NIV_SEG

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCION DE DEFENSA JURIDICA INTEGRAL

RAD_S
Al contestar, cite este número

Radicado No. ***RAD_S***: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ- SECEP–JEMPP-CEDE11-DIDEF *TRD*

Bogotà, *F_RAD_S*

DOCTORA
OLGA CECILIA HENAO MARIN
JUZGADO 34 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA
E. S. D.

PROCESO No.:	**11001333603420200016400**
DEMANDANTE:	DUVERNEY OLIVEROS SERRANO Y OTROS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACION DIRECTA
DEMANDADO:	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA

CLAUDIA MARITZA AHUMADA AHUMADA, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 52.085.593 expedida en Bogotá, abogada en ejercicio y portadora de la Tarjeta Profesional Número 154.581 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL** en el proceso de la referencia, conforme al poder otorgado, doy **CONTESTACIÓN** a la demanda en los siguientes términos:

I. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a que se declare la prosperidad de todas y cada una de ellas por las razones que en capítulo posterior se indicarán.

II. A LOS HECHOS

AL HECHO 1: Es cierto, de acuerdo a las certificaciones anexadas.

AL HECHO 2: Es cierto, de acuerdo con los certificados anexados

AL HECHO 3: Es cierto, de acuerdo con las certificaciones anexadas.

AL HECHO 4: No me consta. Debe ser probado dentro del proceso si el padre de estos demandantes es el mismo de la madre del actor principal, toda vez que en dos de los registros civiles aparece sin número de identificación y los nombres no coinciden, figurando como “Alfonso Olivero” (sin No. de ID.) y en otros como “Alfonso Oliveros Nuñez”.

AL HECHO 5: No me consta, debe ser probado dentro del proceso. Los registros civiles de nacimiento carecen del número de identificación del señor “Alfonso Olivero” y en el registro de JENNIFER OLIVERO no figura el número de identificación de la madre.

AL HECHO 6: No me consta, este parentesco debe ser probado dentro del proceso ya que los registros civiles en los cuales figura el señor “Alfonso Olivero” o “Alfonso Oliveros Núñez” carecen de número de identificación.

AL HECHO 7: Es cierto, de acuerdo con el registro civil anexado.

Calle 44B No. 57 – 15 Barrio La Esmeralda Bogotá
Correo electrónico : claudia.ahumada@buzonejercito.mil.co

AL HECHO 8: No me consta, debe ser probado dentro del proceso.

AL HECHO 9: No me consta, debe ser probado dentro del proceso.

AL HECHO 10: No es cierto. El actor principal fue incorporado como Soldado Profesional al Ejército Nacional el 11 de mayo de 2010 mediante OAP 1373.

AL HECHO 11: No me consta. Es un hecho irrelevante para efectos del debate suscitado con la demanda que aquí se contesta.

AL HECHO 12: Es cierto que el señor DUVERNEY OLIVEROS SERRANO era orgánico del BAEEV 1 como integrante del gripo DELTA, de acuerdo al informativo administrativo allegado, lo demás deberá ser probado.

AL HECHO 13: Es cierto, de acuerdo con la documental allegada con la demanda.

A LOS HECHOS 14 y 15: No son hechos propiamente, son apreciaciones subjetivas del demandante que debe ser probada dentro del proceso.

AL HECHO 16: Es cierto.

AL HECHO 17: No son hechos son apreciaciones subjetivas del demandante.

A LOS HECHOS 18 y 19: Son ciertos, de acuerdo con la certificación anexada.

AL HECHO 20: Es cierto en lo que respecta a las secuelas dejadas por las lesiones. Las demás afirmaciones son apreciaciones subjetivas del demandante que deben ser probadas dentro del proceso.

AL HECHO 21: Es cierto lo relacionado con la necesidad de la adaptación de una prótesis, pero no es cierto que el demandante deba costearla con sus propios medios económicos, ya que el Ejército Nacional se la suministra por tener derecho a ello. Por lo tanto, es inaceptable que se pretenda reclamar su valor como daño emergente futuro.

AL HECHO 22: No me consta. Debe ser probado dentro del proceso.

AL HECHO 23: No me consta, debe ser probado dentro del proceso.

AL HECHO 24: No me consta. Es competencia exclusiva de las autoridades médico militares (Junta Médica Laboral y Tribunal Médico de Revisión Militar) establecer el porcentaje de disminución de la capacidad laboral del actor principal.

