### **1.6. Actuación procesal**

El 12 de agosto de 2015, el Juzgado 32 Administrativo de Bogotá admitió la demanda y, en consecuencia, ordenó las notificaciones de rigor (fl. 63 del cuaderno principal).

El 27 de noviembre de 2015, en atención a lo dispuesto en el artículo 22 del Acuerdo PSAA15-10385 de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, este Despacho avocó conocimiento del presente asunto y ordenó allegar la consignación de los gastos procesales (fl. 65 del cuaderno principal).

El 3 de mayo de 2017, la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, contestó la demanda (fls. 74 a 79 del expediente).

El 21 de septiembre de 2017, este Despacho llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en la que se negó la excepción previa denominada “caducidad del medio de control”. De igual forma, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas pedidas oportunamente por las partes (fls. 128 a 137 del cuaderno principal).

El 1º de marzo de 2018, se adelantó la audiencia de pruebas prevista en el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en la que se recepcionaron los testimonios decretados y se reiteraron los oficios de las pruebas documentales. (fls. 168 a 173 del cuaderno principal).

El 19 de junio de 2018, se puso en conocimiento de las partes los documentos aportados y, por considerarla innecesaria, se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, por lo que, se corrió traslado para que las partes alegaran de conclusión por escrito.

## 6. Alegatos de Conclusión

Las partes presentaron los correspondientes alegatos de conclusión, en donde reiteraron los argumentos expuestos en la demanda y en la contestación a la misma, respectivamente (fls. 227 a 253 y 254 a 259 del expediente).

## II CONSIDERACIONES

Establecido lo anterior y para efectos de dilucidar si la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional debe declararse patrimonial y extracontractualmente responsable por las lesiones sufridas por el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa, debe tenerse en cuenta el siguiente derrotero: i) competencia; ii) asuntos preliminares; iii) problema jurídico; iv) fundamentos jurídicos; v) caso concreto; vi) conclusiones; y vii) condena en costas.

### 1. Competencia

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda de reparación directa de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> y lo dispuesto por el Acuerdo CSBTA15-430 del 1 de octubre de 2015 de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá<sup>2</sup>.

### 2. Asunto preliminares

#### 2.1. Caducidad

Sobre el particular, se debe tener en cuenta que, en la audiencia inicial llevada a cabo el 21 de septiembre de 2017<sup>3</sup>, el Despacho se pronunció sobre el particular, indicando que no se había producido el fenómeno de la caducidad del medio de control.

En consecuencia, el Juzgado no encuentra necesario realizar un nuevo pronunciamiento sobre ese aspecto, pues, ya fue analizado con anterioridad.

---

<sup>1</sup> Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en primera instancia. "Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: [...]

6. De la reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

<sup>2</sup> A través del cual se ordenó la remisión de algunos procesos de la Sección Tercera de los Juzgados

<sup>3</sup> Folios 128 y 137 del cuaderno principal.

## 2.2. Legitimación

Al respecto, comoquiera que, según el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, la legitimación en la causa por activa en el medio de control de reparación directa la ostenta "*la persona interesada*"<sup>4</sup>, razón suficiente para deducir que los aquí demandantes cuentan con dicha legitimación para demandar.

Ahora, un aspecto diferente será determinar si realmente se acreditan las condiciones alegadas en la demanda y la calidad de perjudicados de los demandantes, cuestión que sería de incumbencia en el estudio de fondo del presente asunto.

De otro lado, se advierte que la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional se encuentra legitimada en la causa por pasiva, pues, como se verá más adelante, el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa formaba parte de dicha entidad.

## 3. Problema jurídico a resolver

Conforme la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial, el problema jurídico se contrae en determinar si la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, debe ser declarada patrimonialmente responsable por las lesiones sufridas por el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa, mientras se desempeñaba como soldado profesional de esa institución castrense.

En esa oportunidad, el Despacho anotó que se requeriría verificar si, en el caso concreto, se configurarían los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado y, en caso afirmativo, si los perjuicios invocados por los demandantes se hallaban probados, para, finalmente y, de resultar procedente, realizar la correspondiente tasación de los mismos.

## 4. Fundamentos jurídicos de la decisión

### 4.1. De la responsabilidad extracontractual del Estado

Para comenzar, es del caso mencionar que la Constitución Política de Colombia, en su artículo 90<sup>5</sup>, consagra una cláusula general de responsabilidad del Estado, de donde se desprende que este será patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos causados por la

---

<sup>4</sup> Artículo 140. Reparación directa. En los términos del artículo 90 de la constitución Política, la **persona interesada** podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción y omisión de los agentes del Estado. [...] (Se destaca)

<sup>5</sup> "Artículo 20. El estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".

acción y omisión atribuible a sus agentes, siendo entonces dos postulados que la fundamentan: el daño antijurídico y la imputación del mismo a la administración<sup>6</sup>.

Al respecto, se debe aclarar que un daño se califica como antijurídico en la medida que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio que le ocasiona, razón por la cual es indemnizable<sup>7</sup>.

En cuanto a la imputación de dicho daño, la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>8</sup> ha entendido que se trata de la "atribución de la respectiva lesión"<sup>9</sup>; en consecuencia, *"la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política"*<sup>10</sup>.

De este modo, se infiere que son tres los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado: i) una acción u omisión por parte del Estado; ii) el daño antijurídico; y iii) un nexo de causalidad entre los dos anteriores. Entonces, únicamente cuando estos componentes se cumplan, hay lugar a endilgar alguna responsabilidad al Estado y, por ende, condenarlo a reparar el daño que generó.

Ahora bien, de lo expuesto es claro que para estudiar la configuración de la responsabilidad a cargo del Estado, el operador jurídico debe analizar como primer supuesto, la acreditación de un daño antijurídico. Empero, sobre el análisis de este elemento surge un interrogante en torno a: ¿quién tiene la carga de probarlo?

Al respecto, es del caso mencionar que el artículo 167<sup>11</sup> del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas. Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil diecisiete (2017). Rad. 68001-23-31-000-1999-00621-01 (39697).

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia C - 333 de 1996. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero Ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas. Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil dieciocho (2018). Rad. 23001-23-31-000-2008-00248-01 (42220).

<sup>9</sup> Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 30 de agosto de 2007; Exp. 15932.

<sup>10</sup> Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 12 de julio de 1993; Exp. 7622.

<sup>11</sup> "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido

Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, preceptúa que cada parte debe probar los hechos que invoca, salvo situaciones excepcionales, en las cuales, por cuestiones prácticas de acceso al medio de prueba, se invierte la carga.

Adicionalmente, la jurisprudencia ha desarrollado diversas teorías con el fin de determinar cuál es la carga probatoria de quien demanda la reparación de un daño antijurídico, las cuales coinciden en concluir que, por regla general, siempre que se invoque una falla del Estado, ésta debe ser demostrada por quien la invoca, salvo algunas excepciones. Es así como frente a la carga, el máximo Tribunal de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa ha dicho:

*“Al efecto, es preciso recordar que por mandato del artículo 1757 del Código Civil, incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta al poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional del Estado [...] Es así como al juez se le impone regir sus decisiones de acuerdo con por lo menos, tres principios fundamentales: onus probando incumbit actori (al demandante le corresponde probar los hechos en que fundamenta su acción); reus in excipiendo, fit actor (el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa); y actore non probante, reus absoluitur (el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probarlos hechos fundamento de su acción). Estos principios están recogidos tanto en la legislación sustancial (art. 1757 del CC) como en la procesal civil colombiana (art. 177 del Código de Procedimiento Civil), y responden primordialmente a la exigencia de justificar lo afirmado con el fin de persuadir a otros sobre su verdad, salvo cuando se trate de hechos notorios y afirmaciones o negaciones indefinidas por no requerir prueba”<sup>12</sup>.*

En tales condiciones, salvo que se trate de un régimen excepcional de responsabilidad, como verbigracia, los casos en que aplica la responsabilidad objetiva, la regla general indica que la parte que invoca el daño antijurídico tiene la carga de probarlo.

