



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA
Sala de Decisión Escritural - 005**

Popayán, once (11) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: **JAIRO RESTREPO CÁCERES**

Expediente: **19001 33 33 010 2012 00047 01**
Demandante: **JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS**
Demandado: **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**
Acción: **REPARACIÓN DIRECTA**

SENTENCIA No. 038

I. OBJETO A DECIDIR

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y la entidad demandada, contra la Sentencia No. 116 del 31 de agosto de 2016, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Popayán, por la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda¹

La parte demandante está conformada por dos grupos familiares quienes actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa, pretende se declare la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por los perjuicios causados con ocasión de las lesiones del SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN (Grupo 1), y el fallecimiento del SLP EUDO ELIAS PINTO ATENCIO (Grupo 2) a raíz de los hechos acaecidos el día 9 de noviembre de 2009 en el municipio de Corinto - Cauca.

Como consecuencia de la declaración anterior, solicitan se les reconozca indemnización de conformidad con la siguiente descripción:

- Grupo 1: Por concepto de perjuicios morales, el equivalente a 300 s.m.l.m.v. para el afectado directo, padres e hija, y 200 s.m.l.m.v. para cada uno de sus cuatro hermanos y cuatro abuelos; por concepto de daño a la salud el equivalente a 300 s.m.l.m.v. para cada uno de los demandantes; por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante -*consolidado* y *futuro*- la suma que resulte probada a partir de la pérdida de capacidad laboral del SLP lesionado, o en su defecto, el equivalente a 400 s.m.l.m.v. para el afectado directo y su hija menor; por la pérdida de capacidad laboral el equivalente a 450 s.m.l.m.v. en favor del afectado directo.

¹ Folios 102 a 144 Cuaderno Principal No. 1

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

- Grupo 2: Por concepto de perjuicios morales, el equivalente a 300 s.m.l.m.v. para la madre del fallecido y 200 s.m.l.m.v. para cada uno de sus tres hermanos; por concepto de daño a la salud el equivalente a 200 s.m.l.m.v. para cada uno de los demandantes; por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante -consolidado y futuro- la suma que resulte probada a partir de lo que devengaba el extinto SLP, o en su defecto, el equivalente a 400 s.m.l.m.v. para la madre del fallecido; por la pérdida de capacidad laboral debido al fallecimiento del SLP, el equivalente a 300 s.m.l.m.v. en favor de la madre.

Como pretensión común a todos los grupos familiares demandantes, se encuentran las medidas de satisfacción, como es un acto público de reconocimiento de responsabilidad por los hechos acaecidos, así como la elaboración de un informe especial relativo a violaciones de derechos humanos producidos el día de los hechos, conforme lo decantan las normas de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

2.2. Los hechos

Los argumentos fácticos de la demanda, común a los grupos demandantes, se sintetizan así:

El Comando Operativo No. 3 del Ejército Nacional para el 1 de agosto de 2009 emitió la Orden de Operaciones No. 001 "Ángel" de registro y control militar para desarrollar en los municipios de Pradera, Florida, Miranda y Corinto, dentro de aquella orden operativa, se asignó al Batallón de Contraguerrillas No. 102 al mando del Cabo Tercero NESTOR ARIEL GUATAVITA SALGADO, integrado por 18 soldados entre los cuales se encontraban los SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN y EUDO ELÍAS PINTO ATENCIO, para ejercer control y custodia del lugar conocido como cerro "Las Antenas" ubicado en zona montañosa del municipio de Corinto – Cauca.

Aduce que, para el 9 de noviembre de 2009 en horas de la noche, el pelotón de soldados fue atacado por la guerrilla dejando como saldo 9 soldados muertos, entre ellos el SLP PINTO ATENCIO, y varios heridos como el SLP OLIVEROS GUILLEN.

Expone que el fatal desenlace por los hechos ocurridos se originó debido a la carencia de esquemas de seguridad y defensa, como trincheras, garitas o zanjas, también, en el desconocimiento de la posición vulnerable que tenían los efectivos militares para el momento del ataque subversivo.

Sostiene que el pelotón estaba bajo el mando del Cabo Tercero GUATAVITA SALGADO, oficial que llevaba poco tiempo en el ejército y carecía de experiencia en esa clase de enfrentamientos, aunado a que incumplió la orden de evacuación del cerro "Las Antenas", pues acorde los informes de inteligencia, se tenía la certeza de un ataque guerrillero inminente, acorde se registra en el informativo por lesiones del SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN.

Finalmente, afirma que los sucesos acaecidos son responsabilidad de la entidad demandada, pues las lesiones y muerte de los SLP generó afectaciones graves a sus núcleos familiares, causando perjuicios que a su juicio deben ser indemnizados por la entidad demandada.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

2.3. La contestación a la demanda²

La entidad accionada se opuso a las pretensiones de la demanda, al considerar que no existe en el expediente soporte legal ni probatorio que indique que el Ejército Nacional es responsable del daño deprecado, en tanto no se demuestran los elementos estructurales de la falla del servicio, rompiéndose el nexo de causalidad entre la falla de la administración y el daño alegado.

Recalcó que los lamentables hechos son resultado de la concreción de un riesgo propio a los cuales usualmente están expuestos los miembros de la fuerza pública, riesgo identificado por la jurisprudencia como uno de carácter excepcional que debe asumir quien ingresa a una institución cuyas actividades entrañan riesgo propio de las funciones que se dispone a ejercer, situación que permite considerar la fractura del nexo causal y por ende la inexistencia de responsabilidad.

Agregó que los efectivos militares se encontraban capacitados para afrontar escenarios como el ocurrido el día de los hechos, además que la vinculación como SLP se hizo de manera voluntaria, y dada la naturaleza del cargo ocupado por aquellos, se encontraban comprometidos a desarrollar y llevar a cabo las misiones planeadas por sus superiores.

Como excepciones propone, *no agotamiento del requisito de procedibilidad, caducidad, falta de legitimación en la causa por pasiva, hecho de un tercero, inexistencia de obligaciones a indemnizar y la genérica e innominada.*

2.4. La sentencia apelada³

El Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Popayán, mediante Sentencia No. 116 del 31 de agosto de 2016 accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, y resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por la entidad demandada referidas a la falta de legitimación en la causa por pasiva, el hecho de un tercero, la inexistencia de las obligaciones a indemnizar, la excepción de no agotamiento del requisito de procedibilidad y la referida a la caducidad de la acción, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, administrativamente responsable por las lesiones del señor JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN y la muerte del señor EUDO ELIAS PINTO ATENCIO en hechos ocurridos el día 09 de noviembre de 2009, en el Municipio de Corinto – Cauca, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, como consecuencia de la declaración anterior, a pagar indemnización por los siguientes conceptos:

1. *Por perjuicios morales*
- 1.1. *Primer Grupo*

- *A favor del señor JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN, afectado directo, la suma de 60 salaros mínimos legales mensuales vigentes.*
- *A la señorita JEILIN TATIANA OLIVEROS RINCÓN, Hija del Sr. Johan Alonso Oliveros Guillen, el equivalente a 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*
- *A favor del Sr. WALTER OLIVEROS AMADOR, Padre del Sr. Johan Alonso Oliveros*

² Folios 166 a 175 del Cuaderno Principal No. 1

³ Folios 348 a 402 del Cuaderno Principal No. 2

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
 Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
 Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Guillen, el equivalente a 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- A favor de ANA CECILIA GUILLEN SÁNCHEZ, Madre del Sr. Johan Alonso Oliveros Guillen, el equivalente a 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- A favor de TANIA PATRICIA OLIVEROS GUILLEN, TATIANA OLIVEROS GUILLEN, FABIÁN OLIVEROS GUILLEN e IVÁN OLIVEROS GUILLEN, en condición de HERMANOS, la suma de 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- A favor de los ABUELOS (AS), a: 1) Juan Oliveros Ramos (Abuelo Paterno), 2. Yolanda Amador de Oliveros (Abuela Paterna), 3. Carmen Guillen Tamara (Abuelo Materno) y 4. Librada Sánchez Zambrano (Abuela Materna) la suma de 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

1.2. Segundo grupo – Eudo Elias Pinto Atencio (Q.E.P.D.)

- A favor de la Sra. Lorena Belarmina Pinto Atencio, madre del Sr. Eudo Elias Pinto Atencio, se le reconocerá el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- A favor de Ana Patricia Pinto Atencio (hermana), María del Carmen Suárez Pinto (hermana) y Arlinton Yanet Pinto (hermano), se les reconocerá a cada unos el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En todos los casos de condena en salario mínimos debe entenderse que es el legal mensual vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

2. Daño a la salud

A favor de JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN, la suma equivalente a 60 SMLMV.