AL HECHO 25: Es cierto de acuerdo con la certificación anexada.

AL HECHO 26: Es cierto, de acuerdo con los poderes anexados.

III. FUNDAMENTACIONES FÁCTICA Y JURÍDICA DE DEFENSA

3.1. Excepción de fondo: ausencia de falla en el servicio

El régimen de responsabilidad administrativa de los soldados profesionales contempla solo dos eventos específicos para que proceda la indemnización de perjuicios: 1) cuando el daño provenga de una **falla en el servicio** y 2) cuando se someta al servidor a un **riesgo excepcional** superior al que deben soportar normalmente sus pares.

Al respecto la línea jurisprudencial del Consejo de Estado en este tipo de controversias se define así:

"1.4.2. En lo referente al régimen de responsabilidad que deberá aplicarse al caso concreto, la jurisprudencia del Consejo de Estado hizo la distinción entre la responsabilidad que se deriva por los daños sufridos durante y con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio, de la que resulta de los daños que soportan los integrantes de las fuerzas militares que se enlistan voluntariamente al servicio. Esto es así porque, en el primer caso, la prestación del servicio es impuesta a los ciudadanos por el ordenamiento jurídico, mientras que en el ***segundo la persona ingresa al servicio por iniciativa propia, lo cual implica que asume los riesgos inherentes al desempeño de la carrera militar o policial.*** *(…) En cambio, si se trata de determinar la responsabilidad frente a* ***aquellas personas que ingresan voluntariamente al servicio, el daño se asume como un riesgo propio de la actividad militar o policial****, siempre que haya sido causado durante y con ocasión del mismo****,*** *por lo que la reparación que en justicia les corresponde deberá cubrirse por el sistema de indemnización predeterminada o automática (a forfait), establecida en las normas laborales para el accidente de trabajo.*

14.4. No obstante, si el daño se produce por una ***falla del servicio o por la exposición de la víctima a un riesgo excepcional*** *en comparación con el que debieron enfrentar sus demás compañeros de armas, la víctima tiene derecho a recibir una reparación integral de los perjuicios causados, pues de otra forma se rompería el principio de la igualdad de los ciudadanos ante la ley, tal como lo ha señalado esta Corporación en reiterada jurisprudencia.* (Negrilla fuera de texto) (…)"[1]

Contrario a lo afirmado en la demanda, en el presente asunto no se observa prueba demostrativa de que el algún mando superior del actor haya incurrido en conducta generadora de falla en el servicio o que al SLP. OLIVEROS SERRANO se le haya sometido a un riesgo excepcional.

El informe suscrito por el CP. DIAZ BERMUDEZ JOSE ESTEBAN describe paso a paso el procedimiento que desarrollaron el día de los hechos y pone de presente que si se tomaron todas las precauciones necesarias para garantizar la integridad física de los uniformados. Inclusive el actor principal integraba el grupo EXDE de la patrulla y estaba haciendo uso del detector de metales VALLOM, instrumento que resultó averiado por la detonación.

Al revisar la orden de operaciones "FENIX" suscrita por el comandante del Batallón Especial Energético y Vial No. 1 se observa que se cumplió con lo ordenado por la doctrina militar, consistente en que debe estar asignado un Grupo EXDE por cada PELOTÓN, es decir, que esta es la unidad mínima que debe existir para que sean acompañado por este personal de expertos en explosivos. De hecho, el SLP. DUVERNEY OLIVEROS SERRANO era integrante de dicho grupo y estaba desarrollando sus tareas propias.

Un Pelotón a su vez tiene una subdivisión en escuadras, así las cosas al momento de desplazarse el **comandante de la primera escuadra**, es decir, que al hacer parte de una escuadra esta no tiene disponible 1 grupo EXDE para sus desplazamientos, pues se recuerda que es 1 grupo por Pelotón (conformado aproximadamente por 30 militares), en otras palabras el grupo EXDE no tiene que estar completo cuando se trata de grupos inferiores a 30 militares, por lo que al estar compuesta la escuadra por aproximadamente 10 militares sería imposible para el Ejército Nacional tener grupos EXDE para todas las escuadras de pelotones que se encuentran en el área de operaciones alrededor del país y más aún cuando la maniobra que van a realizar requiere de pocas personas, capacitadas para ingresar a zonas rojas y sorprender al enemigo.