#### **4.2. De la responsabilidad patrimonial del Estado frente a soldados profesionales**

Concerniente a ello, la responsabilidad del Estado por los daños sufridos por quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, el Consejo de Estado, en diferentes

---

directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

<sup>12</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Providencia del 19 de julio de 2017. Expediente 52001-23-31-000-2008-00376-01 (39923) M.P. Dr. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

pronunciamientos, ha precisado 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, en razón de esa vinculación.

No obstante lo anterior, el órgano de cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa también ha sostenido que la reparación de esos daños resulta procedente, cuando 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>13</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>14</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>15</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>16</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>17</sup>. Esto llevará a*

<sup>13</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>14</sup> Sentencia de 18 de febrero de 2010. Expediente 17.127.

<sup>15</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>16</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>17</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

*que se active la denominada 'indemnización a for-fait'<sup>18</sup>, lo que no excluye la posibilidad que pueda deducirse la responsabilidad y por tanto la obligación de reparar el daño causado<sup>19</sup>, si se demuestra que el daño fue causado por falla del servicio o por exposición de la víctima a un riesgo excepcional<sup>20</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>21</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>22</sup>.*

De conformidad con lo expuesto en líneas anteriores, se colige que las personas que ingresan voluntaria o profesionalmente a las fuerzas militares y resultan lesionadas o mueren, el daño se asume como un riesgo propio de la actividad militar, previa verificación que este haya sido causado durante y con ocasión del mismo, de esta manera generaría excluir de imputar responsabilidad al Estado por ello.

Sin embargo y en contraste a lo anterior, si el daño se produce por una falla del servicio o por la exposición de la víctima a un riesgo excepcional en comparación con el que debieron enfrentar sus compañeros, el Estado estará en la obligación a indemnizar los perjuicios causados.

En esta medida, es claro que una persona que ingresa libremente a la vida militar acepta los riesgos propios de dicha actividad y, por ende, la posibilidad de sufrir daños derivados de esta; por este motivo, al Estado no se le puede atribuir una responsabilidad adicional a la prevista en su régimen laboral, a menos que se demuestre que los daños se causaron por una falla en el servicio o por la exposición a un riesgo excepcional.

## **5. Del caso concreto**

En el asunto bajo estudio, se observa que los señores Carlos Alberto Rivero Barbosa, Nicole Sofía Rivero Gutiérrez, Graciela Barbosa, Alberto Rivero y Ludy Jazmín Rivero, acudieron a la jurisdicción con el fin de que se condene al Estado, concretamente, al Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, al pago de los perjuicios derivados de la lesión sufrida por el soldado profesional Carlos Alberto Rivero Barbosa.

---

2004. Exp.14636; 14 de julio de 2005. Exp.15544; 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

<sup>18</sup> Sentencias de 15 de febrero de 1996. Exp. 10033; 20 de febrero de 1997. Exp.11756.

<sup>19</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.

<sup>20</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>21</sup> Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

<sup>22</sup> Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

## 5.1. Hechos probados

Teniendo en cuenta las pretensiones de la parte demandante, procede el Despacho a enunciar las pruebas aportadas oportunamente y, posteriormente, incorporadas al expediente, de las cuales se tienen probados los siguientes hechos:

- Orden de operaciones No. 022 "JOYA" BACOTT No. 55 "MY CARLOS VIDAL APONTE" (fls. 188 a 202 y 216 del expediente), en la que se consignó:

### **CONCEPTO DE LA OPERACIÓN**

*La operación consiste en realizar actividades para derrotar al enemigo decisivamente en cuanto a su estructura armada, su infraestructura económica y las áreas de acumulación estratégica y neutralización con operaciones, métodos y maniobras de combate irregular en un área sectorizada y una vez terminada la OPERACIÓN la comisión de A. JIMY EL ALEMÁN, BITERMAN, NILSON, de igual forma establecer nuevos corredores de movilidad y rutas de abastecimientos al servicio de las COMPAÑÍA WILFREDO CASTAÑEDA de la CMTFC.*

(...)

### **N. Instrucciones de coordinación**

(...)

*22. No se deben utilizar caminos, trochas, carreteras, no pernoctar en escuelas, casas, iglesias, fincas donde no corra riesgo o se ponga en peligro la población civil, se debe caminar en la noche y observar en el día.*

(...)

*23. Todo movimiento operacional debe ejecutarse en la noche, están prohibidos los movimientos tácticos diurnos a no ser que sean atacadas las tropas por el enemigo deben reaccionar de día.*

### **SEGURIDAD CON ARTEFACTOS EXPLOSIVOS Y CAMPOS MINADOS**

- *Está totalmente prohibido el desplazamiento por senderos, caminos, trochas o carreteras, realicen inteligencia de combate y ejecute un reconocimiento sobre el PICC de su unidad, por lo regular en estos sitios el enemigo coloca artefactos explosivos.*

- El 11 de julio de 2012, el capitán Willian Chinome Rojas, Comandante de la Compañía Chacal del Batallón de Combate Terrestre N° 55, rindió informe, al Mayor Hugo Pérez Acevedo (fl. 24 del expediente), en los siguiente términos:

*Por medio de la presente me permito informar al SR. MY. Pérez Acevedo Hugo, Comandante del Batallón de Combate Terrestre N° 55, Carlos Vidal Aponte, los hechos ocurridos el día 11 de julio de 2012, (...) en el sector del Alto del León, municipio de San Vicente del Caguán, (Caquetá), con la Unidad Chacal 2, al mando del SR. SS. Matallana Castillo Carlos donde resulta afectado el Sr. Cs. Rivero Barbosa Carlos, (...).*

*Hechos, siendo las 10:00 am del 11 de julio de 2012 se reporta la Unidad de Chacal 2, informándole el Sargento que se encontraba registrando el sector, y que desafortunadamente el CS. Rivero Barbosa Carlos, había activado un artefacto explosivo improvisado, cuando se encontraba realizando el procedimiento como Comandante del Grupo Exde, en el eje de avance, amputándole parte inferior del pie derecho, a la altura del tobillo y que procedía a estabilizarlo y asegurar el área para la evacuación aérea.*

- Del 1° al 15 de julio de 2012, el Sargento Segundo Carlos Matallana Castillo, diligenció el Formato de Informe de Patrullaje de la misión ORDOP N° 22 Joya de la Unidad Chacal 2 del Batallón de Combate Terrestre N° 55 (fls. 26 a 29 del expediente), en la que consignó:

**1. SITUACIÓN:**

(...)

*b) Situación propia tropas:*

*El segundo pelotón de la Compañía Chacal realiza maniobras de combate irregular, al mando del SR. SS. Matallana Castillo Carlos.*

**2. MISIÓN**

*El segundo pelotón de la Compañía Chacal, realiza maniobras de combate irregular, con el fin de neutralizar el accionar delictivo de los grupos al margen de la ley, respetando los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, brindando seguridad y protección a la población civil.*

**3. DESARROLLO DE LA MANIOBRA**

(...)

*2) Decisiones adoptadas durante el alistamiento*

*Se alistan 10 días de víveres, equipo liviano, Grupo exde Completo, material de optronicos (sic) tales como monoculares y lentes de campaña.*

*3) Relación de limitaciones finales*

*Se tienen como limitantes material de optronicos, (sic) ya que solo hay uno en la unidad, la visibilidad en el eje de avance es muy limitada de acuerdo con la limitación climática.*

b) Movimiento hacia el contacto o hacia el objetivo:

1) Relato:

02-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración nocturno, en coordenadas 19-20-5715  
 03-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración nocturno en coordenadas 02°17'40'' 75°57'45''  
 03-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración nocturno en coordenadas 02°12'10'' - 75°58'15'', se monta puesto de observación hacia el eje de avance.  
 04-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración nocturno en coordenadas 02°13'15'' - 75°58'110''  
 05-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración nocturno en coordenadas 02°12'00'' - 75°58'40''  
 06-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración nocturno (...) Donde se monta puesto de observación sobre el objetivo, emboscando las avenidas de aproximación hacia el sector.  
 09-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración nocturno con nuevo eje de avance hacia el segundo objetivo, (...)  
 10-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración nocturno (...).  
 11-julio-2012, se inicia movimiento de infiltración diurno por una zona totalmente selvática, hace alto la patrulla y se procede a registrar el sector con el Grupo EXDE, donde resulta afectado el CS. Rivero Barbosa Carlos amputándole la parte inferior del pie derecho, a la altura del tobillo, se procede a montar la seguridad, se informa al comando superior y se evacua al mencionado suboficial por vía aérea. (...). (Subraya el Despacho).

c) Acciones en el objetivo:

(...)