3. Perjuicios Materiales en la modalidad de Lucro Cesante

Beneficiario	Lucro Consolidado	Futuro Anticipado	TOTAL
JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN	\$32.051.514,37	\$61.835.053,83	\$93.886.568
LORENZA BERLARMINA PINTO ATENCIO	\$85.311.584,63	\$129.927.973,96	\$215.239.558,5

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda."

Como fundamento de la decisión, la A quo razonó de la siguiente manera:

"(...) Todo lo expuesto conduce al Despacho a una conclusión inexpugnable, cual es la falla del servicio derivada de las omisiones del mando de la sección Espoleta frente al cumplimiento de las instrucciones dadas por sus superiores, tales como la práctica de las reglas para la disminución de riesgos en procura del cuidado de la integridad del grupo (evitar rutinas), los cambios de posición nocturnos y mantener la seguridad hasta las 24:00 al 100%, luego de las 24:00 al 50% del número de hombres disponibles, y especialmente, por haber desacatado la instrucción dada por el capitán Tarazona, según lo manifestado por el Sargento Primero JOSÉ CALDERON MARTINEZ..."

En relación con el reconocimiento de perjuicios, se accedió a la condena contra la entidad demandada por los perjuicios morales de los demandantes, acorde el grupo que integran, teniendo en cuenta el parentesco acreditado y las tablas de indemnización fijadas por el Consejo de Estado en sentencia de unificación de agosto de 2014; igual consideración adopto respecto el daño a la salud solicitado, únicamente para el soldado lesionado.

Respecto los perjuicios materiales, reconoció la indemnización en favor del SLP lesionado conforme el porcentaje de pérdida de capacidad laboral dictaminado, y para la madre del SLP fallecido conforme los parámetros de liquidación fijados por el Consejo de Estado.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

2.5. El recurso de apelación

La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional a través de su apoderada judicial presentó recurso de apelación⁴ y se opone a la prosperidad de las pretensiones incoadas, aduce que no resulta procedente afirmar que los SLP fueran afectados con ocasión de una conducta poco profesional del C3 Guatavita Salgado, en vista que fueron personas al margen de la ley que atacaron a los efectivos militares produciendo sus lesiones y en el peor de los casos su deceso, calificando dicho acto reprochable como imprevisible para las autoridades.

Seguidamente, afirma que los SLP demandantes cuando ocurrieron los hechos demandados, ejercían actividades propias del ejercicio como soldados profesionales de un batallón contraguerrilla, lo que implica que asumieron en forma consciente y libre los riesgos propios de la profesión, ejercicio para el cual estaban capacitados y entrenados para desempeñar cualquier misión que le impusiera el orden superior.

Expone que miembros de grupos subversivos causaron el daño alegado por los demandantes, situación que rompe el nexo causal, por cuanto el daño es producido por el hecho de un tercero, así, el Ejército Nacional no es responsable por acción u omisión de la entidad, enfatizando que los SLP ingresaron de forma libre y voluntaria a la entidad, dando lugar a la exclusión de responsabilidad estatal.

Por lo expuesto, solicita desestimar las pretensiones incoadas y revocar la sentencia de primera instancia, reiterando que un ataque subversivo produjo los daños padecidos por los grupos demandantes.

La parte demandante⁵, inconforme con la decisión de instancia, formuló recurso de apelación en el cual solicita adicionar la sentencia dictada por la A quo, en el sentido de acceder al reconocimiento de indemnización por daños inmateriales derivados de vulneraciones imputables al Estado como consecuencia de la vulneración a las normas de derecho internacional humanitario, en favor de los grupos familiares afectados por las lesiones del SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN y el deceso del SLP EUDO ELIAS PINTO ATENCIO, en el equivalente a 100 s.m.l.m.v. para la totalidad de demandantes.

2.6. Las alegaciones finales

La apoderada del Ejército Nacional⁶, reitera los argumentos expuestos en el recurso incoado, manifestando que los soldados profesionales al ingresar a la institución aceptaron voluntariamente los riesgos propios del ejercicio de la labor, además, el daño fue producto de un ataque subversivo imprevisto para la autoridad sin que sea atribuible la acción u omisión del Ejército en la causación del mismo, por ende, considera que no existe responsabilidad de la entidad demandada ni justificación en las pretensiones en su contra, siendo procedente revocar el fallo apelado.

2.7. El concepto del Ministerio Público

La representante del Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto.

⁴ Folios 407 a 415 del Cuaderno Principal No. 2

⁵ Folios 416 a 424 del Cuaderno Principal No. 2

⁶ Folios 10 a 18 del Cuaderno de Segunda Instancia

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

III. CONSIDERACIONES

3.1. La competencia

Por la naturaleza del proceso, el lugar donde ocurrieron los hechos y la cuantía, el Tribunal es competente para decidir el asunto en **SEGUNDA INSTANCIA**, de conformidad con lo establecido por el artículo 133-1 del Código Contencioso Administrativo –D.L. 01 de 1984-.

3.2. El ejercicio oportuno de la acción

Teniendo en cuenta que los hechos demandados acaecieron el 9 de noviembre de 2009, los dos años de que trata el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, concordado con el Decreto 1716 de 2009, se extienden hasta el 10 de noviembre de 2011.

Ahora bien, la demanda se presentó el día 07 de febrero de 2012⁷, esto es dentro del término respectivo, teniendo en cuenta la suspensión de la caducidad acaecida desde la solicitud de conciliación prejudicial presentada ante la Procuraduría el 08 de noviembre de 2011, cuya constancia de fracaso de la diligencia se expidió el 06 de febrero de 2011⁸, así, concluye la Sala que la demanda fue impetrada antes de la configuración del fenómeno de la caducidad.

3.3. El asunto materia de debate

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha reiterado que la competencia del *Ad quem* se encuentra estrictamente limitada a los argumentos que exponen las partes en el respectivo recurso de apelación; de suyo que el juez de segunda instancia no puede abarcar en la sentencia un estudio completo o total del proceso, sino circunscribir su análisis a desatar los planteamientos señalados en la alzada.⁹

Así las cosas, le corresponde a la determinar si le asiste razón a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional en su alzada, al señalar que debe revocarse la sentencia proferida por la A quo, en tanto a su juicio el daño deprecado se enmarcó dentro del riesgo propio del servicio y la acción de un tercero, según los hechos probados en el libelo demandatorio; de resultar desestimados los anteriores argumentos, se procederá a analizar el recurso de la parte demandante, exclusivamente en la estimación de perjuicios objetada.

3.4. Lo probado en el proceso

Revisados los medios de prueba obrantes en el plenario, y de conformidad con el problema jurídico, se tiene acreditado lo siguiente:

⁷ Folio 145 vuelto del Cuaderno Principal No. 1

⁸ Folio 11 del Cuaderno Principal No. 1

⁹ Criterio adoptado por la Sala Plena de la Sección Tercera en providencia de 9 de febrero de 2012, expediente 21.060, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Así mismo reiterado, entre otras, por la Sección Tercera- Subsección C, Consejero ponente: Enrique Gil Botero, sentencias de 11 de julio de 2013, Radicación número: 19001-23-31-000-2001-00757-01(31252) y Radicación número: 05001-23-31-000-1995-01939-01 (30.424), entre otras. En esta última se refirió que "...Previo a decidir, debe precisarse que conforme lo ha señalado la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la competencia del juez de segunda instancia está limitada a los motivos de inconformidad que expresen los recurrentes en sus escritos de apelación, de allí que, en el asunto sub examine esta Subsección se restringirá a los argumentos señalados por las partes, en sus recursos...".

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

- Vinculación, tiempos de servicios y retiro

- Constancia emanada de la Jefatura de Desarrollo Humano de la Dirección de Personal del Ejército Nacional, fechada 12 de mayo de 2012, en la cual da cuenta que "...el señor SLP. **OLIVEROS GUILLEN JOHAN ALONSO** identificado con código militar 1007245917, con C.C. 1.007.245.917, es SOLDADO PROFESIONAL del Ejército Nacional en retiro mediante OAP-EJC No. 1272 de 25 de abril de 2012 con novedad fiscal 25 de abril de 2012, por DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD PSICOFÍSICA, con un tiempo de servicio prestado a las fuerzas militares de 5 años, 4 meses y 18 días hasta el 25 de abril de 2012(...) SOLDADO PROFESIONAL – Fecha Inicia: 2008/09/24 - Fecha Termina: 2012/04/25".¹⁰
- Certificado de Calidad Militar suscrita por el Jefe de Personal del Batallón de Contraguerrillas No. 102 del Ejército Nacional fechada 29 de noviembre de 2009¹¹, en la cual se informa que "el señor SOLDADO PROFESIONAL **OLIVEROS GUILLEN JOHAN ALONSO** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.007.245.917 en la fecha nueve (09) de noviembre de dos mil nueve (2009) se desempeñaba como fusilero del pelotón de seguridad de la compañía E del Batallón Contraguerrillas No. 102".
- Acta de Tribunal Médico Laboral No. 2152 fechada 20 de marzo de 2012¹², practicada al SLP. **OLIVEROS GUILLEN JOHAN ALONSO** a partir del informativo administrativo por lesiones No. 51607-018 por los hechos del 9 de noviembre de 2009, en la cual se registra:

"VI. DECISIONES

(...)