[1] CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B, C.P: DANILO ROJAS BETANCOURTH; dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016); Radicación número: 47001-23-31-000-005-01061- 01(36541

Lo anterior, tiene fundamento doctrinal en el **Manual de Derecho Operacional de las Fuerzas Militares** que establece:

> *"**A Nivel Operacional:** En este nivel, las FF. MM. deberán:*
>
> *(…)*
>
> - *Dispondrán de los elementos necesarios (cada pelotón debe tener su grupo EXDE), con el fin de reducir la acción de los AEI durante la operación."*

Aunado a lo anterior, se le aclara al despacho que el grupo EXDE durante el desplazamiento **no van de punteros**, su función no es registrar toda el área sobre la cual se está haciendo el movimiento, pues convertiría en eterno cualquier traslado del personal, estos solamente registran las zonas que tanto el puntero como el comandante consideren sospechosas por presentar indicios de explosivos, y dentro del caso concreto no se probó que el comandante de la escuadra hubiera requerido a sus superiores la ayuda del grupo EXDE durante su desplazamiento, es más nunca indicó que existieran zonas sospechosas para su tránsito y el de los hombres a su cargo.

Es muy recurrente observar en las distintas demandas y fallos a lo largo del país que se proceda a juzgar las actuaciones de la entidad por no llevar el grupo EXDE o porque el mismo está incompleto, pero pocas veces se presentan análisis desde el derecho operacional que son las normas que realmente tienen la respuesta y la justificación frente a decisiones que aunque para las personas que no hacen parte de la vida militar a simple vista parezcan equivocadas, las mismas tienen soportes operacionales que buscan obtener el mejor de los resultados, claro está, que es imposible garantizar siempre un buen resultado debido al grave conflicto armado que vive el país y es por eso que en muchas ocasiones se generan daños que se salen se la órbita de responsabilidad de nuestros militares por tener su causa en el actuar doloso de un tercero (grupos armados al margen de la Ley).

Es importante precisar que el grupo EXDE va en la tercera escuadra de acuerdo con la doctrina militar e interviene por indicación del comandante pues realmente es el puntero quien señala que lo requiere y el comandante ordena que vaya e inspeccione.

Estos breves planteamientos sirven también de base para entrar a proponer la existencia de por lo menos dos causales eximentes de responsabilidad administrativa

3.2. "Hecho exclusivo de un tercero": La Mina Antipersona que lesionó a DUVERNEY OLIVEROS no fue sembrada por el Ejército Nacional.

En el presente asunto está claro que DUVERNEY OLIVEROS SERRANO resultó gravemente afectado en desarrollo de sus labores militares por el accionar ilícito de grupos armados al margen de la ley que sembrando minas anti persona incurren con ello en una clara infracción al Derecho Internacional Humanitario.

El hecho generador del daño está claro y es aceptado por el actor, puesto que el informativo administrativo No. 04 del 15 de marzo de 2019, suscrito por el comandante del Batallón Especial Energético y Vial No. 1 que aporta con la demanda fue calificado en literal "c", es decir que las lesiones se originaron por acción directa del enemigo.

Es de resaltar que el gobierno colombiano ha venido cumpliendo los compromisos adquiridos con la suscripción de la "Convención de Otawa", así mismo sus resultados han sido reconocidos recientemente y se otorgó una prórroga por cuatro años más en los siguientes términos:

“La Convención de Ottawa anunció hoy una prórroga por más de cuatro años para que Colombia, a través de la oficina del Alto Comisionado para la Paz que dirige el programa de Desminado Humanitario, cumpla sus objetivos de eliminar estos artefactos en todo el territorio nacional.

Además, este estamento felicitó a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz por los avances en la política de Acción Integral Contra Minas Antipersonal, realizados en los últimos años.

Así se dio a conocer este viernes 20 de noviembre luego de confirmar que la ‘Solicitud de Extensión Colombia 2020’, tendrá un plazo de 4 años y 10 meses, entre el 1 de marzo de 2021 y el 31 de diciembre de 2025.

Colombia, a través de la solicitud sustentada esta semana por Miguel Ceballos, Alto Comisionado para la Paz, consideró que esta prórroga está en consonancia con el Plan Estratégico Nacional 2020-2025, "Hacia una Colombia libre de sospecha de minas antipersonal para todos los colombianos", así como con las aspiraciones de los Estados Partes de la Convención, de tener un mundo libre de minas para 2025. La solicitud enviada al Comité de Implementación del Artículo 5 de la Convención resaltó que Colombia cuenta con 1.122 municipios, de los cuales, cuando se hizo la primera estimación hace 8 años, 715 presentaban algún tipo de contaminación.

