

**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., seis (6) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control:	Acción de Repetición
Expediente:	110013336038201500300-00
Demandante:	Nación- Ministerio de Defensa Nacional
Demandado:	Yulián Herrera Moreno
Asunto:	Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Que se declare responsable al señor YULIÁN HERRERA MORENO de los perjuicios ocasionados a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, como consecuencia del pago que debió efectuar por la condena impuesta 5 de junio de 2012 por el Juzgado 31 Administrativo de Bogotá D.C. – Sección Tercera, por las lesiones físicas ocasionadas al señor Daruín Morales Cardona.

2.2.- Que se condene al señor YULIÁN HERRERA MORENO a cancelar en favor de la entidad demandante la suma de Doscientos Noventa y Cinco Millones Cuatrocientos Noventa y Cinco Mil Pesos (\$295,495,000) M/Cte., cantidad que pagó por concepto de capital sin intereses, con ocasión a la providencia relacionada anteriormente.

2.3.- Que se condene al señor YULIAN HERRERA MORENO al pago de los intereses comerciales a favor de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, desde la ejecutoria de la providencia que ponga fin al presente proceso y hasta que se verifique el cumplimiento de la obligación impuesta.

2.4.- Que se ajuste la condena tomando como base el índice del precio al consumidor.

2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- Para la época de los hechos el señor Daruín Morales Cardona prestaba servicio militar obligatorio en la base militar “La Alea”, adscrita al Batallón de Ingenieros No. 27 General “Manuel Castro Bayona”.

2.2.- El 22 de octubre de 2010, en el Municipio de Puerto Asís - Putumayo, siendo aproximadamente las 5 p.m., el soldado Yulián Herrera Moreno se dirigió a donde se encontraba el soldado Daurin Morales prestando servicio de centinela, quien tomó el fusil de Herrera Moreno desde su trompetilla y le dijo:

“así es que un guerrillero le mocha la cabeza”, y con la otra mano simulaba que le cortaba la cabeza, a lo que el soldado Herrera Moreno le contestó “¡vamos a ver!”, y acto seguido, de manera imprudente manipuló el arma y disparó en contra de Morales Cardona, a quien de inmediato le prestaron los primeros auxilios.

2.3.- Al señor Daurin Morales le diagnosticaron lesión del nervio ciático por herida en el muslo izquierdo con arma de fuego, lo que le generó una disminución de la capacidad laboral del 95%, determinada en la Junta Médico Laboral No. 43349 del 13 de abril de 2011.

2.4.- El Ministerio de Defensa, con Resolución No. 1798 del 18 de marzo de 2013, dio cumplimiento a la sentencia a favor del señor Daurin Morales Cardona, por la suma de Doscientos Noventa y Cinco Millones Cuatrocientos Noventa y Cinco Mil Pesos (\$295.495.000), suma que ya fue efectivamente cancelada.

2.5.- El Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Defensa Nacional, autorizó repetir contra del demandado por considerar que la conducta desplegada por el agente del Estado fue gravemente culposa.

3.- Fundamentos de derecho

La apoderada de la parte demandante señaló como fundamentos jurídicos el artículo 90 de la Constitución política y los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, “*Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través de la acción de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición*”.

II.- CONTESTACIÓN

La Curadora *ad-litem* del demandado, mediante memorial radicado el 20 de enero de 2020¹, dio contestación a la demanda, con el que manifestó que respecto a los hechos se atenia a lo probado en el curso del proceso, al tiempo que se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, pues a su juicio la entidad demandante no logró demostrar la culpa grave o el dolo de su representado.

Propuso las excepciones denominadas “*caducidad*” e “*inexistencia del demandado*”, las cuales fueron declaradas infundadas en auto de 17 de febrero de 2020, el que está en firme.

Adujo como argumento de defensa que la demanda solo se limita a transcribir las pruebas que se allegaron, pero estas no demuestran verdaderamente que el actuar de su representado haya sido ejecutado con dolo o culpa grave, pues tan solo es una presunción que él, como soldado regular, recibió las instrucciones, inducciones, prácticas y aprobación de conocer el decálogo de seguridad para el manejo de las armas de fuego, no obstante, esa circunstancia no fue probada, pues lo que se sabe es que era un soldado que mientras defendía la patria y cumplía sus funciones, se vio envuelto en un desafortunado accidente.

III.- TRÁMITE DE INSTANCIA

El 27 de marzo de 2015 la Nación – Ministerio de Defensa Nacional presentó demanda en el ejercicio del medio de control de acción de repetición en contra del señor Yulián Herrera Moreno, la que si bien fue inadmitida el 23 de junio de 2015 por contener defectos formales, los mismos fueron subsanados, por ello,

¹ Documento digital “040ContestacionDeLaDemanda”, del C1.

con providencia de 15 de diciembre siguiente², se admitió la demanda y se ordenó su notificación al demandado y al Ministerio Público.

Ante la imposibilidad de notificar personalmente el auto admisorio al demandado, con auto de 26 de abril de 2016³ se ordenó su emplazamiento, carga procesal que cumplió la entidad demandante el 27 de mayo siguiente. Con autos de 30 de agosto de 2016⁴, 4 de febrero⁵, 4 de junio⁶, 22 de julio⁷ y 5 de noviembre de 2019⁸ se nombró curado *ad-litem* para que ejerciera la representación del demandado, pero solo hasta el 14 de diciembre de esa data, la Dra. Adriana Marcela Pérez Huertas tomó posesión del cargo, y contestó la demanda oportunamente con memorial radicado el 20 de enero de 2020⁹.

Con auto del 24 de agosto de 2022¹⁰, se resolvieron las excepciones previas propuestas por la curadora *ad-litem* del demandado, al respecto se decidió declarar infundadas las excepciones de “Caducidad” e “Inexistencia del demandado”.

El 13 de abril de 2021¹¹, se llevó a cabo la audiencia inicial en la que se evacuó la fase de saneamiento, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, así como una prueba decretada de oficio.

La audiencia de pruebas tuvo lugar el 20 de mayo de 2021¹², en la que se incorporó al expediente la documental recaudada, se declaró finalizada la etapa probatoria en el asunto y se concedió a las partes el término de diez (10) días para que alegaran de conclusión por escrito, el mismo plazo se concedió al Ministerio Público para que allegara su concepto de fondo.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- Curadora *ad-litem* del demandado.

La Curadora *ad-litem* del demandado, con memorial del 31 de mayo de 2021¹³, presentó sus alegaciones finales, con los cuales analizó las pruebas recaudadas en el trámite procesal concluyendo que el soldado regular Yulián Herrera Moreno no incurrió en una conducta gravemente culposa, pues se observa en las declaraciones de los testigos y del mismo lesionado, que el soldado Herrera Moreno jamás disparó el arma de fuego, la cual contaba con el cartucho de la vida, sino que se trató más bien de que el arma de dotación al parecer tuvo una falla, situación que aunque no fue aclarada, Herrera Moreno en su declaración dijo que en el polígono le dijeron que el fusil estaba anillado, lo que quiere decir que presentaba un incorrecto funcionamiento, sin que en el proceso penal y disciplinario, que por demás fueron archivados, se dijera algo al respecto.

Por ello, adujo que si bien la demanda impetrada por el Ministerio de Defensa cumple con los requisitos jurídicos para proceder, no cumple con los elementos fácticos y probatorios para que se responsabilice y condene al exsoldado Yulián Herrera Moreno, el cual, en ejercicio de sus funciones militares, defendiendo la

² Documento digital “010AutoAdmisorio”, del C1.

³ Documento digital “012Providencia”, del C1.

⁴ Documento digital “017Providencia”, del C1.