A. Antecedentes – Lesiones – Afecciones – Secuelas

De conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 1796 de 2000, se determina:

1. Secundario a activación de artefacto explosivo sufre fractura de cuarto y quinto metatarsiano de pie izquierdo, amputación traumática parcial de la falange distal del segundo y tercer dedo que deja como secuela: a) Alteración severa dinámica de pie izquierdo. b) Cicatrices descritas.
2. Fractura clavícula izquierda que deja callo óseo doloroso.

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

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL- NO APTO PARA ACTIVIDAD MILITAR, por artículo 68 literal a y b del Decreto 094 de 1989. NO SE SUGIERE REUBICACIÓN LABORAL

C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.

Presenta una disminución de la capacidad laboral de:

Actual: TREITA Y SIETE PUNTO CINCUENTA Y SIETE POR CIENTO (37.57%)

Total: TREITA Y SIETE PUNTO CINCUENTA Y SIETE POR CIENTO **(37.57%)**"

- Certificado de Calidad Militar suscrita por el Jefe de Personal del Batallón de Contraguerrillas No. 102 del Ejército Nacional fechada 19 de noviembre de 2009¹³, en la cual se informa que "el señor SOLDADO PROFESIONAL **PINTO ATENCIO EUDO ELIAS** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.121.040.896... en la fecha

¹⁰ Folio 197 del Cuaderno Principal No. 1.

¹¹ Folio 289 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 2.

¹² Folios 193 - 196 del Cuaderno Principal No. 1.

¹³ Folio 260 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 2.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

nueve (09) de noviembre de dos mil nueve (2009) se encontraba destinado a la compañía cañonero de esta unidad táctica”.

- Registro civil de defunción con indicativo serial 4976746 del **señor EUDO ELIAS PINTO ATENCIO**, cuya fecha de defunción registra el 10 de noviembre de 2009 en el municipio de Corinto - Cauca.¹⁴

- **Hechos del 09 de noviembre de 2009**

- Orden de Operaciones “Ángel” emanada del Comando Operativo No. 3 de la Tercera Brigada del Ejército Nacional¹⁵, en la cual se planea la “ocupación y neutralización sobre las estribaciones de la cordillera central que comprende los municipios de Pradera y Florida del departamento del Valle del Cauca, Miranda y Corinto del departamento del Cauca, con el propósito de bloquear los corredores de movilidad estratégicos que contribuyen eficazmente al esfuerzo hostil de la organización armada al margen de la Ley “FARC” principalmente las cuadrillas Gabriel Galvis y Sexto Frente”, dentro de las unidades de maniobra asignadas se registra el Batallón de Contraguerrillas No. 102.
- Informe No. 0430 suscrito por el **Mayor CARLOS CARRASQUILLA GÓMEZ**, comandante del Batallón de Contraguerrillas No. 102 del Comando Operativo No. 3 del Ejército Nacional, fechado 10 de noviembre de 2009, del cual se resalta:¹⁶

“...los hechos ocurridos el día 9 de noviembre de 2009, en el municipio de Corinto, departamento de Cauca, siendo las 22:30 horas aproximadamente, fue atacada la sección de seguridad del Batallón de Contraguerrillas No. 102, esta sección identificada con el indicativo Espoleta, estaba ubicada al oriente del municipio de Corinto, exactamente en el cerro de las antenas: al mando del C3 Guatavita Salgado Néstor Ariel. (...)

*De acuerdo a las instrucciones recibidas por el comando superior, la sección de seguridad del Batallón de Contraguerrillas No. 102, estaba encargada de la estación de monitoria y debía ubicarse en el sector de la Hacienda el Tablón, con prioridad sobre el cerro de las antenas, que domina la zona urbana de Corinto... El día de los hechos el comandante de la Agrupación de Fuerzas Especiales a eso de las 20:00 horas, recibe una información sobre una inminente acción en contra de las tropas. El Capitán Tarazona toma contacto radial con los comandantes de las unidades y les informa sobre esta contingencia; el Sargento Calderón comandante de Bélgica 3 y el Cabo Guatavita comandante de la sección de seguridad, quienes se reportan enterados de la situación. **Bélgica 3 inicia cambio de posición y Espoleta se mantiene en la parte alta de las antenas inexplicablemente, haciendo caso omiso de la advertencia.***

Es importante aclarar que se habían emitido todas las instrucciones correspondientes para generar condiciones de seguridad y mantener la actividad ofensiva de cada unidad en el área de operaciones. La sección de seguridad había sido revisada el día 6 de noviembre por parte de este comando; cabe anotar que la sección de seguridad iba a moverse el día 10 de noviembre desde Corinto hacia el puesto de mando del CO3.

A las 22:30 horas aproximadamente, se presentó el ataque a la sección de seguridad por parte de miembros de la columna móvil Jacobo Arenas y la compañía Ambrosio González de las ONT-FARC, con los siguientes resultados:

Personal asesinado:

¹⁴ Folio 21-431 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

¹⁵ Folios 54-64 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

¹⁶ Folios 29-31 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 1.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

1.C3. GUATAVITA SALGADO NESTOR ARIEL

(...)

6. SLP. PEREZ ACOSTA LUIS ENRIQUE

7. SLP. PINTO ATENCIO EUDO ELIAS

(...)

Personal herido:

(...)

3. SLP. PÉREZ BARRIOS EBER LUIS

4. SLP. MONCADA MENDOZA ERNEY

5. SLP. OLIVEROS GUILLEN JOHAN ALONSO”

- Informativo Administrativo por Lesiones No. 051607-018/ a nombre del SLP OLIVEROS GUILLEN JOHAN ALONSO¹⁷, con ocasión de los hechos acaecidos en el sitio denominado cerro Las Antenas, oriente del municipio de Corinto– Cauca el día 9 de noviembre de 2009, en el cual se imputa la lesión a la causal del Literal C del artículo 24 del Decreto 1796 de 2000 – *En el servicio como consecuencia del combate o accidente relacionado con el mismo o por acción directa del enemigo en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional*, y describe sucintamente los hechos, así:

“... el día 09 de noviembre de 2009 en el sitio cerro las antenas parte alta al oriente de municipio de Corinto – Cauca, en cumplimiento de la orden de operaciones ANGEL de registro y control militar de área, la sección de seguridad indicativo Espoleta al mando del C3 GUATAVITA SALGADO NESTOR ARIEL (q.e.p.d.) fue atacado por integrantes de la columna móvil Jacobo arenas y la compañía Ambrosio González de las ONT-FARC, la sección de seguridad del Batallón Contraguerrillas No. 102 estaba encargada de la estación de monitoria y debía ubicarse en el sector de la hacienda el tablón con prioridad sobre el cerro de las antenas, que domina la zona urbana de Corinto como parte del esquema de seguridad para el municipio... el día de los hechos el comandante de la Agrupación de Fuerzas Especiales a eso de las 20:00 horas, recibe una información sobre una inminente acción en contra de las tropas se les informa a los comandantes de las unidades incluyendo la sección de seguridad al mando del C3. Guatavita se reportaron enterados de la situación, la sección Espoleta se mantiene en la parte alta de las antenas inexplicablemente haciendo caso omiso de la advertencia. En la maniobra del personal en contrarrestar el ataque resultó herido el SLP. OLIVEROS GUILLEN JOHAN ALONSO por esquirlas de explosivos en ambos pies con múltiples heridas plantares, fractura pies izquierdo y esquirlas en la espalda. Posteriormente una vez alcanzada y asegurada la posición por tropas de las AFEUR fue auxiliado por el enfermero de combate de la mencionada unidad y evacuado vía terrestre a la Clínica Fundación Valle de Lili de la ciudad de Cali – Valle...”