2) Decisiones adoptadas en las acciones en el objetivo:

- El Comandante de Pelotón SS. Matallana Castillo Carlos, relacionó el personal en el área de operaciones de la brigada móvil N° 27, Batallón de Combate Terrestre N° 55 y unidad fundamental Chacal 2 (fl. 30 del expediente), así:

Nº	GDO	NOMBRES Y APELLLIDOS
1	SS	Matallana Castillo Carlos
2	CS	Rivero Barbosa Carlos
3	SLP	Bedoya Pineda Gustavo
4	SLP	Santamaría González Jhon
5	SLP	Polanía Rodríguez Diego
6	SLP	Buevas Miranda Francisco
7	SLP	David Valle Benildo
8	SLP	Ríos Rayo Emir
9	SLP	Coronado Charo Eduardo
10	SLP	Angulo Delgado Fausto
11	SLP	Vargas Aponte Eduardo

12	SLP	Loaiza Yatra Franklin
----	-----	-----------------------

- El 16 de julio de 2012, el Mayor Hugo Enrique Pérez Agudelo, del Batallón de Combate Terrestre No. 55, profirió Informativo Administrativo por lesión (fl. 23 del expediente), en el que indicó:

*El Comando del Batallón de Combate Terrestre N° 55 adscrito a la Brigada Móvil N° 27, adelanta el presente informativo con base en el Informe rendido por el señor Capitán CHINOME ROJAS WILLIAM MIGUEL comandante de la compañía Chacal, por los hechos ocurridos el día 11 de julio de 2012, en desarrollo de la orden de operaciones ESCALARIO misión táctica N° 022 "Joya", en Coordenadas aproximadas (02°13'41" – 74°55'3122), sector Alto de León municipio de San Vicente del Caguán Departamento de Caquetá, el pelotón Chacal dos al mando del Sargento segundo MATALLANA CASTILLO CARLOS AUGUSTO, el día 11 de Julio de 2012 inició movimiento táctico de infiltración diurno por una zona totalmente selvática, la patrulla hace alto y procede a registrar el sector con el Grupo Exde al mando del Cabo Segundo Rivero, siendo aproximadamente las 10:00 horas se reporta la Unidad de Chacal dos informando el comandante de pelotón sargento segundo MATALLANA que se encontraba registrando el sector y desafortunadamente el Cabo Segundo **RIVERO BARBOSA CARLOS ALBERTO** (...) activó un artefacto explosivo improvisado por alivio de presión sembrado por narcoterroristas de la Columna Móvil Teófilo Forero Castro de las FARC, inmediatamente se le prestaron los primeros auxilios tiempo más tarde fue evacuado al dispensario médico del Batallón Cazadores ubicado en el municipio de San Vicente del Caguán donde fue atendido inicialmente para luego ser trasladado al HOSMIL; según dictamen médico sufrió amputación traumática del pie derecho y lesión de pie izquierdo por artefacto explosivo.*

#### **B. IMPUTABILIDAD (...)**

*Literal C\_X\_: En el servicio, por causa de heridas de combate o como consecuencia de la acción directa del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público.*

- El 31 de julio de 2013, se profirió Acta de Junta Médica Laboral No. 61204, practicada al señor Carlos Alberto Rivero Barbosa (fls. 31 a 32 del expediente), en la que se consignó:

#### **VI. CONCLUSIONES**

##### **A- DIAGNÓSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES**

DURANTE ACTOS DEL SERVICIO POR ACCIÓN DIRECTA DEL ENEMIGO TRAS ACTIVACIÓN DE ARTEFACTO EXPLOSIVO IMPROVISADO SUFRE AMPUTACIÓN TRANSTIBIAL DEL MIEMBRO INFERIOR DERECHO VALORADO Y TRATADO POR ORTOPEDIA FISIATRÍA

PSIQUIATRÍA DERMATOLOGÍA Y CIRUGÍA PLÁSTICA QUE DEJA COMO SEQUELA A) PÉRDIDA ANATÓMICA DE LA PIERNA DERECHA CON CONSERVACIÓN DE LA RODILLA QUE ALTERA LA DINÁMICA DE LA MARCHA -B) CICATRICES EN ECONOMÍA CORPORAL CON DEFECTO ESTÉTICO MODERADO Y LIMITACIÓN FUNCIONAL - C) DEPRESIÓN REACTIVA ASINTOMÁTICA ACTUALMENTE SEGÚN CONCEPTO PSIQUIATRÍA BASAN FIN DE LA TRANSCRIPCIÓN.

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

INVALIDEZ  
NO APTO – NO SE RECOMIENDA REUBICACIÓN LABORAL

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

LE PRODUCE UNA DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL NOVENTA Y DOS PUNTO VEINTIUNO POR CIENTO (92.21%).

**D. Imputabilidad del servicio**

LESIÓN 1 OCURRIÓ EN EL SERVICIO POR ACCIÓN DIRECTA DEL ENEMIGO, EN EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO O CONFLICTO INTERNACIONAL LITERAL (C) (AT) DE ACUERDO A INFORMATIVO N. 0/2012.

- El 17 de marzo de 2014, el Comandante del Ejército Nacional, expidió la Resolución No. 0555, mediante la que retiró del servicio activo de las Fuerzas Militares – Ejército Nacional, en forma absoluta por invalidez, al señor Cabo Segundo Carlos Alberto Rivero Barbosa.
- En abril de 2015, la psicóloga Martha Socorro Arias Castellanos, evaluó al señor Carlos Alberto Rivero Barbosa y concluyó (fls. 33 a 35 del expediente):

*Como evaluadora concluyo que Carlos Alberto Rivero B. presenta*

- 1.- Estados de ansiedad, caracterizados por angustia persistente entre otras por la dificultad para obtener los elementos necesarios para su tratamiento.*
- 2.- Rasgos depresivos que ya están afectando la convivencia con otras personas especialmente con las más cercanas.*
- 3.- Estado emocional alterado lo cual explica la irritabilidad, ira y agresividad contenida.*
- 4.- Alteración en funciones como el sueño y la productividad.*
- 5.- Necesita intervención psicológica prioritaria dado que sus síntomas pueden agudizarse y el pronóstico en casos similares es desfavorable para el paciente. Es de aclarar como las investigaciones muestran que las personas víctimas del tipo de accidente vivido por Carlos tienen un mejor pronóstico si cuentan*

*con apoyo psicológico y/o psiquiátrico como factor protector de su salud mental.*

- El 9 de junio de 2015, el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa, rindió declaración extrajudicial juramentada ante el Notario Único del Círculo de Paipa (fl. 36 del expediente), en la que manifestó:

(...)

*2.- Que más o menos el día 01 de julio de 2012 se me dio la orden de organizar una escuadra y a mi equipo exde del cual salió incompleto porque tenía que dejar personal que brindara seguridad a la boi (base de operaciones intermedias) palabra usada en la jerga militar la patrulla salió a 0-2-10 (el comandante de compañía señor Capitán CHINOME ROJAS WILLIAM y el comandante de pelotón señor Sargento Segundo MATALLANA CASTILLO CARLOS AUGUSTO sabían que el equipo exde salía a la operación incompleto, un comandante exde un detectorcita y un binomio canino que no se había entrenado con el equipo) siendo aproximadamente las 02:00 a.m. se inició movimiento táctico bajo la orden de operaciones escalario misión táctica No. 022 JOYA en zona rural del municipio de San Vicente del Caguán Departamento de Caquetá en el cual me desempeñaba como comandante de escuadra y comandante de equipo exde según doctrina el comandante exde no puede desempeñar otra función que no sea la de estar con su equipo exde.*

