



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

Asunto	Proceso ordinario de reparación directa
Radicación No.	11001-33-43-060-2016-00022-00
Accionantes	Eduardo Larrahondo Caicedo y otros
Accionado	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional
Sentencia No.	2019-0016RD
Tema	Lesiones por artefacto explosivo improvisado – Soldado Profesional
Sistema	Oral

1. ANTECEDENTES

Agotadas las etapas del proceso declarativo ordinario pasa a proferirse sentencia dentro del presente proceso.

2. PARTES

Son partes del proceso las siguientes:

La parte demandante está integrada por las siguientes personas naturales:

2.1 PARTE DEMANDANTE

Nombre	Identificación
Eduardo Larrahondo Caicedo	10.698.260
Claribeth Mosquera Rivas	1.143.975.230
Ana Lizneydy Larrahondo Mosquera	Menor de edad
Luz Marina Larrahondo Caicedo	34.675.183
María Ufrania Larrahondo Caicedo	1.059.902.462
Ana Dioneisy Larrahondo Caicedo	1.007.714.596

2.2 PARTE DEMANDADA

La demanda ha sido dirigida contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.

2.3 AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público corresponde a la Procuraduría 82 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá.



2.4 AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO

Se abstuvo de intervenir en el proceso.

3. LA DEMANDA

Los elementos esenciales de la demanda se resumen a continuación.

3.1 HECHOS RELEVANTES

Los hechos se resumen conforme los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado de la siguiente forma:

3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO

El 13 de octubre de 2013, el soldado profesional del Ejército Nacional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, en desarrollo de operaciones militares en la vereda Las Perlas del Municipio de Puerto Rico en el Departamento del Caquetá, accidentalmente activó un Artefacto Explosivo Improvisado tipo mina antipersonal, causándole la amputación del miembro inferior derecho.

Con motivo de estos hechos, el Comandante del Batallón de Combate Terrestre No. 5 BRIM 27 redactó el Informativo Administrativo por Lesiones No. 0267/2013 del 23 de octubre de 2013 que en lo pertinente dice:

"...CONCEPTO COMANDANTE DE LA UNIDAD

El Comando del Batallón de Combate Terrestre No 55 adscrito a la Brigada Móvil No 27, adelanta mediante la interposición del B1 de la BRIM No 27 el presente informativo por lesión con base al informe rendido por el señor Mayor MORILLO GÓMEZ PEDRO DANILO Comandante Bacot 55, donde da a conocer los hechos sucedidos el 13 de octubre de 2013, en desarrollo de la Misión Táctica No 027 OLIMPO, coordenadas aproximada 02o04'03"-75°13'03" aproximadamente las 15:45 horas durante desplazamiento táctico SLP. LARRAHONDO CAICEDO EDUARDO accidentalmente accionó un artefacto explosivo improvisado (A.E.I) sembrado por narcoterroristas de las FARC, donde resulta con efectuación (sic) Traumática del miembro inferior derecho en la parte del talón, se le prestaron los primeros auxilios de parte del enfermero de combate tiempo más tarde fue evacuado del área de operaciones y según dictamen médico sufre afectación traumática en miembro inferior derecho de la parte del talón por artefacto explosivo improvisado (A.E.I)

C. IMPUTABILIDAD. De acuerdo al Artículo 24 Decreto 1796 de Septiembre 14 de 2000 la lesión o Afección se califica en;

Literal C X / En el servicio, por causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción directa del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público..."

3.1.2 ACERCA DEL DAÑO

La víctima directa sufrió la pérdida de su capacidad laboral cuantificada en un 91.1%, al tiempo que ha visto afectado el desarrollo de su vida normal.

Como consecuencia del incidente el señor LARRAHONDO CAICEDO debió recibir atención médica especializada por los servicios de cirugía plástica, ortopedia, dermatología entre



otros, sufriendo actualmente traumatismo severo. Antes de la ocurrencia del incidente, el soldado profesional gozaba de perfecto estado de salud.

El núcleo familiar del señor EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO se encuentra integrado por su compañera permanente CLARIBETH MOSQUERA RIVAS, con quien tuvo una hija llamada ANA LIZNEIYDY LARRAHONDO MOSQUERA, nacida el 14 de junio de 2012.

Entre el soldado EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, su compañera, su hija, su madre y sus hermanas existen buenas relaciones de cariño, afecto y ayuda mutua, además de que conviven desde hace varios años bajo el mismo techo.

3.1.3 ACERCA DE LA FALLA EN EL SERVICIO

El mando militar encargado de planear, dirigir y ejecutar la misión el día 13 de octubre de 2013 en jurisdicción del municipio de Puerto Rico, Caquetá donde resultó herido el soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO no tuvo en cuenta los protocolos militares y el uso adecuado de los medios técnicos disponibles con que cuenta el Ejército Nacional como lo es el equipo EXDE completo (Grupo de Explosivos y Demoliciones especializado) para evitar este tipo de accidentes.

El soldado profesional LARRAHONDO CAICEDO fue enviado a efectuar un registro con su canino antiexplosivos para preparar un helipuerto que iba a evacuar a un compañero sin que se cumplieran los protocolos establecidos para este tipo de operaciones con equipo EXDE.