- Informativo Administrativo por Muerte No. 0008/2009 a nombre del SLP PINTO ATENCIO EUDO ELIAS¹⁸, con ocasión de los hechos acaecidos en el municipio de Corinto– Cauca el día 9 de noviembre de 2009, en el cual se imputa el deceso a MUERTE EN COMBATE, y describe sucintamente los hechos, así:

“... el día 09 de noviembre de 2009 en el sitio cerro las antenas parte alta al oriente de municipio de Corinto – Cauca, en cumplimiento de la orden de operaciones ANGEL de registro y control militar de área, la sección de seguridad Espoleta al mando del C3 GUATAVITA SALGADO NESTOR ARIEL (q.e.p.d.) fue atacado por integrantes de la columna móvil Jacobo arenas y la compañía Ambrosio González de las ONT-FARC, la sección de seguridad del BCG No. 102 estaba encargada de la estación de monitoria y debía ubicarse en el sector de la hacienda el tablón con prioridad sobre el cerro de las antenas, que domina la zona urbana de Corinto como parte del

¹⁷ Folios 65 del Cuaderno Principal No. 1.

¹⁸ Folio 210 del Cuaderno Principal No. 2.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

esquema de seguridad para el municipio... el día de los hechos el comandante de la AFEUR No. 9 a eso de las 20:00 horas, recibe una información sobre una inminente acción subversiva en contra de las tropas se les informa a los comandantes de las unidades incluyendo la sección de seguridad donde los comandantes se reportaron enterados de la situación, la sección Espoleta se mantiene en la parte alta de las antenas inexplicablemente haciendo caso omiso de la advertencia. En la maniobra por contrarrestar el ataque resultó muerto el SLP. PINTO ATENCIO EUDO ELIAS por arma de fuego y esquirlas de explosivos con múltiples heridas en varias partes del cuerpo. Posteriormente una vez alcanzada y asegurada la posición por tropas de las AFEUR fue encontrado y evacuado el cuerpo por vía terrestre..."

- Informe suscrito por el **Teniente Coronel LUIS ORLANDO MUÑOZ MALAGÓN**, comandante del Comando Operativo No. 3 del Ejército Nacional, cuyo asunto consiste en emitir "Respuesta e informe sobre hechos ocurridos en Corinto" fechado 13 de noviembre de 2009, dirigido al Comandante de la Tercera Brigada, del cual se resalta:¹⁹

"Con toda atención me permito dar respuesta al Señor Brigadier General Comandante de la Tercera Brigada, sobre los hechos y acciones tomadas en relación a la situación presentada en el Municipio de Corinto el 9 de noviembre de 2009..."

Falencias doctrinarias:

1. Falta de planteamiento en el nivel táctico.
2. No aplicación del principio de seguridad.
3. Desconocimiento de las capacidades del enemigo.
4. Empleo incorrecto del terreno y de sus posibilidades.
5. No se aplicaron medidas tácticas para instalar una base de patrullaje móvil.
- 6. El comandante no atendió las ordenes, fue rutinario y descuidado al instalarse en el punto.**
7. No se hicieron movimientos nocturnos para cambio de posición.
8. No hubo liderazgo en el nivel táctico, en donde prevalece la ejecución de las tareas impuestas, deducidas e inherentes.
9. Los soldados no informaron la situación que se vivía pese a que se les había informado por medio radial y a través de un mensaje de texto informado por el capitán de las AFEUR.

CONCLUSIONES:

1. Los comandantes de pequeñas unidades deben ejecutar las órdenes en forma correcta y aplicando la doctrina, el desconocimiento de las tareas tácticas impuestas genera errores que vulneran la seguridad de la unidad.

(...)

14. Se puede evidenciar que la indisciplina de esta unidad, más el agravante de no acatar las órdenes que se habían dado, hizo más difícil el apoyo a la unidad ya que no logró nunca contrarrestar el ataque."

- Se allegó copia del expediente contentivo de la indagación preliminar adelantada de manera oficiosa por la Procuraduría Delegada para las Fuerzas Militares, por los hechos acaecidos en el municipio de Corinto – Cauca el día 9 de noviembre de 2009, dentro de la misma, se incluye la totalidad de la carpeta del proceso disciplinario iniciado por el Comando Operativo No. 03 del Ejército Nacional por los mismos hechos²⁰. En la documentación, se encuentran declaraciones relevantes de efectivos militares que participaron en las operaciones militares y los sucesos del día 9 de noviembre de 2009, de los cuales se destacan:

¹⁹ Folios 510-519 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 3.

²⁰ Cuadernos de Expediente Disciplinario No. 1, 2, 3, 4 y 5.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

- Testimonio del Mayor **CARLOS ENRIQUE CARRASQUILLA GÓMEZ**²¹, Comandante (e) del Batallón de Contraguerrillas No. 102 – oficial de operaciones del Comando Operativo No. 3 del Ejército Nacional para la fecha de los hechos:

(...) a los veintitrés días del mes de diciembre del año dos mil nueve, compareció a la oficina de instrucción el señor MY. CARLOS CARRASQUILLA GÓMEZ, con el fin de rendir diligencia de ampliación y ratificación del informe de fecha 10 de noviembre de 2009, por los hechos ocurridos el día 09 de noviembre de 2009, dentro de la indagación preliminar No. 014-CO3 de 2009 que se adelanta por esta causa... PREGUNTADO: Se ratifica en lo consignado por usted en el informe de fecha 10 de noviembre de 2009
CONTESTÓ: si... continuado con el relato, sobre las 22:30 horas recibí una llamada por parte de un miembro de la inteligencia militar, donde me manifestaba que se estaban presentado acciones armadas en el municipio de Corinto-Cauca, de inmediato me comuniqué con el SV. LOZANO GONZALO LUGO quien para la fecha de los hechos era el Suboficial de operaciones del Comando Operativo No. 3 y procedimos a tratar de establecer comunicación directa con las unidades que estaban en Corinto... no puedo precisar la hora en que me comuniqué con el CT TARAZONA CARLOS, quien me hizo un resumen de la situación, haciendo especial énfasis en el programa que él realizó sobre las 20:00 horas aproximadamente, en donde les advirtió a todas las unidades de un ataque inminente. Inmediatamente, durante el periodo de las 22:30 a las 23:00 horas, se hicieron los pedidos de apoyo aéreo... **Es importante resaltar que en ningún momento se tuvo contacto directo con la sección, considerándolo como una falta al protocolo de seguridad que se tiene previsto para situaciones de contingencia...** PREGUNTADO: Dice en su relato que la falta de comunicación en el momento de los hechos con la sección ESPOLETA fue una falta al protocolo de seguridad establecido para las situaciones de contingencia, en que consiste ese protocolo, cual debía ser su debido cumplimiento. CONTESTÓ: Todas las unidades del Ejército Nacional, tiene como condición básica, reportar cualquier situación que se presente y en especial cuando hay acciones armadas a los comandantes de los diferentes niveles, deben establecer contacto radial o con cualquier otro medio alterno con los centros de operaciones o puestos de mando, siendo esto parte del protocolo de seguridad. **Esa noche, no se recibió ningún tipo de comunicación radial o por otro medio, por parte del comandante de la sección el C3. GUATAVITA SALGADO NESTOR...** PREGUNTADO: En medio de la situación que instrucciones fueron departidas por Usted tendientes al apoyo de esta unidad. CONTESTÓ: Se tomó contacto con el resto de las unidades que se encontraban cercanas en el área de Corinto, BÉLGICA 3 se encontraba a unos 800 mt del sitio, se dieron instrucciones al Sargento CALDERÓN MARTÍNEZ JOSÉ para que iniciara el apoyo a ESPOLETA y de igual forma al CT. TARAZONA OCACION con sus tres elementos... **hago una referencia en el sentido de que el apoyo de las demás unidades se dificultó por cuanto no se tuvo ningún tipo de comunicación radial de la ESPOLETA,** toda vez que las unidades tienen un perímetro de seguridad bien demarcado que solo previas coordinaciones entre ellas, se puede ingresar de un punto a otro... PREGUNTADO: De que personal, material de guerra, comunicaciones e intendencia, se componía la sección ESPOLETA para el día de los hechos. CONTESTÓ: La sección contaba con todo su material de guerra completo, incluyendo una ametralladora, un mortero, un MGL, lente de visión nocturna y radios de escuadra, además de su radio de campaña. Los soldados contaban con sus dotaciones normales, contando con munición de reserva y us condiciones físicas eran óptimas."