⁵ Documento digital “020Providencia”, del C1.

⁶ Documento digital “025Providencia”, del C1.

⁷ Documento digital “032Providencia”, del C1.

⁸ Documento digital “037Providencia”, del C1.

⁹ Documento digital “040ContestacionDeLaDemanda”, del C1.

¹⁰ Documento digital “043Providencia”, del C1.

¹¹ Documento digital “03.- 13-04-2021 AUDIENCIA INICIAL 2015-00300”, del C2.

¹² Documento digital “20.- 20-05-2021 AUDIENCIA DE PRUEBAS”, del C2.

¹³ Documento digital “22.- 31-05-2021 ALEGATOS DDO”, del C2.

seguridad e independencia del Estado, se vio involucrado en un desafortunado accidente, al presentar su arma de dotación un defecto en su funcionamiento, resaltando que para ese entonces se trataba de un servidor público transitorio, un joven de 22 años de edad a quien se le impuso la carga de estar allí, por lo que en su sentir debe tenerse en cuenta que es una persona humilde, de escasos recursos, lo que denota la incongruencia de que se le condene a pagar la suma de \$295.495.000.00, cuando fue la entidad demandante la que incurrió en una falla.

2.- Parte demandante

La apoderada de la entidad demandante rindió sus alegatos finales con correo allegado el 4 de julio de 2021, esto es, de forma extemporánea, razón por la cual no se sintetizarán los argumentos finales en este acápite.

V.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Judicial 80 Administrativa de Bogotá D.C., no emitió concepto de fondo.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 142, 155 numeral 8 y 156 numeral 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Problema jurídico

Al Despacho le concierne determinar si el señor **YULIÁN HERRERA MORENO** es responsable, por dolo o culpa grave, por el pago en el que debió incurrir la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** para dar cumplimiento a la conciliación extrajudicial aprobada por el Juzgado 31 Administrativo de Bogotá D.C. – Sección Tercera el 5 de junio de 2012, arreglo al que llegaron los solicitantes Daruin Morales Cardona y otros y la entidad demandante ante la Procuraduría 131 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá D.C.

3.- Medio de control de Repetición – consideraciones generales

Como una manifestación del principio de la responsabilidad estatal el artículo 90 de la Constitución Política señala que *“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.”*

En tal sentido, el medio de control de repetición fue consagrado en el artículo 142 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como un mecanismo para que la entidad condenada por razón de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario suyo en la comisión de un daño antijurídico que dio lugar al reconocimiento indemnizatorio pueda solicitar de este el reintegro de lo que pagó como consecuencia de una condena, de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto jurídico.

De igual manera, el legislador expidió la Ley 678 de 2001 *“por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a*

través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”, con el fin de desarrollar el cometido constitucional arriba señalado y así recuperar los dineros que el Estado debió pagar a título de indemnización. La mencionada ley definió la repetición como una acción de carácter patrimonial, que debe ejercerse en contra del servidor o ex servidor público, así como también respecto de los particulares que ejercen función pública, que a causa de una conducta dolosa o gravemente culposa den lugar al pago de una condena contenida en una sentencia, conciliación u otra forma de terminación anormal de los conflictos jurídicos surgidos con el Estado.

Además, reguló los aspectos sustanciales de la acción de repetición y del llamamiento en garantía, fijando su objeto, su finalidad, así como el deber de su ejercicio y las especificidades, al igual que las definiciones de dolo y culpa grave con las cuales se califica la conducta del agente y consagró algunas presunciones legales con incidencia en materia de la carga probatoria.

En particular, los artículos 5° y 6° de la Ley 678 de 2001 (modificados por los artículos 39 y 40 de la Ley 2195 de 2022), prescriben:

“ARTÍCULO 5o. DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.

Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:

1. Que el acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación.
2. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.
3. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia contrario a derecho en un proceso judicial.
4. . Obrar con desviación de poder

ARTÍCULO 6o. CULPA GRAVE. Se presumirá que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la Ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.”

En términos generales, en los artículos 5° y 6° de la precitada norma se establece que la conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado, y que la conducta del servidor público es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de funciones. Al mismo tiempo, consagró algunas presunciones legales con incidencia en materia de la carga probatoria dentro del medio de control de repetición.

Por su parte, el artículo 63 del Código Civil prevé que la culpa grave consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

Sobre el particular, el Consejo de Estado precisó el alcance de la violación directa al marco jurídico, inexcusable omisión o extralimitación del ejercicio de las funciones en los siguientes términos:

“(…) Sobre el alcance de dichos conceptos la Sala, a partir de lo prescrito por el artículo 63 del C.C., la doctrina y la jurisprudencia, ha definido que la “culpa” es la conducta reprochable de un agente que generó un daño antijurídico no querido por él pero que se desencadena por omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado al no prever los efectos nocivos de su acto o, cuando habiéndolos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos. De donde reviste el carácter de “culpa grave” aquel comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario. (...)”¹⁴

La expresión violación directa de la Constitución o la Ley alude al incumplimiento de los deberes, funciones, cargas u obligaciones previstas en el ordenamiento jurídico. En el terreno de los servidores públicos, que por supuesto cobija a quienes prestan sus servicios como funcionarios públicos, es preciso analizar la situación a la luz del principio de legalidad, que tiene asiento en los artículos 122 y 123 de la Constitución Política, y que en lo fundamental se concreta en que *“Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.”*, y en que *“están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.”*.

Es decir, cualquier acción u omisión endilgada a un servidor público solamente podrá tenerse por cierta una vez se contraste la conducta asumida frente al hecho generador del daño antijurídico con su marco funcional fijado en las normas jurídicas.

4.- Presupuestos de procedencia del medio de control de repetición

La prosperidad del medio de control de repetición está sujeta a que se acrediten los siguientes requisitos: **1)** la existencia de una condena judicial o de un acuerdo conciliatorio que impuso a la entidad estatal demandante el pago de una obligación indemnizatoria; **2)** su pago efectivo; **3)** que la demanda se haya interpuesto en tiempo; **4)** la calidad del demandado como agente o ex agente del Estado o particular con funciones públicas; **5)** la culpa grave o el dolo en la conducta del demandado y **6)** que esa conducta dolosa o gravemente culposa hubiere sido la causante de la obligación económica.

El Despacho entrará, entonces, a analizar si en el presente caso están reunidos o no los presupuestos para la procedencia del medio de control de repetición que ejerció la entidad demandante.

5. Asunto de fondo

5.1.- La existencia de una condena judicial que impuso una obligación a cargo de la Nación – Ministerio de Defensa

En el plenario se encuentra incorporada copia del auto interlocutorio No. 549 de 5 de junio de 2012, por medio del cual el Juzgado 31 Administrativo de Bogotá D.C. – Sección Tercera, aprobó el acuerdo conciliatorio pactado entre Daurin Morales Cardona y otros y la Nación- Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, ante la Procuraduría 137 Judicial II para Asuntos Administrativos, por las lesiones causadas el 22 de octubre de 2010 al convocante, al recibir un disparo de un arma de dotación en su pierna izquierda, por parte de uno de sus compañeros, el aquí demandado, lo que le generó la pérdida funcional de esa extremidad y una pérdida de la capacidad laboral del 95%, todo esto mientras

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B. Sentencia del 14 de junio de 2017. C.P. Danilo Rojas Betancourth. Exp. Radicación número: 25000-23-26-000-2005-01121-01(38337)

prestaba servicio militar obligatorio. Según esta providencia, el acuerdo se pactó de la siguiente manera¹⁵:

“(..)se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL para que exprese la decisión tomada por el comité de conciliación, respecto de las anteriores pretensiones, quien manifiesta: “Respetuosamente me permito manifestar que el Comité de Conciliación de la autoridad administrativa que represento en la sesión del 10 de agosto de 2011 por unanimidad autorizó presentar propuesta de conciliación con fundamento en la teoría jurisprudencial del riesgo excepcional en ejercicio de las actividades peligrosas, bajo los siguientes parámetros como política de defensa judicial: para Daurin Morales Cardona en calidad de lesionado el equivalente a 70 s.m.l.m.v., por concepto de perjuicios morales, por el mismo concepto de indemnización para las siguientes personas: Dora Lilia Cardona Aguirre, en calidad de madre del lesionado, el equivalente a 70 s.m.l.m.v., Millerlad Morales Cardona, Yeidy, Bladinmir y Marisol Morales Aguirre, en calidad de hermanos del lesionado el equivalente a 35 s.m.l.m.v para cada uno de los mencionados; por concepto de daño a la vida de relación se reconoce para Daurin Morales Cardona en calidad de lesionado el equivalente a .70 s.m.l.m.v., y por concepto de indemnización de perjuicios materiales la suma de \$97.150.000 que corresponden al 70% de \$ 138.787.566.49, suma autorizada se entenderá que la conciliación incorpora a la señora Francia Elena Aguirre a quien no se le hace ningún ofrecimiento no obstante surten para ella los efectos de la conciliación. En el evento de ser por el comité de conciliación. En el evento de ser aceptado la propuesta el convocante deberá para efectos de pago a llegar a la cuenta de cobro con el cumplimiento de los requisitos exigidos por el Ministerio de Defensa y su homólogo ante el grupo de reconocimiento de obligaciones litigiosas del mismo Ministerio en la ciudad de Bogotá, para tal efecto se asignara un turno y se dará cumplimiento a lo determinado en los artículos 176, 177 y 178 del C:C:A: en constancia de lo aquí manifestado allego en cuatro folios extracto del acta No. 030 de fecha 10 agosto de 2011, del Comité de conciliación del Ministerio de defensa Nacional y certificación suscrita por la Coordinadora del Grupo de reconocimiento de obligaciones litigiosas del Ministerio de Defensa de fecha 11 de mayo de 2012, en la que certifica que el ministerio de Defensa de fecha 11 de mayo de 2012, en la que certifica que el Ministerio de Defensa (sic) no ha efectuado pago alguno por concepto de indemnización administrativa a favor de los convocantes en esta conciliación, contenida en el oficio No. 43626 del 15 de mayo de 2012”. A continuación se le concede de nuevo el uso de la palabra al apoderado de la parte CONVOCANTE quien manifiesta: “Manifiesto de manera expresa que acepto el ofrecimiento a favor de las personas ya mencionadas en cuanto al reconocimiento y pago de los perjuicios morales materiales y de vida en relación de acuerdo a las cantidades y valores ya enunciados, en relación con la señora FRANCIA ELENA AGUIRRE manifiesto de manera expresa que considero que queda resuelto el tema de la pretensión de manera negativa por lo que a futuro no se hará ninguna pretensión por parte mía en favor de la señora ya mencionada en esta conciliación”(..)”¹⁶.

Con lo anterior, se tiene que dentro de en la conciliación extrajudicial con radicado 2012-00191, la Jurisdicción Contenciosa Administrativa impuso una obligación pecuniaria a cargo de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, de carácter indemnizatoria, en virtud a que en ese asunto se demostró que las lesiones que padeció el soldado conscripto Daurin Morales Cardona tuvieron origen en un disparo de arma de fuego de dotación oficial, manipulada por uno de sus compañeros, el aquí demandado.

5.2.- El pago de la indemnización

¹⁵ Las transcripciones se realizarán tal cual se plasman en los documentos, incluidos errores de redacción y ortografía.

¹⁶ Ver documento digital “002AnexosDeLaDemanda”.

En el proceso se encuentra incorporada la Resolución No. 1798 de 18 de marzo de 2013 *“Por la cual se da cumplimiento a una conciliación a favor de **DAURIN MORALES CARDONA Y OTROS**”*¹⁷, suscrita por la Directora de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa Nacional, en la que en su parte considerativa se puede evidenciar que la misma está motivada en la conciliación prejudicial realizada el 23 de mayo de 2012 ante la Procuraduría 137 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá, aprobada mediante auto de 5 de junio de 2012 proferido por el Juzgado 31 Administrativo de Bogotá, ejecutoriado el 19 de junio de 2012, dentro del radicado 11001333103120120019100, con los que se acordó reconocer una indemnización por parte de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, al Soldado Regular Daruin Morales Cardona y Otros, *“por las lesiones físicas ocasionadas con arma de dotación oficial accionada por un miembro de la fuerza, según hechos ocurridos el 22 de octubre de 2010, en el Batallón de Ingenieros No. 27 “General Manuel Castro Bayona”*.

Así, en su parte resolutive se dispuso reconocer, ordenar y autorizar el pago de la suma de TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y UN PESOS CON DIECISIETE CENTAVOS (\$359.152.671,17) a favor del señor Daruin Morales Cardona y otros, se dispuso que la Tesorería Principal de la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional - Gabinete pagara la suma liquidada previo los descuentos de ley con cargo al rubro presupuestal de sentencias mediante consignación, y se tomaron otras determinaciones.

A su vez, se cuenta con la certificación del 24 de marzo de 2015¹⁸, suscrita por la Tesorera Principal del Ministerio de Defensa, en la que hace saber que *“LA RESOLUCION No. 1798 DEL 18 DE MARZO DE 2013, POR VALOR DE \$359,152,671,71 SE CANCELÓ A TRAVÉS DE LA DIRECCIÓN DEL TESORO NACIONAL MEDIANTE TRANSFERENCIA ELECTRONICA EL 27 DE MARZO DEL 2013...”*, especificando los comprobantes de egreso de la transacción.

Así las cosas, en el *sub judice* se concluye que el pago de la condena impuesta a la entidad ahora demandante se efectuó el día 27 de marzo de 2013, razón por la cual se tiene por cumplido este requisito.

5.3.- Oportunidad de la interposición del medio de control de repetición

En cuanto a la oportunidad del medio de control de repetición, el Despacho reafirma lo dicho en el auto de 24 de agosto de 2020¹⁹, en el que se resolvió la excepción de caducidad propuesta por la curadora *ad-litem* del demandado y se concluyó que la demanda se presentó dentro del término legal.

5.4.- La condición de agente del Estado del aquí demandado

Sobre la condición de agente del Estado del señor YULIÁN HERRERA MORENO, son varias las pruebas que acreditan su vinculación con el Ejército Nacional. Por ejemplo, en oficio No. 20158040574571 de 25 de junio de 2015²⁰, el Director de Defensa Jurídica Integral del Ejército Nacional, indica que una vez verificado el sistema de Administración de Talento Humano (SIATH), se encontró que *“El Señor Soldado Regular **YULIAN HERRERA MORENO**, identificado mediante documento N° 1.112.765.218, se encuentra Retirado de la Institución, el último lugar donde presto sus servicios fue en el Batallón de Ingenieros N° 27 “Gral. Manuel Castro Bayona” con sede en Puerto Asís, Putumayo...”*.

¹⁷ Página 25 del documento digital “002AnexosDeLaDemanda”, del C1.

¹⁸ Documento digital “007Pruebas”, del C1.

¹⁹ Documento digital “043Providencia”, del C1.

²⁰ Página 5 el documento digital “009EscritoDeSubsanacion”, del C1.