*3.- Desde el día 2 de julio de 2012 hasta el día 09 de julio de 2012 más o menos se hizo la respectiva infiltración y luego e ubicó un puesto de observación, el día 10 de julio de 2012 a las 06:00 a.m., aproximadamente, reiniciamos movimientos perdiendo la infiltración, porque se hizo el movimiento por un claro, el día 11 de julio de 2012 se reanudó la marcha yo me le acerqué al comandante de patrulla señor Sargento Segundo MATALLANA CASTILLO CARLOS AUGUSTO, solicitándole que no llegáramos hasta el objetivo que no habían dado mi Sargento acababa de llegar a la Unidad él era nuevo en la unidad y solo quería cumplir la orden en nuestro eje de avance encontramos un camino yo le dije a mi Sargento coger ese camino era riesgoso que tocaba ir registrándolo sabiendo que el equipo exde estaba incompleto me dio la orden de que siguiera siendo aproximadamente las 10:00 a.m. de la mañana el puntero hizo alto y me mostró un pedazo de cinta negra a lo que yo dije que mantuviéramos ahí y le di la orden al binomio canino que si podía hacer el respectivo registro el soldado lo realizó y me dijo que el canino no había dado positivo para sustancia química a lo que yo decidí comentarle la situación al comandante de patrulla y le recomendé que hiciéramos 180° para cambiar nuestro eje de avance el Sargento me dijo que si y cuando se procedió a realizar el movimiento accidentalmente accioné un artefacto explosivo improvisado (A.E.I.) caí al suelo los soldados lograron sacarme de esa zona para que el soldado encargado del botiquín me atendiera, cabe resaltar que el soldado hasta esa fecha no tenía curso de enfermero de combate solo había realizado un entrenamiento de primeros auxilios de quince (15) días, por lo cual tuve que prestarme los primeros auxilios para preservar la vida.*

4.- Como consecuencia de la explosión tuve una amputación traumática de miembro inferior derecho con herida en el pie izquierdo la hora de mi evacuación fue aproximadamente a las 04:00 p.m. de ahí fui llevado al batallón cazadores donde recibí atención del (**GATRA**) ahí realizaron la operación de amputación y fui trasladado al Hospital Militar Central de Bogotá, quisiera dejar en conocimiento que este accidente me dejó inválido mis padres han sufrido mucho, mi mamá está psicológicamente muy afectada mi hija no puede jugar con su papá pues no puedo correr mi vida cambió drásticamente hasta tal punto de perder mi hogar, psicológicamente quedé muy afectado para la época de mi accidente yo devengaba aproximadamente \$1.900.000

- En el año 2005, el Ejército Nacional, expidió el Manual EJC 3-56 "Manual de Búsqueda y Destrucción de Artefactos Explosivos e Improvisados" (Tercer archivo del disco compacto que obra a folio 157 del expediente)
- En febrero de 2009, el Ejército Nacional, expidió la Directiva Transitoria No. 0070, en la que se establecieron las "Normas para el empleo de los equipos de explosivos y demoliciones (EXDE) y funcionamiento de los centros de investigación de minas y artefactos explosivos improvisados (CINAME)" (Archivo 1, del disco compacto que obra a folio 157 del expediente). En los anexos de dicha Directiva se consignó:

#### **ANEXO A**

##### **Organización equipos EXDE U.T. de las armas**

Por cada Compañía de Maniobra del Batallón de las diferentes armas, conformará un Equipo EXDE orgánico con suboficiales y soldados profesionales de dos años de antigüedad y con nivel cultural mínimo sexto grado, bajo la supervisión de las U.T. de Ingenieros. Para un total de cuatro (04) Equipos por cada Batallón.

#### **ANEXO D**

##### **FUNCIONES DE LOS MIEMBROS DEL EQUIPO EXDE, CAPACIDADES Y LIMITACIONES SUBOFICIAL COMANDANTE Y TÉCNICO EN EXPLOSIVOS CON CURSO DE TÉCNICAS EXDE AVALADO POR LA ESING**

- Realiza todo el trabajo técnico con explosivos.
- Destruye las minas y los A.E.I. encontrados.
- Es el encargado de la seguridad e integridad del personal bajo su mando.
- Control de las detonaciones.
- Revisar y controlar el material.
- Control de las medidas de seguridad.
- Realiza la destrucción después de haber empleado los métodos de búsqueda (visual, ECAEX, canino, detector de metales).

- El 14 de diciembre de 2009, el Ejército Nacional, emitió la Resolución 1784, contentiva del Manual de Minas (archivo 4 del disco compacto que obra a folio 157 del expediente).
- El 19 de febrero de 2010, el Comandante del Ejército Nacional, expidió la Resolución 0206, a través de la que se aprobó el “Manual de Empleo de los Equipos EXDE en operaciones irregulares” (archivo 5 del disco compacto que obra a folio 157 del expediente), en el que se consignó:

### **1.1. ¿QUÉ SON LOS EQUIPOS DE EXPLOSIVOS Y DEMOLICIONES?**

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

### **1.3. ORGANIZACIÓN**

*Los equipos de explosivos y demoliciones están organizados así:*

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

*02 Soldados operadores del detector de metales*

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

*01 Soldado guía canino con su respectivo ejemplar canino (binomio).*

### **1.4. FUNCIONES DE LOS INTEGRANTES DEL EQUIPO EXDE**

#### **1.4.1. SUBOFICIAL COMANDANTE Y TÉCNICO EN EXPLOSIVOS**

*Antes de salir a cumplir alguna misión, debe verificar que tanto el equipo técnico y el material de explosivos sean lo necesarios para efectuar la operación.*

*Participa en las apreciaciones de situación con el comandante de la unidad de maniobra.*

*Se encarga de preparar e instruir a su equipo para reintegrarlo en la maniobra y las técnicas de patrullaje.*

*Verifica las normas de seguridad por parte de cada uno de los miembros de su equipo, así mismo controla el mantenimiento de los equipos a su cargo,*

*Controla con anterioridad que se tomen las medias de seguridad para las detonaciones y verifica que los procedimientos de destrucción de A.E.I. (Artefactos Explosivos Improvisados) sean los adecuados.*

*Es el encargado de la seguridad e integridad del personal bajo su responsabilidad.*

*Es el único que manipula el material de explosivos durante el desarrollo de las diferentes operaciones.*

*Prepara y capacita a sus hombres en la integración del equipo EXDE en el desarrollo de la maniobra y operaciones militares.*

*Verifica que los integrantes del equipo sean idóneos y hayan recibido el entrenamiento adecuado y la certificación para el personal de detectoristas.*

*Es el encargado de cebar y detonar las cargas explosivas.*

- En el año 2012, la Jefatura de Educación y Doctrina del Ejército Nacional, profirió la Directiva Transitoria N° 0054, en la que estableció la conformación y funciones de los grupos EXDE (Pág. 11 del archivo 2 del disco compacto que obra a folio 157 del expediente), de la siguiente manera:

*Los equipos de explosivos y demoliciones deben estar organizados:*

**01 Comandante de equipo.** *Suboficial de grado cabo tercero o cabo segundo con curso de explosivos avalados por Escuela de Ingenieros o Batallón de Ingenieros.*

**02 Operadores de detector de metales,** *Soldado profesional con curso de explosivos avalados por Escuela de Ingenieros o Batallón de Ingenieros.*

**01 Operador de ECAEX,** *Soldado profesional con curso de explosivos avalado por Escuela de Ingenieros o Batallón de Ingenieros.*

**01 Binomio canino,** *soldado profesional con curso de Guía canino y ejemplar canino entrenado en detección de sustancias explosivas avalados por Escuela de Ingenieros Militares.*

- El 29 de agosto de 2012, el Mayor Carlos Vidal Aponte, del Batallón de Combate Terrestre No. 55, profirió el auto que ordenó indagación preliminar No. 002/2012, por los hechos ocurridos el 11 de julio de 2012, así:

*Con fundamento en informe de fecha veintidós (22) de Julio de 2012, suscrito por el SS. MATAALLANA CASTILLO CARLOS Comandante de Pelotón, por medio del cual pone en conocimiento los hechos ocurridos el día once (11) de Julio de 2012, cuando en cumplimiento de Misión Táctica, iniciándose un desplazamiento a las 6:20 a.m., se verificó el terreno, iniciándose desplazamiento en el sitio en coordenadas 02 13 15 – 74553 y a través de la maraña hacia el sector ordenado por CHACAL 6, hacia la cabaña ubicada hacia el sector Norte de la posición, tratándose de un sitio donde predominada la maraña, y la espesa selva, realizaron un descanso en coordenadas 02 13 41 745531*

en el sitio ALTO LEÓN, aproximadamente a las 10:20 a.m. se encontraban sin novedad especial, una vez terminado el descanso continuaron el desplazamiento encontrándose cinta negra de 10 cms y una marca de la guerrilla en un árbol, procediendo el guía canino, el SLP. LOAIZA a enviar la perra para que inspeccionara el terrero, haciéndolo dos veces sin evidenciar artefacto explosivo, posteriormente se verificó con el detector de metales, tomándose la decisión de devolverse y tomar otro rumbo para así hacerle la oreja al sitio, en ese momento se activó el artefacto explosivo, resultando afectado el CS. RIVEROS BARBOSA CARLOS perdiendo inmediatamente su pie derecho a la altura del tobillo y resultando comprometido su pie derecho (sic), y resultando afectado en su oído derecho el SLP RÍOS RAYO EMIR, el SLP. DAVID VALLE BENILDO quemado por la explosión en la pierna derecha, se procedió a prestar los primeros auxilios a los heridos, comunicar lo sucedido, solicitar apoyo. En el informe se aclara que a diario al personal se le pone en conocimiento sobre las características del terreno, se realizan las recomendaciones de seguridad.

- El 11 de septiembre de 2012, dentro de la indagación preliminar iniciada, se realizó la diligencia de ratificación y ampliación por parte del Sargento Segundo Matallana Castillo Carlos (fls. 6 a 8 del archivo 2 del disco compacto que obra a folio 167), en la que expresó:

**PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho para el día de los hechos a qué compañía pertenecía o a qué unidad pertenecía y qué cargo desempeñaba. **CONTESTÓ:** Compañía Chacal, me desempeñaba como comandante de pelotón Chacal 2. **PREGUNTADO:** Indíqueme al Despacho con qué personal estaba cumpliendo la misión encomendada así mismo qué material para la detección de artefactos explosivos llevaba. Con el personal de la primera escuadra dentro de ellos estaba el equipo EXDE el material era el guía canino, el detector de metales valón y el explosivista. **PREGUNTADO:** Diga al (sic) qué órdenes impartió usted al personal bajo su mando con respecto a la misión encomendada y principalmente en lo que hace referencia a los A.E.I. **CONTESTÓ:** Las órdenes que se emitieron fueron las de dejar distancia entre hombre y hombre de 3 a 5 metros, no salirse del eje de avance y parar en los puntos de carácter sospechoso por el terreno y en los A.E.I. hacer alto de inmediato para verificar el lugar. **PREGUNTADO:** Manifiéstele al despacho cómo desarrolla usted el procedimiento durante el avance. **CONTESTÓ:** El avance se desarrolla cuando es por mañana rompiendo uno tras de otro sin salirse del eje de avance verificando que atrás no se descuide la seguridad y obviamente siempre estando en la posición de seguridad hacia adelante.

- El 11 de septiembre de 2012, en desarrollo del proceso disciplinario que se adelantaba por los hechos ocurridos, el 11 de julio de 2012, se realizó la diligencia de declaración rendida por el soldado profesional Angulo Delgado Fausto Oviedo (pág. 9 a 10 del archivo 2 del disco compacto que obra a folio 167 del expediente), en la que manifestó :

(...) **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho a qué unidad pertenecía usted para el día de los hechos materia de investigación y qué cargo desempeñaba dentro de la misma. **CONTESTÓ:** A la compañía Chacal pelotón Chacal 2, y me desempeño como detectorcita del grupo EXDE. **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho con qué elementos para la detección de artefactos explosivos improvisados contaba la unidad para el día de los hechos materia de investigación. **CONTESTÓ:** Llevábamos el perro, el detector, pera y cuerda, y todos los elementos que carga el grupo EXDE. **PREGUNTADO:** Manifiéstele al despacho qué órdenes emitió el comandante de pelotón una vez iniciaron el desplazamiento para el desarrollo de la misión encomendada. **CONTESTÓ:** Las órdenes fueron que si encontrábamos trochas se revisaran por el grupo EXDE, no coger trochas, ni caminar en el día. **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho si en algún momento durante el desplazamiento, o más específicamente antes de ingresar al sitio donde sucedieron los hechos materia de investigación ustedes se desplazaban por trochas, caminos, carreteras, o caminos de paso, **CONTESTÓ:** No, íbamos por maraña cuando nos encontramos con un camino y se mandó a registrar y ahí fue donde cayó mi cabo.(...) **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho cómo eran las características del terreno en el eje de avance que llevaban en especial en el lugar de los hechos. **CONTESTÓ:** El terreno era selvático, bastante quebrado. (...). **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho cuál cree usted que fue el error si lo hubo para que el CS Riveros Barbosa Carlos activara el artefacto explosivo improvisado. **CONTESTÓ:** Aquí no hubo ningún error porque nosotros hicimos lo que teníamos que hacer. (...). (Subrayas del Despacho).

- El 11 de septiembre de 2012, dentro del proceso disciplinario iniciado con ocasión del insuceso en cuestión, se recibió la declaración del soldado profesional David Valle Benildo (págs.. 11 a 13 del archivo 2 del disco compacto que obra a folio 167 del expediente), en la que indicó:

**PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho si conoce los motivos por los cuales se encuentra rindiendo la presente diligencia de declaración testimonial, en caso afirmativo haga un relato amplio y claro de los hechos que dieron origen a la presente investigación. **CONTESTÓ:** Sí los conozco. Nosotros arrancamos a las 6 y media de las coordenadas que deben estar en el respectivo informe íbamos en el día porque el terreno no nos permitía andar de noche y aproximadamente siendo las 10:30 encontramos una pica, hicimos un alto ya que mi cabo era el comandante del EXDE él mismo realizó el alto mandaron a la perra, la perra pasó hicieron registro visual, encontraron huecos que al parecer ya habían sacado las minas, entonces el detectorista iba a rectificar y se tomó la decisión de regresarnos a un punto más seguro y en el momento en que nos íbamos a regresar nos dios cuenta que estábamos sobre los artefactos explosivos, íbamos hacerle la oreja a la trocha cuando mi cabo desafortunadamente cayó perdiendo el pie derecho y comprometiendo el izquierdo, saliendo con problemas por la onda explosiva el soldado RIOS RAYO y yo con quemaduras de artefacto a la altura de la rodilla del pie derecho, de allí se tomó

la respectiva seguridad según lo ordenado por el sargento MATALLANA después de haber tomado la respectiva seguridad sacaron a i cabo hacia una parte segura prestándole los primeros auxilios. **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho a qué unidad pertenecía usted para el día de los hechos materia de investigación y qué cargo desempeñaba. **CONTESTÓ:** Chacal 2 y me desempeñaba como ametrallador del pelotón. **PREGUNTADO:** Indique al despacho con qué elementos para la detección de artefactos explosivos improvisados contaba la unidad para el día de los hechos materia de investigación. **CONTESTÓ:** El perro y el Detector de metales, y la pera cuerda eso es más o menos lo que carga el grupo EXDE pues a manera visible porque la verdad no sé más. (...) **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho si en algún momento durante su desplazamiento o más explícitamente antes de ingresar al sitio donde sucedieron los hechos materia de investigación ustedes se desplazaron o se desplazaban por trochas, caminos, carreteras o caminos de paso. **CONTESTÓ:** No, solo íbamos por maraña y encontramos una pica una trocha y fue donde empezamos a registrar cuando el puntero encontró una cinta fue donde se hizo el alto y en momento de tomar la decisión arrancamos para devolvemos y fue donde cayó mi cabo. (...) **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho, cómo eran las características del terreno en el eje de avance que llevaban en especial en el lugar de los hechos. **CONTESTÓ:** Era selvático y montañoso. **PREGUNTADO:** Indique al despacho si ustedes se dieron cuenta antes de ingresar al sitio por donde iban al parecer era un campamento de acuerdo a los indicios presentados como lo son cuatro huecos de mina, señas en los árboles de guerrilla una pica y una cinta, sabían o no que era un campamento histórico de la guerrilla y qué instrucciones les dio el comandante de pelotón de la unidad en caso afirmativo. **CONTESTÓ:** Pues mi cabo antes de caer nos puso en alerta que íbamos llegando supuestamente a un campamento, que pusiéramos mucho cuidado con disciplina eso fue lo que me dijo el cabo. **PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho cuál cree usted que fue el error si lo hubo, para que el Cabo Segundo RIVEROS BARBOSA CARLOS activara el artefacto explosivo improvisado. **CONTESTÓ.** Habernos montado a la pica sin revisarla a donde hicimos el alto.