- Testimonio del Teniente Coronel **LUIS ORLANDO MUÑOZ MALAGÓN**²², Comandante (e) del Comando Operativo No. 3 del Ejército Nacional para la fecha de los hechos: (...) a los veintitrés días del mes de diciembre del año dos mil nueve, compareció ante este despacho disciplinario el señor Teniente Coronel LUIS ORLANDO MUÑOZ MALAGÓN con el fin de rendir declaración juramentada dentro de la Indagación Preliminar 014-09... PREGUNTADO: Quien le informó a Usted, por qué medio y en que momento sobre los hechos acontecidos en el municipio de Corinto. CONTESTÓ: me informó mi general GIRALDO el Comandante de la Brigada ya que venía en desplazamiento desde Popayán hacia Florida, luego de terminado el consejo de

²¹ Folios 495-499 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 3. "Diligencia de ratificación y ampliación del informe"

²² Folios 500-503 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 3.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

seguridad y luego me informó el capitán Tarazona que estaba en el lugar de los hechos... PREGUNTADO: Que órdenes especiales se había emitido a las unidades que conforman el esquema de seguridad de Corinto. CONTESTÓ: Cambios de posición nocturnos, no pernoctar en un sitio mas de 24 horas, mantener la seguridad hasta las 24:00 al 100% luego de las 24:00 el 50% disponible, reportes radiales cada hora, adoptar medidas de engaño, no permitir el ingreso de personal civil a los sitios donde pernocta la tropa, mantener apoyo mutuo entre las unidades, coordinar los movimientos."

- Testimonio del Capitán **TARAZONA OCACION CARLOS RAFAEL**²³, Comandante de la Agrupación de Fuerzas Especiales Urbanas – AFEUR No. 9 del Ejército Nacional para la fecha de los hechos:

(...) a los veintiséis días del mes de noviembre del año dos mil nueve, compareció ante la oficina de control interno disciplinario de la Tercera Brigada, previa citación, el señor Capitán CARLOS RAFAEL TARAZONA OCACION con el fin de rendir declaración juramentada dentro de la Indagación Preliminar 014/09... CONTESTÓ: ese día se recibió información a las 20:00 horas aproximadamente de una persona de la región, en la cual manifestaba que los terroristas pensaban realizar un hostigamiento a las tropas, información que se compartió con las patrullas que se encontraban en el área para que adoptaran las medidas de seguridad necesarias... esta información se transmitió a todo el personal de soldados para que estuvieran atentos y enterados de la situación, en este municipio las informaciones surgen demasiado y toca tomar cada una de ellas y no desechar ninguna porque dentro de ese cúmulo puede ser la información correcta... se transmitió tanto al SP. CALDERON Comandante de la Contraguerrilla Bélgica 3 que se encontraba en el sector del tablón y al C3. GUATAVITA Comandante de la Sección que aseguraba la parte alta ubicado en las antenas, de igual forma le hago una llamada para informar al Señor TC. MUÑOZ de esa información... aproximadamente a las 22:30 horas se escucharon muchas detonaciones y ráfagas, al minuto se fue la luz del caserío... tomo contacto con los comandantes de los destacamentos los cuales me reportaron que no era con ellos la situación, intenté tomar comunicación con las Unidades próximas que eran Bélgica 3 y la sección con indicativo Espoleta, informo la situación que se está presentando al Comando Operativo No. 03 y pido el apoyo aéreo, e informan que las unidades están viendo que la situación es en el cerro de las antenas, **intento nuevamente tomar comunicación y en forma continua pero no obtuve respuesta por parte de Espoleta**, continúan escuchándose detonaciones muy seguidas y el destacamento BETA al mando del Sargento Casanova, me informa que ya se encuentra organizado pero que estaba recibiendo disparos desde las casas y que inicia movimiento hacia el cerro para apoyar a Espoleta, le digo que en el momento no he podido tomar comunicación con Espoleta pero que fuera avanzando hacia el sitio y yo le daba la orden para ingresar una vez coordinara con esa Unidad el apoyo que iba a recibir, un equipo del destacamento ALFA al mando del TE. González Chaparro le ordeno moverse y dirigirse a tomar el cerro de la cruz, el destacamento CHARLI al mando del CP. Zuluaga me informa que encontró un soldado corriendo en dirección hacia el parque de Corinto y se encontraba herido, por lo cual le digo que lo lleve a la estación de policía y un equipo empiece a atender a los heridos ya que empezaban a aparecer por varias partes, el Sargento Casanova me informa que ya estaba en la pata del cerro y **por última vez intento comunicarme con Espoleta sin recibir respuesta**, le informo al sargento Casanova para que esté enterado de que no hay respuesta de esa Unidad y que ingrese a la parte alta del cerro de las antenas informándole que un equipo de ALFA está tomando el cerro de la cruz. Cuando ingresa el destacamento BETA al cerro de las antenas aproximadamente a los 20 minutos de haberse iniciado la situación, me informa que ya no hay nada porque los soldados estaban asesinados y no se veía material de guerra..."

- Testimonio del Sargento Primero **JOSÉ CALDERÓN MARTÍNEZ**²⁴, Comandante del Pelotón Bélgica 3 del Ejército Nacional para la fecha de los hechos:

²³ Folios 212-214 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 2.

²⁴ Folios 216-219 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 2.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

(...) a los veintiséis días del mes de noviembre del año dos mil nueve, compareció ante este Despacho disciplinario el señor Sargento Primero CALDERÓN MARTÍNEZ JOSÉ, con el fin de rendir declaración juramentada dentro de la investigación 014/09... CONTESTÓ: ...el día de los hechos hubo mucho movimiento... a las 21 horas fue el programa con mi Mayor Carrasquilla donde recordaron las órdenes de carácter permanente e informó los datos obtenidos por la inteligencia técnica sobre un posible ataque a la tropa o al municipio esa noche y ordenó que se desubicaran de los sitios en que estaba la tropa... informó a Bélgica 3 y a Espoleta que había llegado un civil diciendo que en estos momentos o en el próximo amanecer nos iban a hostigar ante lo cual se da la orden de desubicación inclusive a Espoleta le ordenó que hiciera un engaño dejando armadas las cintelitas y se fuera del sitio y que montara de inmediato el dispositivo de defensa alrededor que no se fuera a echar a dormir..."

- Testimonio del Soldado Profesional **ERNEY MONCADA MENDOZA**²⁵, sobreviviente del grupo Espoleta del Ejército Nacional para la fecha de los hechos:

(...) a los trece días del mes de noviembre del año dos mil nueve, compareció a la oficina de instrucción el señor SLP MONCADA MENDOZA ERNEY, con el fin de rendir diligencia de declaración juramentada dentro de la indagación preliminar radicada No. 014-CO3 de 2009, adelantada por los hechos ocurridos el pasado 09 de noviembre de 2009... CONTESTÓ: ...después del programa como a las 08_30 me fui a dormir. Yo estaba durmiendo con el soldado VASQUEZ dentro de una cintela, tenía puestas mis botas, estaba sin guerrera durmiendo, cuando en la cabecera sentí que cayó un tatuco, yo estaba bien y VASQUEZ estaba herido en una pierna de un impacto... desde hace días se recibía información que venían por el "pandebono" que creíamos era mi Mayor. El planteamiento estuvo mal hecho porque nos quitaron los puntos de seguridad que teníamos adelante, movieron los blindados, las Fuerzas Especiales, movieron la Unidad que estaba al frente de nosotros, la movieron para arriba, la parte de adelante eso quedó solo. No tenían en cuenta que éramos muy poquitos en esa área tan crítica donde solo hay potreros..."

3.5. El régimen de responsabilidad aplicable. La indemnización de los daños sufridos por agentes de las fuerzas armadas del Estado

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa en indicar que por regla general no hay lugar a declarar la responsabilidad estatal por daños sufridos por los agentes de la fuerza pública que ingresan de manera voluntaria a las fuerzas armadas del Estado, excepto **i)** cuando se incurre en una falla del servicio²⁶ debido a alguna conducta negligente e indiferente, que deja al personal en una situación de indefensión²⁷, o **ii)** cuando el daño se origina en un riesgo excepcional, anormal, diferente al riesgo propio del servicio.²⁸

En otras palabras, cuando una persona ingresa libremente a las fuerzas militares y cuerpos de seguridad del Estado está aceptando la posibilidad de que sobrevengan hechos que puedan afectar su integridad física o colocar en peligro su vida y los asume como una característica propia de las funciones que se apresta a cumplir²⁹. Bajo este entendido, cuando se presenta una situación de dicha naturaleza, que se enmarca dentro del riesgo propio del servicio, surge el derecho al reconocimiento de las prestaciones y de los beneficios previstos en el régimen

²⁵ Folios 141-144 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 1.