En marzo del presente año, 393 municipios habían sido declarados libres de minas. Este avance corresponde a un despeje de más de seis millones de metros cuadrados, la destrucción de 3.733 minas antipersonal de naturaleza improvisada y un impacto directo en más de 14 millones de colombianos.

“Durante este año hemos liberado 16 municipios de minas antipersonal, para un total de 407. Es decir, son 129 municipios alcanzados en el presente gobierno. Así mismo 159 municipios se encuentran en intervención y 16 más están priorizados para iniciar las labores de limpieza del territorio” afirmó en su solicitud el Comisionado para la Paz.

"Hacemos extensiva esta felicitación a la Cancillería de Colombia que apoyó para obtener la prórroga", dijo Miguel Ceballos, al tiempo que advirtió que "el gobierno del Presidente de la República, Iván Duque, continuará exigiendo a los grupos armados ilegales que cesen su acción criminal de instalar minas antipersonal en el territorio nacional".

Las felicitaciones

La presencia de minas antipersonal se redujo de 715 a 322 municipios, del total de 1.122 que tiene Colombia. A su vez, en 156 de los 322 municipios, se identificaron 2.723 sectores y 1.344 Áreas Peligrosas (AP) y Área Peligrosas Confirmadas (APC), con un tamaño estimado de 7.491.763 metros cuadrados, de los cuales ya se han despejado 4.157.564 metros cuadrados.

Estos resultados dieron lugar a las felicitaciones para Colombia expresadas por el Comité de Implementación: “nota con satisfacción que Colombia haya remitido su solicitud de acuerdo a los tiempos y se haya comprometido con un diálogo cooperativo con el Comité”.

El Comité destacó la información provista por Colombia y señaló la importancia de que el país continúe reportando de manera consistente con los Estándares Internacionales de Acción contra Minas (IMAS), entregando información de los retos remanentes y reportando el avance de acuerdo con la metodología empleada.

Calle 44B No. 57 – 15 Barrio La Esmeralda Bogotá
Correo electrónico : claudia.ahumada@buzonejercito.mil.co

"Colombia proporciona programas de educación y reducción del riesgo de minas, específicos para cada contexto, a todas las poblaciones afectadas" dice un aparte de la nota de felicitación, y añade: "El plan presentado por Colombia es viable, se presta bien para ser monitoreado y establece claramente qué factores podrían afectar el ritmo de implementación".

Finalmente, el Comité destacó que el plan es detallado, presupuestado y plurianual, y señaló que su éxito depende de una financiación estable. (negrita fuera de texto) [2]

3.3. **Excepción de fondo: "Riesgo Propio del Servicio"**

La demanda carece de fundamento jurídico si se tiene en cuenta que el señor DUVERNEY OLIVEROS SERRANO, en desarrollo de un acto del servicio y en relación con el mismo, sufrió un daño (lesión), sin embargo, por ese solo hecho no puede ser imputado de manera objetiva al Ministerio de Defensa- Ejército Nacional responsabilidad patrimonial, a título de falla en el servicio.

Es así como se tiene en primer lugar que el señor DUVERNEY OLIVEROS SERRANO, por detentar la calidad de Soldado Profesional del Ejército Nacional, tenía una relación laboral y prestacional con la Institución Castrense, situación que hace nacer la presunción de la aceptación de un alto riesgo, más aun ante el conocimiento de todo el personal que integraba el Batallón Especial Energético y Vial No. 1, de por si infiere que es inminente encontrarse con un área preparada, un ataque improvisado, un campo minado o cualquier tipo de estratagema de los grupos terroristas que delinquen en la jurisdicción.