- El 11 de septiembre de 2012, dentro del proceso disciplinario adelantado por los hechos ocurridos el 11 de julio de ese año, se recibió la declaración del soldado profesional Ríos Rayo Emir (págs.. 14 a 16 del dsico compacto que obra a folio 167 del expediente), en donde dijo:

**PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho con qué material para la detección de AEI para el día de los hechos materia de investigación y a la vez manifieste si fueron empleados en cada uno de los movimientos en el avance por las picas o trochas que usted manifiesta o relaciona en el relato anterior. **CONTESTÓ:** Si teníamos todos los materiales gancho y cuerda valón y guía canino, y los empleamos hasta cierta parte hasta un cerro llamado argentina por una pica de ahí nosotros comenzamos a andar por una trocha y mandamos la perra hasta llegar al cerro las antenas ahí arrancamos hasta donde el puntero encontró los

*huecos con la cinta negra y de ahí volvimos a utilizar los elementos. (...) PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cuál cree usted que fue el error si lo hubo, para que el Cabo Segundo RIVEROS BARBOSA CARLOS activara el artefacto explosivo improvisado. CONTESTÓ: El error fue coger la pica, coger la trocha.*

- El 4 de enero de 2013, el Mayor Carlos Vidal Aponte, decretó el archivo de la indagación preliminar No. 002 de 2012 (págs. 22 a 29 del disco compacto que obra a folio 167 del expediente), con fundamento en los siguientes argumentos:

*Es un contenido obligacional de carácter general y para que se alegue incumplimiento debe en el proceso determinarse cuál fue la acción u omisión cometida por la autoridad que generó el daño; en el caso en estudio, ninguna actuación se ha probado al Ejército Nacional, no se podría hablar de que hubo falla en el servicio y de inteligencia, porque el material probatorio obrante en el expediente, por el contrario demuestra, en primer lugar, la experiencia, conocimiento tenido por los miembros de la fuerza pública en éstas situaciones y en el cumplimiento de sus obligaciones, así como la pericia y el cuidado tenido por el personal para evitar al máximo inconvenientes en el desarrollo de sus funciones, además que cuentan con el personal idóneo y capacitado en explosivos para determinar cualquier situación de peligro, se prevé en el acervo probatorio que tanto el SS MATAALLANA CASTILLO CARLOS, al dar sus órdenes, al igual que el personal bajo su mando tomaron todas las previsiones requeridas, todas las medidas de seguridad y no se logra establecer omisión, falta de diligencia, de pericia o de cuidado en sus actuaciones, además que cuentan con los elementos mínimos requeridos y necesarios para captar un artefacto explosivo, que se presentaron dificultades en primer lugar ajenas a su voluntad o a su actuación, dificultades que se endilgan únicamente al estado del terreno por el cual transitaban, que como bien lo manifiestan cada uno de los declarantes, existía maraña, lo que en primer lugar dificultaba su tránsito normal y en segundo lugar, la visibilidad para así lograr un estudio adecuado del lugar.*

*(...)*

*Por el contrario, evidentemente, aquí se presentó el hecho de un tercero, esto es, la guerrilla, quien le ocasionó lesión al CS RIVEROS BARBOSA CARLOS, EL SLP RÍOS MAYO EMIR, EL SLP DAVID VALLE BENILDO, y en términos generales puso en peligro la vida y la integridad de los demás miembros de la Fuerza Pública, concluyendo de ésta manera que en el presente caso no es posible endilgar responsabilidad alguna a algún miembro de la Fuerza Pública.*

- El 11 de enero de 2018, la Dirección de Personal del Ejército Nacional, certificó que el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa, para el mes de julio de 2012, devengó la suma de \$1.078.491.53 (fl. 163 del expediente).

- El 11 de enero de 2018, la Sección de Atención al Usuario del Ejército Nacional, hizo constar que el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa laboró para esa institución desde el 24 de mayo de 2005 hasta el 18 de junio de 2014 (fl. 164 del expediente).
- El 1º de marzo de 2018, este Despacho, recepcionó el testimonio del señor Diego Polanía Rodríguez (disco compacto que obra a folio 174 del expediente), quien manifestó:

**PREGUNTADO:** Por favor háganos un recuento de cuanto sepa sobre los hechos que hoy concitan la atención del Despacho

**CONTESTÓ:** Aproximadamente eran las 6 a.m. cuando arrancamos en un desplazamiento, llegamos a una parte alta donde encontramos un camino, la orden del comandante antiguerrilla fue coger ese camino, seguimos el desplazamiento y llegamos a una parte alta donde se encontraban indicios de mina por lo cual decidimos cambiar el eje de avance, fue cuando mi cabo cayó en el artefacto explosivo. Procede el apoderado de la parte demandante a interrogar al testigo: **PREGUNTADO:** Usted puede indicarle al Despacho cuántas personas iban en esa unidad desplazándose y cuál era la orden, comencemos por la primera pregunta, cuál era la orden que ustedes estaban cumpliendo **CONTESTÓ:** La orden de nosotros, la misión era llegar a un campamento porque había información que había un campamento en la parte donde llegamos (...). **PREGUNTADO:** ¿Les ordenan cumplir una misión de registro en el campamento que usted menciona? **CONTESTÓ:** Sí señor, era verificar si el campamento existía **PREGUNTADO:** ¿Puede usted indicarle al Despacho, si lo recuerda, quién dio esa orden? **CONTESTÓ:** La orden viene de los altos mandos, el comandante de batallón se la pasó al comandante de compañía, el comandante de compañía se la pasó al comandante de contraguerrilla y pues el comandante contraguerrilla tomó las decisiones que tomó ese día que fue dirigirnos hacia dicho campamento. (...)

**PREGUNTADO:** ¿El algún momento, se hizo alguna verificación de artefactos explosivos en ese camino que transitaron? **CONTESTÓ:** No, no señor, nunca verificamos **PREGUNTADO:** ¿En esa operación llevaban ustedes binomio canino y guía canino? **CONTESTÓ:** Sí señor. **PREGUNTADO:** En esa operación llevaban soldado operador de detector de metales número 1 **CONTESTÓ:** Sí, así es **PREGUNTADO:** En esa operación llevaban ustedes soldado operador de metales número 2? **CONTESTÓ:** No, solamente iba uno. **PREGUNTADO:** En esa operación llevaban ustedes soldado operador de la peri cuerda o del ECAEX? **CONTESTÓ:** No, no señor no iba ese soldado. **PREGUNTADO:** Sabe usted cómo se conforma un grupo EXDE señor Polanía? **CONTESTÓ:** sí, sí señor así es. **PREGUNTADO:** Nos puede relatar al Despacho por su experiencia de qué consta un grupo EXDE **CONTESTÓ:** Consta del detector número uno, del detector número dos y del comandante EXDE **PREGUNTADO:** Y el soldado de la pericuerda es un miembro del grupo EXDE, señor Polanía? **CONTESTÓ:** Sí señor, así es. (...) **PREGUNTADO:** cuándo cae herido el soldado Barbosa que rol desempeñaba? **CONTESTÓ:** Sí señor, yo era el enfermero de combate. **PREGUNTADO:** Usted era capacitado como enfermero de combate?