Así mismo, según informe de 23 de octubre de 2010²¹, suscrito por el comandante de la Compañía Baraya del Batallón de Ingenieros N° 27 “Gral. Manuel Castro Bayona”, ubicado en Puerto Asís – Putumayo, y dirigido al Comandante Bicas No. 27, se hace un relato de los hechos que dieron origen a la condena estatal, y en los cuales se hace constar que el aquí demandado ostentaba la calidad de Soldado Regular de esa dependencia militar para aquella época.

Adicionalmente, se cuenta con constancia de 22 de octubre de 2010, por medio del cual el Suboficial de Personal del Batallón de Ingenieros N° 27 “Gral. Manuel Castro Bayona”²², reafirma lo antes dicho, esto es que el “Señor Soldado Regular HERRERA MORENO YULIAN, con el Código Militar 1112765218, es miembro activo del Ejército Nacional, adscrito al Batallón de Ingenieros No 27 GRAL. MANUEL CASTRO BAYONA”, Integrante del 8 Contingente 2009, orgánico de la Compañía F”.

Así las cosas, la calidad de agente del Estado de Yulián Herrera Moreno se encuentra probada en este asunto, pues el análisis íntegro de las pruebas allegadas demuestra que para la época de los hechos en que se configuró el daño antijurídico por el cual la entidad demandada tuvo que pagar una indemnización, el aquí demandado ostentaba la calidad de Soldado Regular adscrito al Batallón de Ingenieros N° 27 “Gral. Manuel Castro Bayona”, lo cual se puede corroborar con las copias de los expedientes disciplinario y penal que se allegaron a este asunto.

5.5.- De la conducta del demandado

La Ley 678 de 2001 establece que la acción de repetición es de ejercicio obligatorio por parte de las entidades públicas que hayan sido objeto de una condena, cuando el pago es realizado por el Estado, y siempre que esa condena se haya originado en una conducta realizada con dolo o culpa grave por parte del servidor público, quien por lo mismo queda obligado a reembolsar a la entidad pública lo que haya debido pagar por ese concepto.

En los artículos 5° y 6° de la Ley 678 de 2001 se establece que la conducta es dolosa cuando el agente quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado, y que la conducta del servidor público es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Al mismo tiempo, consagró algunas presunciones legales con incidencia en materia de la carga probatoria dentro del medio de control de repetición.

Puntualmente, el artículo 6° *ibidem* establece que se presumirá que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la Ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

La presunción anterior es de origen legal y, por ende, admite prueba en contrario. De modo que, aunque el dolo y la culpa grave aparezcan acreditados en un proceso precedente, el agente estatal podrá demostrar la inexistencia del factor subjetivo que lo hace sujeto pasivo de la acción de repetición.

²¹ Documento digital “INFORMATIVO ADMINISTRATIVO”, visible en la carpeta “19.- 20-05-2021 PRUEBAS MINDEFENSA”, del C2.

²² Página 2 del documento digital “PENAL 1”, visible en la carpeta “19.- 20-05-2021 PRUEBAS MINDEFENSA”, del C2.

Ahora, el Ministerio de Defensa Nacional en su demanda basó su pretensión bajo el argumento de que la conducta del entonces Soldado Regular Yulián Herrera Moreno se enmarca en la presunción consagrada en el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, porque su actuar fue ejecutado con culpa grave al no obedecer el Decálogo de Seguridad con las Armas, aprobado con Resolución No. 0325 del 13 de Abril de 2004, el cual hace parte del direccionamiento para la educación y entrenamiento de oficiales, suboficiales y soldados del Ejército Nacional, mismo que por desobedecer, disparó imprudentemente su arma de dotación en contra de la humanidad de uno de sus compañeros. La curadora *ad-litem* del demandado, por su parte, insistió en que en el presente asunto no se logra comprobar el dolo o la culpa grave.

El Juzgado advierte que, dentro del material probatorio acopiado en el plenario, se destaca lo siguiente:

1.- Informe de 23 de octubre de 2010²³, por medio del cual el Comandante de la Compañía Baraya del Batallón de Ingenieros No. 27 “Gral. Manuel Castro Bayona” le informa al Comandante BICAT de esa instalación militar los hechos acaecidos el 22 de octubre de 2010, de la siguiente manera:

“Me encontraba en el cot realizando el programa operacional con localizador 3, en ese momento el personal de soldados disponibles orgánicos de Baraya 2 y Caldas 21 al mando del señor SS. DOMINGUEZ FLOREZ JULIAN se encontraban realizando la adecuación y el almacenamiento respetivo del material de granadas y accesorios del mortero de 120mm, que había llegado a la base en un apoyo helipcoportado al mando del Sr. C3. DIAZ ZAMBRANO JUAN. El Sr. C3 VANEGAS DAVILA KEVIN y el C3. DIAZ ZAMBRANO JUAN se encontraban con un personal de soldados desarmando unos muros de conexión para que la pieza de mortero de 120mm pudiera ser ingresada desde el helipuerto hasta la base.

El soldado regular HERRERA MORENO YULIAN en compañía del soldado regular HERRERA GOMEZ WILDER y el soldado regular GIL CARLOS ALBERTO fueron hasta el puesto del centinela donde se encontraban unas tablas tiradas con el fin de irlas a recoger para organizar un punto de almacenamiento para los accesorios del mortero de 120mm.

El soldado regular MORALES CARDONA DARMIN quien se encontraba de centinela según la orden del día N°025 en el tueno de 15:00 a 18:00 hrs. Le agarró el Fusil desde la trompetilla al SLR. Herrera moreno y le dijo: “así es que un guerrillero le mocha la cabeza” y con la otra mano simulaba que le cortaba la cabeza el SLR. Herrera Moreno dijo: “¡vamos a ver!” y dicho soldado haló el fusil donde al parecer según la versión del SLR. Herrera Gomes Wilder lo haló desde la corredera y fue cuando se disparó el fusil donde resulto herido el SLR. Morales, de inmediato los soldados que se encontraban con él le quitaron el chaleco y la guerrera y a posteriormente lo cargaron hasta donde se encuentra el Bunker n°3 donde reaccionó el Sr SS. DOMINGUEZ con el SLR. GARCIA ESCALANTE LUIS FERNANDO quien se desempeña como enfermero de combate.”

2.- Informe Administrativo por Lesión No. 13 de 22 de octubre de 2010²⁴, por medio del cual el Comandante del Batallón de Ingenieros No. 27 “Gral. Manuel Castro Bayona”, conceptúa que el accidente ocurrió en el servicio y por causa del mismo, en los siguientes términos:

“Teniendo como base el informe rendido por el Señor Capitán RODRIGUEZ

²³ Documento digital “INFORMATIVO ADMINISTRATIVO”, visible en la carpeta “19.- 20-05-2021 PRUEBAS MINDEFENSA”, del C2.

²⁴ Página 31 del documento digital “DISCIPLINARIO”, visible en la carpeta “19.- 20-05-2021 PRUEBAS MINDEFENSA”, del C2.