²⁶ Sentencia del 18 de febrero de 2010, expediente 17127, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 17 de marzo de 2010, expediente 17656, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 26 de mayo de 2010, expediente 19158, M.P. Ruth Stella Correa

²⁷ Consejo de Estado, Sentencia del 26 de febrero de 2009, expediente No. 31.824. Consejero Ponente: Dr. Enrique Gil Botero. Sentencia del 19 de agosto de 2004, expediente 15.971, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

²⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de febrero 7 de 1995, Ex. S-247, C.P. Carlos Orjuela Góngora. Exp. 15.441, MP. Ramiro Saavedra Becerra. Sentencia del 25 de febrero de 2009, expediente 15793, M.P. Myriam Guerrero de Escobar. Sentencia del 26 de mayo de 2010, expediente 18950 M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

²⁹ Consejo de Estado, Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp. 17127

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

laboral especial, sin que en principio, como se dijo, resulte posible deducir responsabilidad adicional al Estado por razón de la producción de los consecuentes daños, excepto cuando se demuestren que los mismos hubieren sido causados por una falla en el servicio o por la exposición de la víctima a un riesgo excepcional en comparación al que naturalmente debía enfrentar³⁰.

Ahora, cabe destacar en el punto del nexo causal, como elemento necesario para la configuración de la responsabilidad estatal, que la intervención de un tercero en la producción del daño no configura *per se* una causa extraña, cuando hubiere sido precisamente la falta de diligencia de la administración la que dio lugar a esa intervención³¹, falta de diligencia que, claro está, debe ser demostrada por la parte que la invoca.

En consecuencia, se tiene que por regla general no hay lugar a declarar la responsabilidad estatal en casos de muerte o lesiones de miembros profesionales de las fuerzas armadas del Estado, toda vez que asumen el riesgo como una actividad inherente a la función militar y que sólo por excepción se reconoce dicha responsabilidad en casos en los que se ha demostrado que la muerte o las lesiones se debieron a una falla en la prestación del servicio militar, por acción o por omisión, o cuando se someten a los militares a un riesgo superior o excepcional al que deben asumir en cumplimiento y desarrollo de sus cometidos funcionales³².

En igual orden de ideas, el Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contencioso

³⁰ *Ibíd*em

³¹ Sentencia de mayo 3 de 2007, expediente 16200. M.P. Ramiro Saavedra Becerra. Sentencia de febrero 25 de 2009, expediente 15793. M.P. Myriam Guerrero de Escobar.

³² El Consejo de Estado en Sentencia de 25 de julio de 2002, Exp. 14.001, manifestó que quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como los militares, agentes de policía o detectives del DAS, que asumen los riesgos inherentes a la misma actividad, estarían cubiertos por el sistema de la indemnización predeterminada o automática (a forfait), establecida en las normas laborales para el accidente de trabajo o en las previsiones especiales que cobijan a los conscriptos. Por lo que sólo habrá lugar a la reparación cuando dicho daño se haya producido en los siguientes eventos:

“[a]. Por falla del servicio. A este respecto, dijo la Sala Plena en sentencia del 13 de diciembre de 1983, expediente No. 10.807:

“1. La doctrina, en el caso de accidente sufridos por agentes del Estado ha sostenido como norma general que la víctima no puede pretender más reparación de los derechos a la pensión de que es titular en virtud de su estatuto laboral. La aplicación de esta regla llamada 'Forfait de la pensión' naturalmente hace referencia a los daños sufridos por un funcionario en ejercicio de sus funciones y en forma común. Por esta razón, el régimen de prestaciones suele estar en armonía con la actividad que se cumple. Así al asumir mayores riesgos profesionales se tiene derecho a una mayor protección prestacional. En el caso de los militares, por ejemplo, este principio se cumple, no sólo destinando un régimen de mayores prestaciones dados sus riesgos especiales sino también un régimen de excepción para soldados y oficiales ubicados en zonas especialmente peligrosas. En principio el régimen de indemnizaciones refleja estas ideas. Si las heridas o la muerte sufrida por un militar son causadas dentro del servicio que prestan, las prestaciones por invalidez o muerte las cubren satisfactoriamente. Tal es el caso del militar que sufre lesiones en combate o el agente de policía que muere en la represión del delito.

“2. No obstante cuando el daño se produce en forma independiente a la prestación ordinaria o normal del servicio, sino que han sido causadas por falla del servicio, el funcionario, o el militar, en su caso, que las sufre o sus damnificados tienen derecho a ser indemnizados en su plenitud...

(...).

b. Cuando se someta al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar sus demás compañeros. Ha considerado la Sala que cuando se expone al funcionario a un riesgo mayor se vulnera el principio de igualdad frente a las cargas públicas y hay lugar a la indemnización plena o integral de los perjuicios causados. Así, en providencia del 3 de abril de 1997, expediente No. 11.187, se precisó:

“Valga precisar en cuanto al riesgo que asumen quienes se vinculan a las fuerzas armadas, que ese riesgo cobija a todos los integrantes por igual. Solo cuando alguno de ellos es puesto en circunstancias que intensifican el riesgo puede hablarse de que se rompe el principio de igualdad frente a las cargas públicas. Pero el principio de la igualdad siempre debe mirarse referidos a quienes se encuentran en condiciones de igualdad, en este caso frente a los demás miembros del cuerpo armado.

“En tratándose del riesgo a perder la vida o a sufrir lesiones personales, no puede predicarse igualdad entre cualquier asociado y quien pertenece a las fuerzas armadas del Estado. La vinculación a esas instituciones de suyo implica la asunción del riesgo, diferente a aquel que se presenta frente al asociado común”. (Destaca la Sala)

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Administrativa reiteró -entre otras- la línea jurisprudencial que rige el tema de los daños sufridos por miembros activos de las fuerzas armadas del Estado, precisándose, además, las diversas hipótesis en que se enmarca el exceso en los riesgos propios del servicio³³. Así la Sala se permite extractar lo siguiente:

“En consonancia con lo anterior, la Sala ha identificado diversas hipótesis concretas de exceso en los riesgos propios del servicio, principalmente a la luz del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado de falla del servicio; de esta manera se ha señalado que los daños que se causen por el estado defectuoso de las armas de dotación oficial o por los implementos entregados a los agentes encargados de mantener el orden público exceden el riesgo propio del servicio³⁴;

(...)

Finalmente, resulta necesario reiterar la posición de la Sala en torno a que el análisis de los riesgos propios del servicio se debe realizar en el marco de las funciones específicas del servicio al cual ha sido asignado el agente; en este sentido la Sala ha indicado que:

*“... en punto del riesgo propio del servicio que se predica de los integrantes de la Fuerza Pública vinculados a la institución de manera voluntaria es menester precisar que **los daños que tales funcionarios deben soportar son aquellos que resulten de la materialización o concreción del riesgo asumido**; por ende, también corresponde advertir que **no todos los integrantes de la Fuerza Pública asumen los mismos riesgos y que por esa razón, a efectos de determinar en un evento concreto ese ‘riesgo profesional’, necesariamente ha de tenerse en cuenta la naturaleza de las funciones, la de las actividades y la de la misión que al momento de los hechos le correspondía ejecutar, de conformidad con la labor escogida y la institución a la cual se vinculó**”³⁵.
(Negritas fuera del texto).*

Se resalta que mediante providencia del 23 de marzo de 2017 dictada por la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del expediente 19001-23-31-000-2007-00081-01 (45285), se consideró:

*“Ahora bien, en 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*

³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de dos (2) de mayo de dos mil trece (2013), radicación número: 25000-23-26-000-2001-01268-01(26293), Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

³⁴ Para la Sala:

“... está acreditado que las lesiones físicas que se causó el infante de marina fueron consecuencia del mal estado en que se encontraba su arma de dotación oficial, es decir, están acreditados los elementos de responsabilidad extracontractual del Estado, como quiera que el daño antijurídico irrogado a los actores devino de un hecho de la Administración, el cual es constitutivo de una falla en el servicio, de tal manera que correspondía a la entidad pública demandada demostrar que tal falla no se configuró, entre otros por razón de su proceder cuidadoso y diligente o invocar y acreditar la ocurrencia de una causa extraña que excluya o atenúe la responsabilidad que, inexorablemente, surge en su contra, como consecuencia de la situación fáctica descrita anteriormente” (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo de 2007, Exp. 15459).

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de febrero de 2010, Exp. 18371.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

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)³⁶.

No obstante lo anterior, el Consejo de Estado ha declarado la responsabilidad del Estado en eventos en los cuales se ha acreditado el hecho de haber sometido a los miembros de la Fuerza Pública a asumir riesgos superiores a los que normalmente deben afrontar, como consecuencia de las acciones u omisiones imputables al Estado.