**CONTESTÓ:** No, no señor, yo ese día saqué el botiquín porque me dieron la orden de cargarlo pero que fuera certificado por el Ejército no, no estaba certificado. **PREGUNTADO:** Es decir, que esa unidad militar, ese día, en ese momento, no tenía enfermero de combate certificado señor soldado? **CONTESTÓ:** No, no señor, el enfermero certificado se había quedado en la base. (...).  
Procede al interrogar al testigo la apoderada del Ejército Nacional: **PREGUNTADO:** Por favor indíqueme al despacho si usted tiene conocimiento qué posición ocupaba el señor Barbosa Rivero dentro de la operación? **CONTESTÓ:** Él iba de tercero en el desplazamiento. **PREGUNTADO:** Como usted tiene conocimiento, indíqueme al despacho en qué consiste la posición de puntero, y por qué los punteros son las primeras personas, son el grupo inicial y después de ellos sigue el grupo EXDE? **CONTESTÓ:** Un puntero es el encargado de dirigir una patrulla, es el primer respondiente de la patrulla, es el encargado de mirar que hay enfrente que no advierta de algún peligro o alguna anomalía en el área de operaciones **PREGUNTADO:** Indíqueme al Despacho si en el grupo EXDE es necesario que se utilice el guía canino o la pericuerda **CONETSTÓ:** Es necesario que se utilice todo el grupo EXDE como tal **PREGUNTADO:** Usted conoce las razones por las cuales no estaba completo al parecer el grupo EXDE? **CONTESTÓ:** Faltaba un detector y el que manejaba la pericuerda.

- El 6 de marzo de 2018, se allegó al Despacho revista mensual del material de explosivos del pelotón Chacal No. 2, suscrito por el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa, como Comandante del equipo EXDE, Chacal No. 2 (fls. 186 y 187 del expediente).
- En cuanto al vínculo existente entre el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa y los señores Graciela Barbosa y Alberto Rivero, se encuentra acreditado que estos últimos son sus padres (fl. 20 del cdno. de pruebas). De igual modo, se halla demostrado que la menor Nicole Sofía Rivero Gutiérrez es hija de la víctima (fl. 22 del expediente) y que la señora Ludy Yazmín Rivero es la hermana (fl. 21 del expediente).

Una vez se cuenta con los hechos probados, corresponde identificar, como primer elemento de la posible responsabilidad extracontractual del Estado, la existencia del daño antijurídico.

### 5.2. Del daño antijurídico

Del acervo probatorio constituido, el Juzgado advierte acreditado que el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa se encontraba vinculado al Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional como soldado profesional. También, que el 11 de julio de 2012 sufrió lesión que le causó invalidez, así como una disminución de su capacidad para laborar del 92.21%, según dictamen contenido en el Acta de Junta Médico Laboral No. 61201 del 31 de julio de 2013, visible a folios 31 a 32 del expediente.

De esta manera, las pruebas allegadas al plenario dan cuenta que el demandante sufrió una lesión mientras se encontraba desempeñándose como soldado profesional, lo que le causó invalidez y disminución de su capacidad laboral.

### 5.3. De la imputación

Frente a los títulos de imputación que podrían atribuírsele a las autoridades demandadas en el caso materia de análisis, cabe mencionar la falla en el servicio o el riesgo excepcional.

Así, en cuanto a la falla en el servicio, el Consejo de Estado<sup>23</sup>, en los casos donde se está frente al desarrollo de operaciones militares de tipo ofensivo por parte de miembros voluntarios de la fuerza pública, ha considerado que este concepto se concreta “[...] como consecuencia del retardo, irregularidad, ineficiencia, omisión o ausencia del servicio, o por un riesgo superior al que normalmente deben afrontar [...] imputable al Estado, que da lugar, además del reconocimiento especial derivado del régimen de seguridad social propio de los agentes, a la posibilidad de reclamar la reparación directa de los daños<sup>24</sup>.

En este sentido, este título de imputación se encuentra dirigido a demostrar la relación omisiva de causalidad entre el daño antijurídico y una conducta negligente u omisiva por parte de la Administración que implica su desconocimiento a una obligación a cargo del Estado<sup>25</sup>.

Con relación al riesgo excepcional, frente a los agentes del Estado, la misma Corporación<sup>26</sup> precisó que se presenta cuando a un funcionario se le somete a un riesgo diferente o mayor al que deben afrontar sus demás compañeros, con lo que se vulnera el principio de igualdad frente a las cargas públicas y da lugar a la indemnización de los perjuicios causados; sobre el particular precisó:

*“Valga precisar en cuanto al riesgo que asumen quienes se vinculan a las fuerzas armadas, que ese riesgo cubija a todos los integrantes por igual. Solo cuando alguno de ellos es puesto en circunstancias que intensifican el riesgo puede hablarse de que se rompe el principio de igualdad frente a las cargas públicas. Pero el principio de la igualdad*

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas. Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil diecisiete (2017). Rad. 54001-23-31-000-2004-00745-01 (38633).

<sup>24</sup> Cfr. Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia de 26 de mayo de 2010; Exp.19158.

<sup>25</sup> En este sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 29 de enero de 2009, expediente No. 16576, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, indico: “La falla del servicio 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 constituye una labor de diagnóstico por parte del juez, de las falencias en las que incurrió la Administración y que implica un consecuente juicio de reproche”.

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Consejero ponente: Ramio Pazos Guerrero. Bogotá, D.C., primero (1) de junio de dos mil diecisiete (2017). Rad. 810010-23-31-000-2010-00043-01(43796).

*siempre debe mirarse referidos a quienes se encuentran en condiciones de igualdad, en este caso frente a los demás miembros del cuerpo armado". (Se destaca)*

Conforme a tales conceptos, deberá este Despacho precisar cuál es el régimen que debe aplicarse a la situación en comento:

Es así como, al descender al caso bajo estudio, debe ponderarse que los demandantes pretenden la reparación de los daños materiales e inmateriales causados por las lesiones padecidas por el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa, pues, en su criterio, este hecho acaeció por una falla en el servicio atribuible a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional; derivado del incumplimiento de los protocolos establecidos en la orden de operación y en las directivas que rigen la actividad militar, pues, alegaron que (i) la operación se habría desarrollado con el grupo EXDE incompleto; (ii) que el lesionado habría ejercido como comandante de escuadra y como comandante del grupo EXDE; (iii) que el binomio canino que los acompañaba no había sido entrenado con ese grupo EXD; (iv) que no contaban con los equipos técnicos para adelantar la operación y que, adicionalmente, (v) habrían realizado operaciones tácticas diurnas.

Así, en el caso bajo estudio, se debe dilucidar si las lesiones padecidas por el señor Rivero Barbosa se produjeron con ocasión a los riesgos propios del servicio o, por el contrario, hubo una falla por parte de la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional.

Para comenzar y con el fin de determinar si la operación se realizó con el Grupo EXDE incompleto, se hace necesario indicar que, según la orden de operaciones No. 022 "JOYA", el concepto de la operación era *"realizar actividades para derrotar al enemigo decisivamente en cuanto a su estructura armada, su infraestructura económica y las áreas de acumulación estratégica y neutralización con operaciones, métodos y maniobras de combate irregular en un área sectorizada y una vez terminada la OPERACIÓN la comisión de A. JIMY EL ALEMÁN, BITERMAN, NILSON, de igual forma establecer nuevos corredores de movilidad y rutas de abastecimientos al servicio de las COMPAÑÍA WILFREDO CASTAÑEDA de la CMTFC.*

Ahora, según la Resolución 0206 del 19 de febrero de 2010, en todas las operaciones irregulares, como la operación No. 022 "JOYA", para evitar accidentes a la población civil y a los militares que participan, debe incluirse el acompañamiento del Equipo de Explosivos y Demoliciones (EXDE), los cuales, de acuerdo con esa misma norma, son unidades especiales entrenadas y capacitadas para la búsqueda, localización y destrucción de artefactos explosivos en el área de operaciones. Además, están encargados de asesorar a los comandantes de las unidades de maniobra en la toma de decisiones para el procedimiento a seguir cuando se encuentren en una zona

minada instalada por los grupos narcoterroristas.

Dichos equipos se componen por 1 suboficial comandante y técnico en explosivos de grado cabo o soldado profesional con mínimo 5 años de antigüedad y capacitado en explosivos; 2 soldados operadores de detector de metales; 1 soldado del equipo de pera y cuerda y sondeador (ECAEX) y; 1 soldado de guía canino con su respectivo ejemplar canino (binomio).

Ahora, de acuerdo con los testimonios rendidos dentro del proceso disciplinario adelantado por los hechos que ocupan la atención del Despacho, el sargento segundo Matallana (comandante del pelotón) y los soldados profesionales Angulo Delgado, Valle Benildo y Ríos Rayo, pertenecientes a la unidad Chacal 2, manifestaron que dentro de la operación participó el Grupo EXDE que contaba con todos los elementos necesarios para evitar la activación de un artefacto explosivo.