En el mismo sentido se ha pronunciado el Honorable Consejo de Estado, sobre este tema, en su sentencia de fecha 8 de febrero de 2017, Magistrado Ponente Dr. HERNAN ANDRADE RINCON, radicado (39725), a saber:

"Tratándose de supuestos en los cuales se discute la declaratoria de responsabilidad estatal con ocasión de los daños sufridos por quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, como los militares o agentes de Policía, entre otros, la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado de forma constante y reiterada ha considerado que, en principio, no se ve comprometida la responsabilidad del Estado, dado que tales daños, como se producen con ocasión de la relación laboral que los vincula con el Estado, se cubren con la indemnización a fort fait a la cual tienen derecho por virtud de esa vinculación, y sólo habrá lugar a la reparación, por vía de la acción de reparación directa, cuando se hubieren producido por falla del servicio, o cuando se hubiere sometido al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar sus demás compañeros, o cuando el daño sufrido por la víctima hubiese sido causado con arma de dotación oficial, evento en el cual hay lugar a aplicar el régimen de responsabilidad objetivo, por la creación del riesgo. En todo caso, se reitera, el funcionario y quienes hayan sufrido perjuicio con el hecho tendrán derecho a las prestaciones e indemnizaciones previamente establecidas en el ordenamiento jurídico (a forfait)".

3.4. Inexistencia de omisión por parte de la entidad demandada

No puede ser de recibo la existencia de una falla del servicio por omisión, en razón que no está probado, el incumplimiento de una obligación de la administración como presupuesto subjetivo, para que proceda ese título de imputación, de igual forma, se hace imperioso señalar la capacidad de maniobra y reacción que tiene el Ejército

[2] http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/prensa/atencion-convencion-de-ottawa-aprueba-mas-de-4-cuatro-anos-de-prorroga-a-colombia-para-la-eliminacion-de-minas-antipersonal

Nacional a través de sus unidades, integradas por hombres comprometidos, entrenados y equipados, para que enfrenten y combatir a los agentes generadores de violencia, para el caso en concreto en el municipio de Arauquita (Arauca); lugar donde se produjeron los hechos, sitio en el cual la probabilidad de confrontación armada o de encontrarse con un área preparada es mayor del 80%; motivo por el cual no se puede partir de la presunción que siempre que se presente un enfrentamiento o se entre en un área preparada, con resultados negativos (heridos o muertos), ipso facto nace el título de imputación falla en el servicio; esto sería como hacer nacer una realidad virtual y desdibujar la realidad del conflicto, que no se ajusta para nada, a la realidad que viven a diario los Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y Soldados Regulares (conscriptos), considerados combatientes dentro del derecho internacional humanitario, que con su esfuerzo y dedicación, enfrentan de manera directa el conflicto interno que hoy vive nuestro país.

En el mismo contexto, se debe considerar que cuando hay confrontación armada o se encuentra con un área preparada, el riesgo asumido por lógica es muy alto, y en ningún momento se pueden descartar que haya personal herido o muerto, como consecuencia del mismo; lo anterior si se sopesa que nuestro conflicto es totalmente irregular, donde prevalecen las tácticas, la violación de las normas del derecho internacional humanitario, la no identificación fácil de los integrantes de las guerrillas, consolidándose como sus estrategias de guerra; contrario sensu sería como plantear una presunción de derecho; que siempre que se presente un combate o se esté ante un área preparada, en el cual hayan muertos o heridos, se presenta un falla del servicio.

Ahora bien, también debe resaltarse que las simples afirmaciones no probadas con las que el apoderado de la parte actora estructura la falla en el servicio por omisión, cuando asegura que “la obligación de utilizar un grupo EXDE debidamente constituido y certificado para hacer el registro del sector, dado que se sabía de presencia guerrillera…”

Por otro lado, se ha pronunciado el Honorable Consejo de Estado, ,precisando que la falla en el servicio infiere un incumplimiento de una obligación a cargo del Estado (administración), motivo por el cual por ser un título de imputación, de carácter inminentemente subjetivo, debe mirarse el caso en concreto y que esté probado dentro del proceso, que una trasgresión grosera de las obligaciones constitucionales y legales impuestas, generaron la falla en el servicio. “Es que las obligaciones que están a cargo del Estado (por lo tanto la falla del servicio que constituye su transgresión), han de mirarse en concreto, frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo. Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá la obligación resarcitoria; si el daño ocurre, a pesar de su diligencia, no podrá quedar comprometida su responsabilidad. “