Así mismo, la jurisprudencia de esta Sección ha precisado que en relación con los agentes de la Policía, militares o miembros armados del DAS, “el principio de la igualdad siempre debe mirarse referido a quienes se encuentran en condiciones de igualdad, en este caso frente a los demás miembros del cuerpo armado”³⁷ y no frente a los demás ciudadanos ajenos a dichas actividades. Por lo tanto, si bien es cierto que el deber del Estado de proteger la vida de todas las personas se predica también en relación con los miembros de los cuerpos armados, la asunción voluntaria de los riesgos propios de esas actividades modifica las condiciones en las cuales el Estado debe responder por los daños que éstos puedan llegar a sufrir.” (Subraya y negrilla por la Sala)

3.6. El caso concreto

El artículo 90 Constitucional consagra la cláusula general de responsabilidad del Estado al señalar que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, de lo cual se desprende que para que se configure dicha responsabilidad se requiere la concurrencia de dos presupuestos: **(i)** la existencia de un daño antijurídico, y **(ii)** que ese daño le sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad: la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional.

3.6.1. El daño

De conformidad con el conjunto probatorio antes descrito, y teniendo en cuenta que este elemento de la responsabilidad no ha sido objeto de debate, la Sala refrenda que se encuentra probado el daño antijurídico causado a los grupos demandantes, esto es las lesiones soportadas por el soldado profesional JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN y el fallecimiento del también soldado profesional EUDO ELIAS PINTO ATENCIO como integrantes del pelotón de seguridad con indicativo Espoleta del Batallón Contraguerrillas No. 102 del Ejército Nacional en hechos ocurridos el 09 de noviembre de 2009, en el municipio de Corinto (Cauca), propiciadas luego de un ataque con armas de fuego y elementos explosivos – *tatucos* – por parte de miembros del grupo ONT-FARC.

3.6.2. La imputación

Acreditada la existencia del daño, consistente en las lesiones padecidas por el SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN y el deceso del SLP EUDO ELIAS PINTO ATENCIO,

³⁶ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 26 de mayo de 2010, Exp. 19.158 y del 14 de julio de 2005, Exp: 15.544, ambas con ponencia de la señora Consejera Ruth Stella Correa Palacio.

³⁷ En sentencia de 3 de abril de 1997, expediente No. 11.187: “Valga precisar en cuanto al riesgo que asumen quienes se vinculan a las fuerzas armadas, que ese riesgo cobija a todos los integrantes por igual. Sólo cuando alguno de ellos es puesto en circunstancias que intensifican el riesgo puede hablarse de que se rompe el principio de igualdad frente a las cargas públicas. Pero el principio de la igualdad siempre debe mirarse referido a quienes se encuentran en condiciones de igualdad, en este caso frente a los demás miembros del cuerpo armado. En tratándose del riesgo a perder la vida o a sufrir lesiones personales, no puede predicarse igualdad entre cualquier asociado y quien pertenece a las fuerzas armadas del Estado. La vinculación a esas instituciones de suyo implica la asunción del riesgo, diferente a aquel que se presenta frente al asociado común”.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

la Sala pasa a hacer el análisis de imputación, con el fin de establecer si en el caso concreto dicho daño le puede ser atribuido a la entidad demandada o a un tercero, y por ende, si esta tiene el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de este se pudieren derivar, para así determinar si la sentencia de primera instancia debe ser confirmada o revocada.

El Consejo de Estado ha señalado que la *“imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y que por el que en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial)”*³⁸.

Para lo anterior, la Sala recuerda que la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que³⁹, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, toda vez que este puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación.

En ese sentido, del análisis de los elementos probatorios obrantes en el expediente, la Corporación encuentra acreditado que el pelotón de seguridad con indicativo Espoleta al cual pertenecían los SLP demandantes, perteneciente al Batallón Contraguerrillas No. 102 del Ejército Nacional, se encontraba para el 09 de noviembre de 2009 asignado a la misión operativa “Ángel” desarrollando misiones de control y seguridad en el municipio de Corinto, Cauca, y específicamente tenían asignado el control del lugar conocido como cerro de las antenas, lugar que fue atacado por el grupo subversivo de las ONT-FARC siendo aproximadamente las 22:00 horas del día referido, dejando como saldo 9 soldados profesionales fallecidos, varios heridos y pérdida de material de guerra, acorde lo decanta el informe No. 0430 suscrito por el Mayor CARLOS CARRASQUILLA GÓMEZ, comandante del Batallón de Contraguerrillas No. 102 del Comando Operativo No. 3 del Ejército Nacional.

En el caso bajo estudio, la A quo concluyó que le asistía responsabilidad al Ejército Nacional, dado que, para el momento en que ocurrieron los hechos en los que se produjo las lesiones y deceso de los SLP demandantes, el oficial a cargo del pelotón con indicativo Espoleta que era integrado por los soldados profesionales desconoció órdenes impartidas por los superiores al mando del batallón al que pertenecían los soldados, consistentes en desubicación nocturna, movilización y medidas extremas de seguridad en el sector del cerro las antes, de ahí que se configurase una falla del servicio.

No obstante lo anterior, en la alzada, la entidad demandada insistió en que se le debía eximir de responsabilidad, dado que los hechos que propiciaron las lesiones y deceso de los SLP fueron producidas por un tercero, en este caso, miembros de grupo insurgente de las ONT-FARC, además que la calidad de SLP configura un riesgo intrínseco para los oficiales que desempeñan la misión, por ende, hay lugar a exonerar de responsabilidad al Estado.

³⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del ocho (8) de junio de dos mil once (2011) Expediente 19360. C.P. Hernán Andrade Rincón.

³⁹ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219, C.P. Hernán Andrade Rincón.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Según lo expuesto, y descendiendo al caso concreto, la Sala encuentra inicialmente que tanto el informe No. 0430 del 10 de noviembre de 2009⁴⁰ suscrito por el comandante del Batallón de Contraaguerrillas No. 102, refrendado en diligencia de testimonio, así como los informes administrativos, por lesiones del SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN⁴¹ y por deceso del SLP y EUDO ELIAS PINTO ATENCIO⁴², registran de manera unificada que el día 09 de noviembre siendo las 20:00 horas se tenía información de inteligencia sobre la inminencia de un ataque subversivo contra unidades del Ejército acantonadas en la localidad de Corinto, lo cual fue informado de manera inmediata por el mando superior del BCG No. 102 a los comandantes de dichas unidades, entre las que se encontraba el Cabo Tercero GUATAVITA al mando del pelotón con indicativo Espoleta, recibiendo además instrucciones de desubicación, maniobras de engaño y de seguridad extremas, no obstante, los informes califican de “*inexplicables*” los motivos por los cuales el escuadrón Espoleta mantuvo su ubicación sobre el cerro las antenas, lo cual facilitó las acciones subversivas que ocasionaron las graves afectaciones al personal militar.

Seguidamente, resulta indispensable extraer que las consideraciones adoptadas por el Teniente Coronel LUIS ORLANDO MUÑOS MALAGÓN, comandante del Comando Operativo No. 3 del Ejército Nacional, frente a los hechos acaecidos el 9 de noviembre de 2009 en el municipio de Corinto, en su informe dirigido al Comandante de la Tercera Brigada fechado 13 de noviembre de 2009⁴³, en el cual decanta que “*El comandante no atendió las ordenes, fue rutinario y descuidado al instalarse en el punto.*”, refiriéndose al Cabo Tercero GUATAVITA quien estaba al mando del pelotón con indicativo Espoleta, aunado a que en una de las conclusiones expuso que “*Se puede evidenciar que la indisciplina de esta unidad, más el agravante de no acatar las órdenes que se habían dado, hizo más difícil el apoyo a la unidad ya que no logró nunca contrarrestar el ataque*”.

Adicionalmente, la Sala advierte que, el Mayor CARLOS ENRIQUE CARRASQUILLA GÓMEZ, quien fungía como comandante (e) del Batallón de Contraaguerrillas No. 102, en testimonio rendido el 23 de diciembre de 2009⁴⁴, sostiene que además de la desatención de la orden de desubicación por parte del Cabo Tercero GUATAVITA al mando del pelotón Espoleta, se presentó una falta al protocolo de seguridad que se tiene previsto para situaciones de contingencia debido a la ausencia de comunicación con el escuadrón Espoleta durante el momento que se produjo el ataque subversivo en la noche del 9 de noviembre de 2009, situación que adicionalmente dificultó el apoyo de las demás unidades militares que se encontraban alrededor.