ALVAREZ CAMILO, Comandante de la Compañía Baraya de la cual es orgánico el Soldado Regular MORALES CARDONA DARWIN, en coordenadas 00°28428* - 7691736* el día 22 de Octubre del presente-año base militar la Alea Municipio de Puerto Asís. (Putumayo). El SLR. HERRERA MORENO YULIAN en compañía del SLR. HERRERA GOMEZ WILDER y el SLR. GIL CARLOS ALBERTO fueron al puesto de centinela donde se encontraban unas tablas tiradas con el fin de ir a recoger para organizar un punto de almacenamiento para los accesorios del mortero de 120mm. El SLR. MORALES CARDONA DARWIN quien se encontraba de centinela según la orden del día No. 025 en el turno de 15:00 a 18:00 horas. Le agarro el fusil desde la trompetilla al SLR. HERREA MORENO y le dijo “así es que un guerrillero le mocha la cabeza” y con la otra mano simulaba que le cortaba la cabeza, el SLR. HERRERA MORENO dijo “¡vamos a ver!” y mencionado Soldado halo el fusil donde al parecer según la versión del SLR. HERRERA GÓMEZ WILDER lo halo desde la corredera y fue ahí cuando se disparó el fusil donde resulto herido el SLR. MORALES CARDONA DARLIN, se le prestan los primeros auxilios por el enfermero de combate evacuado posteriormente vía terrestre al hospital de Puerto Asís dando el siguiente diagnóstico: herido por arma de fuego muslo izquierdo con lesión del nervio ciático.”

3.- Se allegó indagación preliminar disciplinaria No. 10/2010, adelantada contra el aquí demandado por los hechos narrados anteriormente²⁵. De sus piezas de importancia para este proceso se destacan las siguientes:

.- Diligencia de declaración juramentada rendida por la víctima directa, el señor SLR Darwin Morales Cardona, el 6 de diciembre de 2010 ante el funcionario instructor, en la que narró lo siguiente:

“PREGUNTADO: Indique si sabe el motivo por el cual está rindiendo la presente diligencia **PREGUNTADO:** Si, El 22 de octubre yo estaba prestando mi turno de centinela tenía mi turno de 15:00 a 18.00 horas entonces yo estaba en mi puesto normal y mi Capitán RODRÍGUEZ ALVARES CAMILO me mando a llamar a mi turno de centinela para que le recargara un cartucho de impresora yo fui y cumplí la orden cuando regrese a mi puesto de centinelato fue cuando me encontré con el soldado regular HERRERA MORENO JULIÁN en ese momento entablamos la conversación, el tenía el fusil todo descolgado yo le corrí la trompetilla hacia un lado y le dije que cagada que viniera un piza suave y le robara el fusil, el dijo que no porque yo y la carga y ahí fue cuando lo cargo y se le disparo, eso fue accidentalmente, porque no teníamos problemas ni nada, somos buenos amigos yo caí al piso se tiro a recogerme y yo le decía que tranquilo que yo iba a estar bien, ya me recogieron y me llevaron al centro de la base y me dieron los primeros auxilios y como en media hora me sacaron en la camioneta de la petrolera para el hospital y luego me remitieron para Bogotá en ambulancia al Hospital Militar y luego al BASAN. **PREGUNTADO:** En qué lugar de su cuerpo resulto herido **CONTESTO:** en la pierna izquierda y como consecuencia me quemó el nervio Ciático. **PREGUNTANDO:** Cuales fueron las ordenes instruyo a usted como soldados en cuanto a la seguridad con el manejo de armas **CONTESTO:** Fusil asegurado, no apuntar a objetivos no identificados, cargar solo el fusil a orden del comandante y mantener el cartucho de la vida en la recamara **PREGUNTANDO:** Indique si usted forcejeo con el soldado HERRERA en algún momento **CONTESTO:** No yo solo lo corrí pero antes de que el cargara y se le disparara...”²⁶

.- Diligencia de declaración juramentada rendida por el señor SLR Wilder Herrera Gómez, como testigo presencial de los hechos, el 17 de diciembre de 2010 ante el funcionario instructor²⁷, en la que narró lo siguiente:

²⁵ Documento digital “DISCIPLINARIO”, visible en la carpeta *ibidem*.

²⁶ Página 8 del documento digital “DISCIPLINARIO”, visible en la carpeta *ibidem*.

²⁷ Página 14 del documento digital “DISCIPLINARIO”, visible en la carpeta *ibidem*.

“**CONTESTO:** El día 22 de octubre de 2010 encontrándome en la Base Militar de la Alea aproximadamente a las 4:45 de la tarde, lo que paso fue que mi Capitán RODRÍGUEZ me mando aproximadamente a unos 50 metros de la Base a traer unas tablas para hacer unas cosas de unas granadas, en el recorrido me encontré al soldado GIL y al soldado HERRERA MORENO, les dije que si me iban a acompañar, entonces arrancaron conmigo y cuando ya cogimos las tablas ya íbamos para la Base, cuando íbamos nos encontramos con el soldado MORALES, ahí nos pusimos a hablar primero, entonces ya el soldado HERRERA MORENO tenía el fusil en el hombro, entonces el soldado MORALES le cogió la trompetilla y se la estaba halando y le estaba diciendo en recocha que así era que lo iba a matar un pisa suave, le paso la mano por la nuca como si tuviera un machete, entonces se lo halo para adelante, cuando se lo halo una vez, entonces el soldado HERRERA MORENO se lo halo para quitárselo, fue cuando el soldado MORALES ya lo halo más duro y se le disparo el fusil causándole herida en la pierna. De ahí yo les dije que le quitáramos el camuflado, y como estaba muy dura la correa lo llevamos así con el camuflado a la base, cuando llegamos a la Base venia mi Capitán con el enfermero de combate, y le presto los primeros auxilios, de ahí llamaron una camioneta del consorcio y se lo llevaron. **PREGUNTADO:** Mencione al despacho que actividad se encontraba desarrollando al momento en que presuntamente suceden los hechos el soldado MORALES CARDONA DARWIN. **CONTESTADO:** No estaba haciendo nada, se encontraba ahí parado. **PREGUNTADO:** Mencione al mando de quien se encontraban para el día de los hechos. **CONTESTADO:** Me encontraba al mando de mi Sargento DOMÍNGUEZ, quien es el comandante de pelotón. **PREGUNTADO:** Manifieste al despacho si entre los soldados HERRERA MORENO y MORALES CARDONA existían problemas personales. **CONTESTO:** No, ellos son súper amigos. **PREGUNTADO:** Manifieste al despacho si ustedes han recibido instrucción a cerca de la seguridad que se debe tener con las armas de fuego, es decir, acerca del decálogo de seguridad. **CONTESTO:** si claro, eso se lo recalcan a uno todos los días en la formación. **PREGUNTADO:** Sirvase decir si tiene algo más que agregar, corregir, enmendar a la presente diligencia. **CONTESTO.** Si que yo les estaba diciendo que dejaran de molestar con el arma, porque se podían joder, y hacía unos minutos había pasado el relevante y nos habían dicho acerca de eso, además ese Fusil tenía el cartucho de seguridad y todo, yo no entiendo como paso eso.”

.- Diligencia de declaración juramentada rendida por el señor Sargento Segundo Julián Andrés Domínguez Flórez el 20 de enero de 2011 ante el funcionario instructor²⁸, en la que narró lo siguiente:

“**CONTESTO:** Siendo el 22 de octubre del año anterior, aproximadamente las 16:00 horas en la Base la Alea, jurisdicción del Municipio de Puerto Asís (Putumayo) al mando del señor Capitán RODRIGUEZ ÁLVAREZ CAMILO Comandante de la compañía B, en ese momento estaba decepcionando la llegada del Cabo Tercero DÍAZ ZAMBRANO quien llegaba con el mortero de 120, y un material de guerra; me encontraba ocupado con un personal de soldado organizando donde se iba a ubicar el mortero y donde se iban a ubicar las granadas, en ese momento se escuchó un tiro, y el personal reaccionó para mirar de donde había sido, cuando fui a verificar traían al soldado MORALES cargado ya que venía con un disparo en la pierna, ya con el soldado ESCALANTE se le prestaron los primeros auxilios y se le reviso que tan grave había sido el disparo, ya mi Capitán hizo lo correspondiente de informar al Batallón y de organizar la salida del soldado, al personal de soldados se forma en la mañana, en la tarde y en la noche, se le revisa del armamento, en la tarde se lee la orden del día y se le recalca todas las medidas de seguridad y ordenes de carácter permanente, los soldados por cada relevo, cada vez que recibían de centinela formaban para revisarles las armas, lo mismo en la noche cada vez que hay cambio de centinela el relevante forma el personal, se les recuerda sobre las consignas general y