De lo anterior se desprende, primero que la obligación constitucional impuesta en el artículo 2 ° y desarrollada por la Fuerzas Militares en el artículo 217 de la Carta Política de 1991, es el credo que impulsa la misión y visión de las Instituciones Castrenses; empero se debe sopesar que el conflicto interno que azota el país, el cual se desarrolla para la Fuerza Pública, bajo los principios del Derecho Internacional Humanitario, es un esfuerzo mancomunado que enfrentan, menos de 300.000 personas entre hombres y mujeres, que la integran, con el fin de garantizar en todo el territorio nacional, aproximadamente una extensión territorial de 1.200.000 kilómetros cuadrados, prevalezca el statu quo, en materia de seguridad, garantías en derechos fundamentales, soberanía territorial y respeto de los derechos humanos; motivo por el cual debe y a pesar que con el esfuerzo diario de los integrantes de las Fuerzas

Militares y de Policía, se ha logrado garantizar el mandato constitucional dentro del conflicto interno que vive el país, colocando todos los medios disponibles para cumplir con el mandato superior.

4.4. Excepción de daño no imputable al estado

Se debe partir del punto que hoy, la responsabilidad extracontractual del Estado, debe estudiarse desde presupuestos que son el daño y la imputación objetiva del mismo; siendo la imputación objetiva del daño un estudio simultaneo de la imputación fáctica y la imputación jurídica del hecho, que en palabras del Consejo de Estado, la imputación fáctica es un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuando un resultado en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios a partir de la verificación de una culpa (falla); o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.

Consecuente con lo expuesto, para el caso en concreto, antes de determinar el título de imputación, el cual es un estudio netamente jurídico, que se hace dentro de la imputación jurídica; es esencial primero estructurar la imputación fáctica del hecho; que no es otra cosa que establecer la causalidad del daño más los elementos normativos de la imputación objetiva del mismo, que para la responsabilidad extracontractual del Estado por desarrollo jurisprudencial, son el riesgo permitido, la posición de garante y el principio de confianza.

Se deduce de lo anterior, para el caso en concreto, nos encontramos ante un daño cierto, el cual para establecer el nexo de causalidad, va a ser esencial probar en forma suficiente que se presentó una falla en el servicio grosera, la cual generó el incumplimiento de una obligación constitucional o legal; empero, como lo ha venido desarrollando la jurisprudencia del Consejo de Estado, la mera causalidad no basta para imputar en forma objetiva un daño; debe abordarse los elementos normativos de la imputación objetiva, que para el caso que nos ocupa, es el riesgo permitido, que en términos de la Honorable Corte Constitucional, autoriza la creación de peligros dentro de los límites que la sociedad va tolerando en virtud de las necesidades de desarrollo; elemento normativo que necesariamente debe adecuarse, con la obligación constitucional impuesta a la Fuerzas Militares y el conflicto interno que hoy vive el país, donde detentan la calidad de combatientes los oficiales, suboficiales, soldados profesionales y soldados regulares que integran las Fuerzas Militares. Situación que de ipso facto, desvanece la imputación fáctica del hecho que se le imputa Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, mutando el daño de antijurídico a jurídico.

También es de relevancia, resaltar que el riesgo que asume voluntariamente el personal de oficiales, suboficiales y soldados profesionales es alto, cuando ingresan a las Fuerza Militares, máxime cuando el Estado Colombiano ha reconocido un conflicto interno, que se rige por las normas del Derecho Internacional Humanitario.

Sumado a lo anterior, la Constitución Política de 1991 artículo 2°, impone al Estado el deber de protección de las personas, garantía de sus derechos y la defensa de la soberanía; consagrando como objetivo esencial " garantizar la efectividad de los principios, como fines superiores"; mandato del cual se desprende que las Fuerzas

Militares en su totalidad (oficiales- suboficiales- soldados profesionales- soldados regulares), deben contribuir con la obligación constitucional; configurándose una obligación especial de protección de la Institución Castrense con el pueblo Colombiano; obligación que ipso facto incrementa el riesgo de todo el personal que integra la Fuerza Pública, en virtud del rol impuesto por la Constitución Política de 1991 en los artículos 2 y 217.