Las afirmaciones precedentes también son confirmadas en los testimonios rendidos por el Teniente Coronel LUIS ORLANDO MUÑOZ MALAGÓN⁴⁵, Comandante (e) del Comando Operativo No. 3, Capitán TARAZONA OCACION CARLOS RAFAEL⁴⁶, Comandante de la Agrupación de Fuerzas Especiales Urbanas – AFEUR No. 9, Sargento Primero JOSÉ CALDERÓN MARTÍNEZ⁴⁷, Comandante del Pelotón Bélgica 3, este último quien aduce que siguieron las instrucciones dadas por el mando superior no menos de dos horas antes del ataque subversivo y una vez inició el hostigamiento acudió en apoyo del pelotón con indicativo Espoleta, destacando

⁴⁰ Folios 29-31 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 1.

⁴¹ Folios 65 del Cuaderno Principal No. 1.

⁴² Folio 210 del Cuaderno Principal No. 2.

⁴³ Folios 510-519 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 3.

⁴⁴ Folios 495-499 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 3. “Diligencia de ratificación y ampliación del informe”

⁴⁵ Folios 500-503 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 3.

⁴⁶ Folios 212-214 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 2.

⁴⁷ Folios 216-219 del Cuaderno Expediente Disciplinario No. 2.

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

la imposibilidad de comunicarse con dicha unidad durante la totalidad del evento desafortunado para los efectivos que la integraban.

Así las cosas, conforme lo adujo la A quo, esta Sala concluye que se evidencia diáfamanamente la existencia de una falla en el servicio atribuible al Ejército Nacional, toda vez que el efectivo militar al mando del pelotón con indicativo Espoleta no atendió las órdenes del mando superior para reaccionar a las amenazas existentes en contra de los efectivos militares que operaban en Corinto, Cauca, para la noche del 09 de noviembre de 2009, aunado a un defectuoso planteamiento táctico en la ejecución de la labor de defensa y toma de control del sitio conocido como cerro las antenas, donde desafortunadamente se concretó un ataque subversivo dejando un saldo de 9 soldados profesionales fallecidos, entre ellos el SLP EUDO ELIAS PINTO ATENCIO, y otros tantos heridos, entre ellos el SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN, destacando que aquel, luego del suceso y debido a las lesiones padecidas, fue diagnosticado con una pérdida de capacidad laboral del 37.57%.

Corolario de lo referido, a partir de los medios de convicción que dan cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fue lesionado el SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN y fallecido el SLP EUDO ELIAS PINTO ATENCIO, la Sala concluye que el daño irrogado a los demandantes y sus núcleos familiares tuvo origen en una falla del servicio atribuible a la entidad demandada, pues, como es evidente, su lesión devino como consecuencia del incumplimiento de las directrices encomendadas al efectivo militar – Cabo Tercero GUATAVITA, también fallecido, que se encontraba al mando del pelotón de seguridad con indicativo Espoleta, que integraba el Batallón Contra Guerrillas No. 102 del Ejército Nacional.

De conformidad con las precisiones efectuadas, la Sala procederá a confirmar el fallo impugnado, pues los perjuicios ocasionados a los grupos demandantes tuvieron su causa eficiente en la falla del servicio atribuible a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por lo cual, resulta procedente analizar los términos de la indemnización de perjuicios, analizando únicamente las objeciones presentadas por la parte demandante en su alzada.

3.7. Reconocimiento de perjuicios

3.7.1. Perjuicios por daños inmateriales como consecuencia de la vulneración a las normas de derecho internacional humanitario.

La parte actora solicita el reconocimiento de esta tipología de perjuicio inmaterial en favor de cada uno de los demandantes en el equivalente a 100 s.m.l.m.v. según su grupo familiar, como consecuencia de la vulneración a las normas de derecho internacional humanitario, derivado de las lesiones del SLP JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN y el deceso del SLP EUDO ELIAS PINTO ATENCIO.

Según lo expuesto, y revisado el libelo demandatorio, se encuentra que la parte actora solicita este tipo de indemnización únicamente desde la interposición del recurso, sin que fuese argumentado o solicitado dentro de la demanda inicial, es decir, interpone una pretensión adicional que deviene improcedente para esta instancia procesal, por lo cual la Sala desestima la petición.

3.7.2. Perjuicios materiales en modalidad de lucro cesante.

Como se indicó, la A quo dispuso el reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante en favor de los grupos familiares demandantes según se indicó en el acápite respectivo de esta providencia, en ese sentido, en esta

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

instancia se mantendrán los parámetros del reconocimiento decretado en primera instancia por concepto de lucro cesante, pero, por razones de equidad, habrá de actualizarse dicho monto a la fecha actual con base en la fórmula del IPC, teniendo en cuenta la fecha del fallo de primera instancia como la inicial y la de la presente providencia como la final, así:

Valor actualizado= $\frac{\text{valor histórico} \times \text{último IPC conocido (febrero de 2021)}}{\text{Índice inicial (agosto de 2016)}}$

- Grupo Demandante 1

Se condenó a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL a pagar a favor de JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN (lesionado) por concepto de perjuicios materiales – lucro cesante – la suma de noventa y tres millones ochocientos ochenta y seis mil quinientos sesenta y ocho pesos (\$93.886.568), así, la actualización corresponde a:

$$Va = (\$93.886.568) \times \frac{106,58}{92,73}$$

$$Va = \$107.909.311$$

Por tanto corresponde al demandante JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN por concepto de lucro cesante, la suma de CIENTO SIETE MILLONES NOVECIENTOS NUEVE MIL TRESCIENTOS ONCE PESOS (\$107.909.311).

- Grupo Demandante 2

Se condenó a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL a pagar a favor LORENZA BELARMINA PINTO ATENCIO, en su calidad de madre del fallecido SLP EUDO ELIAS PINTO ATENCIO por concepto de perjuicios materiales – lucro cesante – la suma de doscientos quince millones doscientos treinta y nueve mil quinientos cincuenta y ocho pesos con cinco centavos (\$215.239.558,5), así, la actualización corresponde a:

$$Va = (\$215.239.558,5) \times \frac{106,58}{92,73}$$

$$Va = \$247.387.384$$

Por tanto corresponde a la demandante LORENZA BELARMINA PINTO ATENCIO por concepto de lucro cesante, la suma de DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$247.387.384).

3.8. De las costas

Estima esta Sala que en el asunto Sub judice no hay lugar a la imposición de la condena costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto una actuación temeraria de parte de la parte demandante o de la entidad demandada, en los términos establecidos por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, que dispone:

“ART. 55.- *Condena en costas. El artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, quedará así: Artículo 171. Condena en costas. En todos los procesos con excepción de las acciones públicas, el juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.”*

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO.- MODIFICAR el punto “3” del numeral **TERCERO** de la parte resolutive de la Sentencia No. 116 del treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016) proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Popayán, el cual quedará así:

*“**TERCERO:** CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, como consecuencia de la declaración anterior, a pagar indemnización por los siguientes conceptos:*

(...)

3. Perjuicios Materiales en la modalidad de Lucro Cesante

a) En favor de **JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN** (afectado directo), la suma de CIENTO SIETE MILLONES NOVECIENTOS NUEVE MIL TRESCIENTOS ONCE PESOS (\$107.909.311).

b) En favor de **LORENZA BELARMINA PINTO ATENCIO** (madre del extinto EUDO ELIAS PINTO ATENCIO), la suma de DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$247.387.384).”

SEGUNDO.- CONFIRMAR en todo lo demás el fallo apelado.

TERCERO.- Sin costas, por no haberse causado.

CUARTO.- ENVÍESE el expediente al Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, con competencia en el sistema escritural para continuar conociendo del proceso.

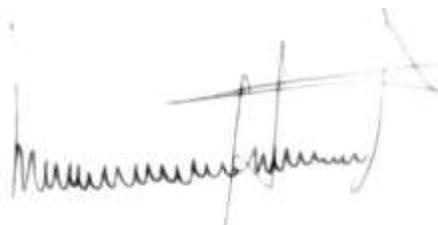
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión de la fecha.

Los Magistrados,



JAIRO RESTREPO CÁCERES



CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO



CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ

Salvamento parcial de voto

Expediente: 19001 33 33 010 2012 00047 01
Demandante: JOHAN ALONSO OLIVEROS GUILLEN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Firmado Por:

**JAIRO RESTREPO CACERES
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

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:

cadb43b434d4cc5714b30af17bd4aaded9ea8ba76b7902c7828b252f54daa406

Documento generado en 17/03/2021 10:09:12 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**