²⁸ Página 17 del documento digital “DISCIPLINARIO”, visible en la carpeta *ibidem*.

particulares. **PREGUNTADO:** Mencione si conoce las circunstancias en que sucedieron los hechos, es decir, como se produce el disparo de que trata anteriormente. **CONTESTADO:** No, porque eso fue en el puesto de centinela del soldado, y yo me encontraba en otra actividad. **PREGUNTADO:** mencione que le indica el soldado regular MORALES cuando suceden los hechos. **CONTESTADO:** El soldado en ese momento se encontraba asustado, y le dolía mucho la pierna, por lo cual en ese momento se le estaban prestando los primeros auxilios, no dijo nada. **PREGUNTADO:** De acuerdo a lo manifestado por sus soldados, con posterioridad a los hechos, que sucedió el día 12 de octubre de 2010 cuando resultó lesionado el Soldado Regular MORALES VARGAS GUSTAVO ADOLFO. **CONTESTO:** en el instante no, ya con los días se supo que el soldado HERRERA se encontraba de centinela y llegó el soldado MORALES al puesto y llegó a molestar al soldado HERRERA le halo el fusil y se disparó, eso fue lo que se supo no más”.

.- Diligencia de declaración juramentada rendida por el señor SLR Yulián Herrera Moreno el 20 de enero de 2011 ante el funcionario instructor²⁹, en la que narró lo siguiente:

“**CONTESTO:** Nos encontrábamos el soldado Regular GIL CARLOS, HERRERA GÓMEZ y MORALES CARDONA DARWIN en la Base de la Alea aproximadamente a las 15 a 15:30 horas, en ese momento había llegado un mortero de 120, y necesitábamos unas tablas para poder meter el mortero de 120 a la base, nos dispusimos a HERRERA GÓMEZ lo mandaron por unas tajas y nos convido a mí y a GIL CARLOS, nos dispusimos a ir por las tablas, de regreso ya con las tablas nos encontramos a MORALES CARDONA quien se disponía a recibir el turno de centinela, estábamos ahí charlando todos como en mesa redonda, MORALES se encontraba en frente mío aproximadamente a unos 50 centímetros a 1 metro de distancia, MORALES me dijo "COLETO donde lo coja un pisasuave así, me cogió la trompetilla del fusil y me la halo y al yo halar también para el lado contrario lo sujete de la corredera del fusil y cuando retrocedió otra vez la corredera salió el disparo y ahí termino herido el soldado regular CARDONA, de ahí nos dispusimos a llevarlo para que le prestaran los primeros auxilios para dentro de la base, le prestaron los primeros auxilios y los sacamos hacia el hospital. Tengo que dejar claro, que el fusil en el momento de los hechos tenía el cartucho de seguridad puesto, mas no me percate el momento en que se desaseguró el fusil, en la ida por las tablas no me percate si se desaseguró el fusil, dejo en claro que en ningún momento intente atentar contra la vida de MORALES o causarle ninguna lesión. De lo que paso son testigos GIL CARLOS, HERRERA GOMEZ y hasta el mismo MORALES. **PREGUNTADO:** Mencione al despacho si entre ustedes existía algún tipo de problema personal o laboral. **CONTESTADO:** no, si es el lanza mío, entre todos la llevamos bien. **PREGUNTADO:** mencione que le indica el Soldado Regular MORALES cuando suceden los hechos. **CONTESTADO:** el me dijo tranquilo coletico mijo que eso fue un accidente, porque yo estaba muy asustado, yo no tomo ninguna represalia conmigo. (...) **PREGUNTADO:** Manifieste al despacho usted si por parte de sus superiores han recibido instrucción sobre Justicia Penal Militar, además sobre normas relacionadas con decálogo de seguridad con armas de fuego. **CONTESTO:** SI.”

.- Auto de 23 de febrero de 2011³⁰, por medio del cual el funcionario instructor decretó el archivo de la indagación preliminar No. 010-2010, adelantando “en contra POR ESTABLECER”, al considerar que, si bien pudo ser reproachable la manera en como ocurrieron los hechos, el SLR Yulián Herrera Moreno ostenta la calidad de servidor público transitorio según la Ley 836 de 2003, Código Disciplinario Castrense, por lo que no es un sujeto disciplinable lo que tornó inocuo seguir con la investigación.

²⁹ Página 19 del documento digital “DISCIPLINARIO”, visible en la carpeta *ibidem*.

³⁰ Página 37 *ibidem*.

4.- También se aportó copia del proceso penal No. 236 adelantado por el Juzgado 72 de Instrucción Penal Militar, adelantado contra el SLR Yulián Herrera Moreno por el presunto delito de lesiones personales. De sus piezas procesales se destacan las siguientes:

.- Diligencia de declaración que rindió el SLR Darwin Morales Cardona ante el Juez 72 de Instrucción Penal Militar el 20 de diciembre de 2020, la que en su parte pertinente se indicó lo siguiente:

“PREGUNTADO. Sírvase hacer un relato claro y detallado de los hechos ocurridos el 22 de octubre de 2010, en la Alea, cuando ud resultó herido. CONTESTO. Ese día yo estaba prestando mi turno de centinela, el cual era desde las tres de la tarde hasta las seis de la tarde, entonces yo estaba en el puesto y llegaron los SLR. Herrera Moreno, Gil Carios y el otro Herrera, y entonces el otro Herrera me dijo que mi Capitán Rodríguez Álvarez me había mandado a llamar y yo me le presenté a eso de las cinco de la tarde y era para que le cargara el cartucho de la impresora, yo fui y le hice la diligencia y cuando salí e iba hacia mi puesto ellos estaban regresando y me encontré con ellos y empezamos a conversar, y entonces HERRERA MORENO traía el fusil terciado y yo le dije que cargada que viniera un pisasuave, o sea los milicianos que se le acercan a uno sin escucharlos y lo degollan, y le moví la trompetilla hacia el lado y entonces él me dijo que no, porque si esos se metían el hizo la demostración y jaló la corredera del fusil y cuando la soltó se salió un rafagazo y entonces yo caí al piso, y HERRERA MORENO me decía que eso había sido un accidente. Allí me recogieron y me llevaron al centro de la base y allí fue donde me prestaron los primeros auxilios y me remitieron hasta el Hospital de Puerto Asís y luego al Hospital Militar de Bogotá donde estuve cuatro días, y luego en el BASAN donde estuve un mes y pedazo. PREGUNTADO. Sírvase manifestar en qué momento fue que el SLR. HERRERA MORENO desaseguró el fusil. CONTESTO. No, el cómo que ya lo tenía desasegurado, porque el solamente jaló la corredera y cuando la soltó fue que se disparó. PREGUNTADO. Se dio ud cuenta en qué momento dicho soldado accionó el disparador?. CONTESTO. No, solo escuché fue la tronera (...) Preguntado. Cuando se disparó dicho fusil ud tenía sujeta la trompetilla. CONTESTO. No, yo solamente se la había corrido para un lado. PREGUNTADO. Y para que lado, explique. CONTESTO. Yo se la corrí hacia mi lado izquierdo, pero retirada de mi cuerpo y ahí fue que el jaló la corredera. PREGUNTADO. Y en donde le impactó el disparo. CONTESTO. En la pierna izquierda, cerca de la ingle, y el proyectil salió por el glúteo izquierdo, y resultado de la operación fue una lesión en el nervio ciático. **Se deja constancia que el declarante presenta una pequeña cicatriz en la pierna izquierda, parte superior, cerca de la ingle.** PREGUNTADO. Y si ud corrió la trompetilla a un lado de su cuerpo, cómo fue que finalmente le impactó un proyectil en la pierna izquierda CONTESTO. Cuando HERRERA MORENO jaló la corredera el fusil volvió a su cuerpo y como el estaba en frente mío y entonces la trompetilla quedó frente a mí.”³¹