No obstante, se encuentra que el soldado profesional Diego Polanía Rodríguez, quien también participó de la operación, indicó, en el testimonio practicado por este estrado judicial, que el Grupo EXDE se encontraba incompleto, ya que, según su relato, no contaban con uno de los operadores de detector de metales y con el operador de ECAEX.

Ante la contradicción entre las declaraciones referidas se hace necesario, para efectos de valorar dichas pruebas, acudir a las reglas de la sana crítica.

Así, se tiene que las declaraciones de los señores Carlos Matallana Castillo, Fausto Oviedo Angulo Delgado, David Valle Benildo y Emir Ríos Rayo, participantes de la operación "JOYA", fueron recepcionadas el 12 de septiembre de 2012, esto es, dos meses después de la ocurrencia de los hechos, mientras que el testimonio rendido por el señor Polanía Rodríguez fue recibido el 1º de marzo de 2018, cuando habían transcurrido más de 5 años desde que ocurrió el accidente.

En tal sentido, comoquiera que los testimonios de los primeros nombrados fueron rendidos con mayor prontitud a la ocurrencia de los hechos, contendrían un relato más claro sobre lo allí sucedido, es decir, la percepción sobre los supuestos fácticos serían más precisos.

Además, se advierte que en el Formato de Informe de Patrullaje, el sargento segundo Carlos Matallana sostuvo que el Grupo EXDE se encontraba completo, información que coadyuva las declaraciones rendidas dentro del proceso disciplinario.

De esa forma, del material probatorio ya analizado, colige el despacho que la operación "JOYA" adelantada por la unidad Chacal 2, fue desarrollada con la participación del Grupo EXDE de manera completa.

Ahora, en gracia de discusión, encuentra el Despacho que, de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución 0206 del 19 de febrero de 2010, una de las funciones del comandante del Grupo EXDE, consiste en, antes de salir a cumplir la misión, verificar que tanto el equipo técnico y el material de explosivos sean los necesarios para efectuar la operación, por lo que, al ostentar el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa el cargo de comandante del Grupo EXDE de la unidad Chacal 2, debió verificar tal anomalía para así cumplir con otra de las funciones asignadas, la cual era, brindar la seguridad e integridad del personal bajo su responsabilidad.

Por otro lado, afirmaron los demandantes, que las operaciones tácticas adelantadas por la unidad Chacal 2 dentro de la Operación "JOYA" habrían sido diurnas, circunstancia que estaba expresamente prohibida por la orden de operación.

Al respecto, se hace necesario indicar que si bien dentro de la Orden de Operaciones No. 022 "JOYA" se prohibieron, de forma expresa, los movimientos tácticos diurnos, dicha actuación no tiene un nexo de causalidad con el accidente padecido por el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa.

Lo anterior, por cuanto, la prohibición está dada para evitar ser vistos y, por ende, atacados por el enemigo. No obstante, en el asunto de la referencia la mina antipersonal, de acuerdo con el material probatorio allegado, no fue accionada por los insurgentes al observar que se encontraba personal de las fuerzas militares sino que, por el contrario, el artefacto explosivo se activó cuando fue pisado por el, en su momento, cabo segundo Rivero Barbosa.

Además de lo anterior, el soldado profesional Fausto Oviedo Angulo Delgado, en la declaración rendida en el proceso disciplinario, sostuvo que una de las órdenes dadas por el comandante de pelotón fue no caminar en el día. Sin embargo, según lo sostenido por el soldado profesional David Valle Benildo y el sargento Matallana (en el formato de Informe de Patrullaje), se adoptó la decisión de transitar en el día debido a que por las condiciones del terreno se hacía difícil el desplazamiento.

En ese orden, a pesar que el movimiento táctico fue diurno, ello no conllevó como causa eficiente y determinante a que se generara el accidente que ocasionó las lesiones en el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa.

Ahora, sostuvo la parte demandante que también existía la prohibición de caminar por senderos, caminos, trochas o carreteras y que, en la operación se había incumplido dicha orden lo que habría ocasionado el accidente en el que resultó lesionado el demandante.

Para el análisis de esa afirmación, se hace necesario el estudio de las manifestaciones que, sobre el particular, expusieron los participantes de la

operación, así:

- El soldado profesional David Valle Benildo, sostuvo: **"PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho si en algún momento durante su desplazamiento o más explícitamente antes de ingresar al sitio donde sucedieron los hechos materia de investigación ustedes se desplazaron o se desplazaban por trochas, caminos, carreteras o caminos de paso. **CONTESTÓ:** No, solo íbamos por maraña y encontramos una pica una trocha y fue donde empezamos a registrar cuando el puntero encontró una cinta fue donde se hizo el alto y en momento de tomar la decisión arrancamos para devolvernos y fue donde cayó mi cabo."
- El soldado profesional Fausto Oviedo Angulo Delgado, indicó: **"PREGUNTADO:** Manifiéstele al Despacho si en algún momento durante el desplazamiento, o más específicamente antes de ingresar al sitio donde sucedieron los hechos materia de investigación ustedes se desplazaban por trochas, caminos, carreteras, o caminos de paso, **CONTESTÓ:** No, íbamos por maraña cuando nos encontramos con un camino y se mandó a registrar y ahí fue donde cayó mi cabo."
- El soldado profesional Diego Polania Rodríguez, precisó: **"PREGUNTADO:** Por favor háganos un recuento de cuanto sepa sobre los hechos que hoy concitan la atención del Despacho **CONTESTÓ:** Aproximadamente eran las 6 a.m. cuando arrancamos en un desplazamiento, llegamos a una parte alta donde encontramos un camino, la orden del comandante antiguerrilla fue coger ese camino, seguimos el desplazamiento y llegamos a una parte alta donde se encontraban indicios de mina por lo cual decidimos cambiar el eje de avance, fue cuando mi cabo cayó en el artefacto explosivo."

En atención a que los testimonios resultan ser contradictorios, ya que, los dos primeros afirmaron que caminaban por maraña cuando se encontraron el camino mientras que el soldado Polania Rodríguez sostuvo que la orden del comandante del pelotón había sido coger un camino, aplicará el Despacho el razonamiento previamente explicado, referido a que se tendrá en cuenta, para resolver, los testimonios cuya recepción fue más cercana a la fecha del hecho, esto es, los rendidos dentro del proceso disciplinario, debido a que fueron recepcionados solo dos meses después de ocurridos los hechos, mientras que la declaración del señor Diego Polania fue recibida cinco años después cuando, de acuerdo con la experiencia y debido al paso del tiempo, la percepción de los hechos pudo haber variado.

Finalmente, la parte actora alegó que el lesionado habría ejercido como comandante de escuadra y como comandante del Grupo EXDE y que, adicionalmente, el binomio canino no había sido entrenado con ese grupo. Sin embargo, del estudio del extenso material probatorio, no se lograron acreditar dichas afirmaciones.

En suma, bajo la aplicación del régimen de falla del servicio, teniendo en cuenta que no se acreditó que la demandada hubiera omitido las medidas necesarias para evitar el accidente, ni que se hubiera expuesto al uniformado a un riesgo superior, este estrado judicial colige que, las lesiones padecidas por el señor Carlos Alberto Rivero Barbosa, ocurrieron como consecuencia de la materialización del riesgo propio y permanente del ejercicio de sus funciones como miembro del Ejército Nacional.

En consecuencia, se procederá a denegar las pretensiones de la demanda.

#### **6. CONDENA EN COSTAS**

Según lo previsto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, el criterio subjetivo – valorativo para la condena en costas implica: i) el resultado de la derrota dentro del proceso o recurso que se haya propuesto (objetivo); y ii) que en el expediente se revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, el Despacho considera que en el presente asunto, no hay lugar a imponer una condena en costas a la parte actora, en la medida que, no se acreditó probatoriamente los gastos en que incurrió la demandada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA**

**PRIMERO:** Denegar las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO.- Abstenerse** de condenar en costas a la parte demandante.

**TERCERO.-** Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**Gloria Dorys Álvarez García**  
Juez