Precisamente por lo anterior, es perfectamente viable que se predique para este caso la figura del A forfait, en vista que, se acredita que el señor DUVERNEY OLIVEROS SERRANO, en virtud del riesgo asumido voluntariamente, sufrió un daño que tiene relación con el servicio y en el desarrollo de una operación de combate, la cual de por si es una actividad de alto riego, impuesta por mandato constitucional, verlo desde otra óptica, sería desconocer que el Estado Colombiano es una país con un conflicto interno de más de cuarenta (40) años, inmerso dentro de los principios del Derecho Internacional Humanitario, que los grupos terroristas distan de acatar; empero que son parámetros esenciales dentro de las políticas de las Fuerzas Militares; situación que necesariamente eleva el riesgo que se asume, por parte de todo el personal que integra la Institución Castrense, pero que es inherente al rol que se desarrolla el personal de oficiales, suboficiales, soldados profesionales y soldados regulares, todo con el fin de garantizar la obligación constitucional impuesta al Estado Colombiano en el artículo 2° y desarrollado en el artículo 217 de la Carta Política de 1991, para las Fuerzas Militares de Colombia.

OPOSICIÓN PRUEBAS TESTIMONIALES MEDIANTE COMISIÓN

Solicito respetuosamente su señoría que las declaraciones solicitadas por la parte demandante, en caso de ser ordenadas, sean realizadas de manera directa por el Despacho, en presencia de la suscrita con el fin de controvertir la prueba y más teniendo en cuenta la actual dinámica, la cual permite realizarla a través de medios virtuales.

IV. PRUEBAS APORTADAS

Solicito respetuosamente el decreto de las siguientes pruebas las cuales se solicitaron mediante oficio, las cuales serán allegadas tan pronto se otorgue la respuesta por parte de las Unidades:

- Oficio dirigido al Comando de Educación y Doctrina, para que allegue con destino al expediente, la malla curricular establecida para la formación de Soldados Profesionales en la Escuela de Soldados Profesionales para su ingreso a la institución. Así mismo, se certifique si en el proceso de Formación como Soldado Profesional de las Armas, se pone en conocimiento los riesgos propios del servicio (combates, campos minados, minas antipersona, artefactos explosivos improvisados) al ejercer las funciones propias del Soldados Profesional y la conformación de un pelotón, ubicación y especialidades de los mismos, en la planeación de una operación.

- Oficio dirigido al BAEEV1, solicitando copia de la orden de operaciones o la orden emitida para la realización de la operación en que resultó lesionado el señor SLP DUVERNEY OLIVEROS SERRANO, el 25 de febrero de 2019, de acuerdo a los hechos relacionados y las respectivas investigaciones disciplinarias y penales sobre los hechos, copia de las órdenes de carácter permanente emitidas por la Unidad y los demás documentos que reposen en la Unidad relacionados con los hechos.

- Oficio No. 2020339010562163 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-1.4, suscrito por el oficial de gestión jurídica de la DISAN junto al que se

Calle 44B No. 57 – 15 Barrio La Esmeralda Bogotá
Correo electrónico : claudia.ahumada@buzonejercito.mil.co

anexa el expediente médico laboral del SLP. DUVERNEY OLIVEROS SERRANO, pero aún no se ha realizado Junta Médica Laboral. (36 folios).

PETICIÓN

Respetuosamente solicito al señor Juez *se nieguen todas las pretensiones* de la demanda, de conformidad con los argumentos presentados.

EN CUANTO A LAS COSTAS

Se solicita con todo respecto tener en cuenta el siguiente pronunciamiento. "Se acoge lo prescrito en el artículo 188 del C.P.A.C.A, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a las partes, en tanto no se ha comprobado un uso indebido o arbitrario de los instrumentos procesales por parte de estas"[3]

ANEXOS CON LA DEMANDA.

- Poder con sus anexos.
- Copia del documento relacionado en el acápite de pruebas

NOTIFICACIONES

En la Dirección de Defensa Jurídica Integral del Ejército Nacional, Sede Bogotá ubicada en la Calle 44B No 57 – 15 Barrio La Esmeralda, Bogotá D.C., vía web notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co.

Ruego notificar de cualquier actuación dentro del presente proceso a mi correo institucional claudia.ahumadaa@ejercito.mil.co

Cordialmente:

Claudia Ahumada

CLAUDIA MARITZA AHUMADA AHUMADA
C. C. No. 52.085.593 Expedida en Bogotá
T. P. No. 154.581 del C. S. de la J.
Abogada –

[3] *Sentencia del 25 de mayo de 2006. Subsección B, Jesús María Lemus. Rad. 2001-04955-01(2427-2004) "(..) sólo cuando el Juez, después de valorar la conducta de las partes, compruebe que hubo uso abusivo de los medios procesales es del caso condenar en costas lo que, contario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta no es posible acceder a la condena en costas"*