.- Diligencia de declaración que rindió el SLR Wilmer Andrés Herrera Gómez ante el Juez 72 de Instrucción Penal Militar el 20 de diciembre de 2020, en la que narró lo siguiente:

“PREGUNTADO. Sírvase hacer un relato claro y detallado de los hechos ocurridos el 22 de octubre de 2010, en la Alea, cuando ud resultó herido. CONTESTO. Pues estábamos en la Alea, eran como las 4.45 de la tarde, y los comandantes estaban realizando el QSO con localizador 3 y mi Capitán Rodríguez que era el comandante de la base, él me mandó por unas tablas a las afueras de la base, de ahí donde prestaban centinelas como a unos cien metros. y antes de yo ir yo convidé a Herrera Moreno y a Gil para que me acompañaran. Entonces nosotros fuimos por ellas y ya cuando veníamos con las tablas entonces nos encontramos al soldado MORALES, el iba para su

³¹ Página 39 del documento digital “PENAL 1”, visible en la carpeta *ibidem*.

puesto de centinela, entonces cuando veníamos yo llamé a MORALES y nos pusimos a hablar ahí, luego ya HERRERA MORENO y MORALES se pusieron a recochar, a jugar con el fusil, y el SLR. HERRERA tenía el fusil en el hombro, terciado, y ahí fue cuando MORALES que estaba frente a él le cogió la trompetilla del fusil hacia un lado, y le decía que así era que lo iba a coger un guerrillero porque lo iba a matar y lo cogía de la nuca, y entonces HERRERA jaló la corredera del fusil hacia tras y eso fue instantáneo y estalló de una y ahí donde le tiró un tiro en la pierna. Antes del tiro yo les decía que no jugaran con el fusil, pero no hicieron caso. Morales cayó al piso y todos nos atortolamos de una y yo decía que le quitáramos la correa, el camuflado y de ahí lo alzamos y lo llevamos para la base y ahí ya le prestaron los primeros auxilios, y después armaron una camioneta del consorcio y lo trajeron para Puerto Asís PREGUNTADO. Sirvase manifestar en qué momento fue que el SLR. HERRERA MORENO desaseguro el fusil. CONTESTO. no. (...) PREGUNTADO. Que ordenes se habían impartido en dicha base con respecto al manejo y seguridad de las armas de fuego CONTESTO. Claro, el decálogo de seguridad de las armas, todos los días lo repetían en la formación, que cuando le pasen el arma a ud debe verificar que esté descargada, mantener con la trompetilla hacia abajo no apuntar a objetos que no va a disparar, tener el cartucho de la vida (...)”³².

.- Diligencia de declaración que rindió el SLR Yulian Herrera Moreno ante el Juez 72 de Instrucción Penal Militar el 21 de diciembre de 2020, en la que narró lo siguiente:

“PREGUNTADO. En este Despacho Judicial se adelanta investigación penal en su contra por los hechos ocurridos el 22 de octubre de 2010, cuando según se ha informado, ud le ocasionó una herida con arma de fuego al SLR. Morales Cardona Danwin. En ese sentido, inicialmente, sirvase hacer un relato claro, preciso y detallado de éstos hechos. CONTESTO. Ese día nos encontrábamos en la Alea, yo entregué de centinela a las tres de la tarde cuando en eso llegó el helicóptero con un mortero de 120, llegamos nos dispusimos a entrar el mortero pero necesitábamos una tablas para meter el mortero y entonces llamaron a Herrera Gómez para que fuera por esas tablas y Herrera Gómez nos llamó a mi y a Gil Carlos para que lo acompañáramos. Nos dispusimos a ir por las tablas hasta una casa abandonada, fuera de la base, porque allá habían unas tablas que estaban tiradas, y cuando veníamos de regreso nos encontramos al SLR MORALES CARDONA y allí empezamos a hablar entre todos, cuando MORALES me dice que donde me coja un pisa suave así, y me halaba la trompetilla del fusil, y yo me dispuse en ese momento a jalar el fusil pero él me lo tenía sujetado de la trompetilla. Yo tenía la mano en la corredera y cuando jalé el fusil de la corredera y cuando la corredera se devolvió se salió el disparo, más yo no tenía la mano en el disparador. Después cuando salió el disparo cayó Morales al suelo, todos nos asustamos porque eso fue en un momentico que pasó eso, y nos dispusimos a llevarlo a la base y le prestamos los primeros auxilios, nos dispusimos a sacarlo en la camioneta del consorcio para Puerto Asís hasta el hospital, eso pasó. (...) PREGUNTADO. Sirvase manifestar porqué motivo ud jaló el fusil de la corredera CONTESTO. No pues ahí en ese momento jalé el fusil de ahí para que dejara la recocha, más yo no intente montarle el fusil ni hacerle ningún daño a él. PREGUNTADO Pero precisamente cuando uno jala la corredera es para cargar el fusil. Ud sabia esto? CONTESTO Claro, es para montar el fusil. PREGUNTADO Y entonces por qué afirma que no era su intención montar o cargar el fusil, cuando precisamente ud haló hacia arriba la corredera. CONTESTO. Porque en ese momento yo no pensé que el fusil fuera a estar desasegurado, porque cuando nos dispusimos a ir por las tablas no capté en que momento el fusil se pudo haber desasegurado. PREGUNTADO. Cuál era su intención al jalar la corredera del fusil. CONTESTO. Mi intención era de coger el fusil para coger yo e irme a llevar las tablas para la base. PREGUNTADO. Dice ud que no apretó el disparador. Sin embargo para que el fusil se disparara se debía necesadamente presionar

³² Página 31 del documento digital “PENAL 1”, visible en la carpeta *ibidem*.

el disparador. Que tiene que decir al respecto CONTESTO. Pues tal vez por la devuelta de la corredera y como ya venía a montar el fusil entonces pegó en el fulminante y se disparó, y ahorita que estuve en polígono antes de ayer me dijeron que ese fusil estaba anillado. (...) PREGUNTADO. Cuáles son las órdenes que se les habían impartido en dicha base con respecto a las cuestiones de seguridad en cuanto al manejo de sus armas de dotación. CONTESTO. Que se debe manipular el fusil como si estuviera cargado a toda hora, portar siempre el cartucho de la vida. (...) PREGUNTADO. Ud recibió si usted recibió instrucción acerca del decálogo de seguridad de las armas de fuego? CONTESTO. Sí, en la instrucción PREGUNTADO. Y que recura de dicha instrucción CONTESTO. Portar el arma como si estuviera cargada, manipularía como si estuviera cargada, portar el cartucho de la vida” ³³

.- Finalmente, con providencia de 17 de febrero de 2011³⁴, se decretó la cesación de procedimiento dentro de la actuación adelantada en contra del SLR. Yulián Herrera Moreno, sindicado del delito de lesiones personales culposas. En síntesis, basó su pronunciamiento en que si bien el comportamiento del sindicado había sido cometido con culpa, entre él y el ofendido se había celebrado el 1° de febrero de esa data, una conciliación por esos hechos *“en la que cada uno de ellos manifestó de manera libre y voluntaria su deseo de que se terminara la investigación, que no prosiguiera, pues todo había ocurrido por accidente y seguían siendo amigos”, por lo que no tenía caso seguir con la instrucción*”.

Pues bien, con el anterior relato probatorio, para el Despacho se encuentra probado que la conducta desplegada por el ex soldado regular Yulián Herrera Moreno fue ejecutada con culpa grave, debido a la inobservancia de los deberes y obligaciones fundamentales para el uso de armas de fuego, pues aunque es claro que no tuvo la intención de lesionar, su actuar se torna claramente negligente si se tiene en cuenta que junto con su compañero emprendió una jugarreta con el fusil de dotación que terminó disparándose en contra de la humanidad del soldado Daruin Morales Cardona, causándole una incapacidad permanente parcial por daño axonal difuso en el nervio ciático que lo imposibilita para la marcha normal de carácter permanente.

Los relatos de los testigos presenciales, quienes de forma coherente y digna de credibilidad expusieron su testimonio, dan cuenta de que mientras estaban realizando una labor propia de la vida castrense, se encontraron los soldados Daurin Morales Cardona y Yulián Herrera Moreno, siendo el primero quien inició un encuentro con el aquí demandado simulando un ataque de un guerrillero, no obstante, fue el señor Herrera Moreno quien irresponsablemente le siguió el juego halando la corredera del fusil de dotación, acción que se realiza para cargarlo, sin percatarse que el arma estaba desasegurada y que durante la interacción de ambos podría dispararse, como en efecto sucedió.

La conducta descrita anteriormente, va en contravía del Decálogo de Seguridad con las Armas³⁵, mismo que el demandado reconoció conocer y ser reiterado en cada formación que se hacía en el Batallón Militar, el cual, sin ir muy lejos, impone deberes como que i) siempre se debe manejar el arma como si estuviera cargada, ii) nunca preguntar si un arma está cargada, pues hay que cerciorarse por sí mismo, iii) nunca apunte un arma cargada o descargada a un objetivo que no piensa disparar, iv) siempre mantener el arma descargada, y v) no olvidar las medidas de seguridad en el manejo de las armas de fuego pues desacatarlas pone en peligro la vida del usuario y la de los demás. Estas normas fueron ignoradas por el demandado, pues sin ninguna precaución, y con toda su capacidad para comprender la situación, tomó la decisión de seguirle el juego a

³³ Página 48 del documento digital “PENAL 1”, visible en la carpeta *ibidem*.

³⁴ Página 19 del documento digital “PENAL 3 FALLO”, visible en la carpeta *ibidem*.

³⁵ Visible en la pagina 31 y siguientes del documento digital “002AnexosDeLaDemanda”, del C1.

su compañero y de forma imprudente no se percató que el arma estaba desasegurada, corrió la corredera para cargarla, apuntó accidentalmente la trompetilla hacia la humanidad de su compañero, y desafortunadamente el arma acabó accionándose causando una importante lesión al señor Morales Cardona, que incluso pudo haber sido fatal.

La conducta ejecutada con total descuido y negligencia, contraría lo aprendido en su haber militar y las reglas de la sana crítica y la experiencia, ya que son obvios los riesgos inherentes al ejercicio de ese tipo de actividades peligrosas, como manipular un arma de fuego, en especial un fusil que cuenta con poder de daño importante, conducta que se hace más reprochable si se tiene en cuenta que a sabiendas del peligro que representa jugar con un fusil, dejó al azar el resultado dañoso, pues no se percató que el arma se encontraba desasegurada, incurriendo en una conducta a todas luces irresponsable, máxime si se tiene en cuenta que no se estaba en una situación de peligro que ameritara la intervención de la artillería, sino en un simple juego con uno de sus compañeros.

En este orden de ideas, el Juzgado encuentra que en el *sub judice* está probada la culpa grave prevista en el artículo 6° de la Ley 678 de 2001, como quiera que en el proceso se acreditó que el entonces soldado regular Yulián Herrera Moreno actuó de manera irresponsable y negligente ante la situación vivida, aunado a que violó de manera ostensible e inexcusable las normas de derecho contenidas en los reglamentos que regían el manejo de armas de fuego para la Fuerza Pública, situación que le es más exigible por su preparación y entrenamiento en el buen uso de las mismas, sin que se haya acreditado en el proceso alguna justificación para el actuar en que incurrió, por ello, no hay razones para exculpar la responsabilidad que le asiste en este asunto.

6.- Conclusión

Lo discurrido en el capítulo anterior permite inferir que las pretensiones de la demanda deben acogerse, ya que se demostró que la indemnización pecuniaria que debió cancelar el Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, aprobada por el Juzgado 31 Administrativo de Bogotá – Sección Tercera, tuvo origen en que el entonces soldado regular Yulián Herrera Moreno, incurrió en culpa grave por ejecutar una acción completamente irresponsable, con total descuido y negligencia, y violación manifiesta e inexcusable de las normas contenidas en el decálogo que rige el buen uso de las armas de fuego para la fuerza pública, lo que generó un daño significativo en la humanidad de su compañero de milicia.

Por lo mismo, el Juzgado condenará al demandado a pagar al ente accionante la suma de \$295.495.000, debidamente indexada, ya que esa fue el capital sin intereses que salió de las arcas del Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional para cumplir la condena impuesta en su contra y de la cual pretende la parte actora su reintegro, dejando claro que aunque en efecto se pagó una suma por intereses moratorios, la misma no puede ser imputada al demandado dado que éstos no fueron causados por su culpa.

Por tanto, la actualización de la cantidad ya mencionada se hará acudiendo a la fórmula de matemática financiera comúnmente empleada por el Consejo de Estado para estos casos. Veamos:

$$\begin{aligned} VR &= VH^{36} \times IPC \text{ noviembre } 2022 / IPC \text{ marzo } 2013 \\ VR &= \$295.495.000 \times 123,51 / 78,79 \\ \mathbf{VR} &= \mathbf{\$463.213.446} \end{aligned}$$

³⁶ Documentos digitales “002AnexosDeLaDemanda”, pág. 25, y “007Pruebas”, del C1.

5.- Costas

De otro lado, si bien el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”, de ello no se sigue necesariamente que ante un pronunciamiento adverso la parte vencida deba ser condenada en costas. Por lo tanto, y en atención a que no fue posible ubicar al demandado y que su defensa se ejerció mediante la figura de curadora *ad-litem*, el Despacho no lo condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR que el señor **YULIÁN HERRERA MORENO** es patrimonialmente responsable de la condena que la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL**, pagó a los señores Daurin Morales Cardona y otros, por los daños antijurídicos que se les ocasionó por la lesión sufrida por él, que fue causada por arma de fuego de dotación oficial, en hechos ocurridos el 22 de octubre de 2010.

SEGUNDO: CONDENAR al señor **YULIÁN HERRERA MORENO** a pagar a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL**, una vez ejecutoriada esta providencia, la suma de CUATROCIENTOS SESENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS TRECE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS (\$463.213.446.00) M/Cte., más los intereses moratorios que legalmente se causen.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

JFAT

Correos electrónicos
Parte demandante: carolcastanedanotificaciones@gmail.com . Carol.castaneda@mindefensa.gov.co
Parte demandada: adrima343@hotmail.com .
Ministerio Público: mferreira@procuraduria.gov.co ;

Firmado Por:
Henry Asdrubal Corredor Villate
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
038
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d7ebe1540799dde70efde2172f90dcd54b536bac9777c95798e6d918dea4af98**

Documento generado en 06/12/2022 10:08:15 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>