De acuerdo con lo declarado por el soldado LARRAHONDO CAICEDO, no había equipo EXDE completo el día del accidente, por cuanto el soldado miembro del grupo EXDE encargado de operar el gancho y cuerda, inexplicablemente, recibió la orden de quedarse en la Base y por lo tanto no estaba ejerciendo la labor que debía ejecutar como miembro del grupo EXDE que es revisar previamente la zona donde ha de ingresar el binomio canino a revisar, para garantizar la seguridad y movilidad del binomio canino y de la tropa.

A pesar de lo anterior, la operación se hizo y el resultado fue, entre otros, la pérdida grave de la capacidad laboral y posterior invalidez del soldado LARRAHONDO CAICEDO. Para el ejército nacional, en este caso, primó la ejecución de la operación para el logro del objetivo, por encima de la seguridad y de la vida de sus soldados, habiendo colocado a la tropa en un riesgo superior al que normalmente es sometida, por no utilizar adecuadamente las herramientas técnicas con que cuenta el Ejército Nacional para prevenir este tipo de accidentes.

Cuando la tropa opera en áreas con indicios de presencia de artefactos explosivos improvisados o minas antipersonales, o se dispone a cruzar un paso obligado en zona rural, o se va a construir un helipuerto o una BPM, o a establecer una área para cambuchar o VIVAC, o se va a brindar seguridad para reparar un oleoducto, o se va a transitar por un camino o trilla entre otros, debe tener el acompañamiento de un grupo EXDE - debidamente integrado - que permita, previamente al ingreso de la tropa, revisar las áreas por presencia de explosivos antes de someter a la tropa a un riesgo excepcional.

El Ejército Nacional por intermedio de la Escuela de Ingenieros Militares con la aprobación de la Jefatura de Educación y Doctrina ha desarrollado los denominado equipos EXDE. Un grupo EXDE consta de dos detectoristas de antiexplosivos u operadores de detectores de metales, un sondeador operador del equipo contra artefactos explosivos ECAEX (Pera y



Cuerda), un guía canino, un perro antiexplosivos y un comandante de grupo que debe ser un militar con rango de sub oficial o superior.

El nexo de causalidad que existe entre la falla del servicio y los daños causados a los demandantes se encuentra debidamente demostrada.

3.2 PRETENSIONES

Las pretensiones de la demanda son las siguientes:

"PRIMERA - Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa - Ejército Nacional), de los perjuicios ocasionados a los demandantes con motivo de las graves heridas y pérdida (sic) de la capacidad laboral del soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO en hechos ocurridos el 13 de octubre de 2013 en jurisdicción de la vereda Las Perlas, municipio de Puerto Rico, departamento del Caquetá, consolidado el 28 de julio de 2015 con la notificación de la junta médica laboral No 79228.

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

Para EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, CLARIBETH MOSQUERA RIVAS, ANA LIZNEYDY LARRAHONDO MOSQUERA, LUZ MARINA LARRAHONDO CAICEDO, en calidad de víctima, compañera, hija y madre la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la providencia correspondiente, para cada uno, o lo máximo aceptado por la jurisprudencia.

Para MARÍA UFRANIA LARRAHONDO CAICEDO y ANA DIONEISY LARRAHONDO CAICEDO, en calidad de hermanas de la víctima directa la suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la providencia correspondiente, para cada una, o lo máximo aceptado por la jurisprudencia.

TERCERA. - Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar a favor de EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, los perjuicios materiales que ha sufrido con motivo de las graves lesiones en su cuerpo y posterior pérdida de la capacidad laboral.

Nota. Para el efecto deberán tenerse en cuenta las bases de liquidación conforme con la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, que se estiman razonadamente en el acápite pertinente y que resumimos así

- 1. Un millón trescientos mil (\$1.300.000.00) pesos mensuales que aproximadamente ganaba la víctima como total de haberes y/o salario, suma correspondiente para el mes de octubre de 2013 o la suma que se pruebe dentro del proceso, más un veinticinco por ciento (25%) por ciento de prestaciones sociales, según las pautas seguidas por el H. Consejo de Estado.*
- 2. La vida probable de la víctima según la tabla de supervivencia aprobada para los colombianos en la Superintendencia Financiera.*
- 3. El grado de incapacidad laboral que le fijó la Junta Médica Laboral al soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO fue de un 91.1%. De conformidad con el artículo 38 de la ley 100 de 1993, por tener una disminución de la capacidad laboral superior al 50% se le considera invalido y en consecuencia se le deben liquidar sus perjuicios con base en un ciento por ciento (100%) de incapacidad.*
- 4. Actualizada dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor existente entre el mes de octubre de 2013 y el que exista cuando se produzca el fallo definitivo.*
- 5. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el H. Consejo de Estado teniendo en cuenta la indemnización debida o consolidada y la futura. Para liquidar estos perjuicios*



materiales, en su modalidad de lucro cesante debido o futuro, se debe aplicar la fórmula reiterada por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, tanto para la indemnización debida, consolidada o vencida y la indemnización futura.

CUARTA.- Condenar a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional) a pagar a favor de EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, el equivalente en pesos a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la providencia correspondiente, o lo máximo aceptado por la jurisprudencia, con motivo del daño a la salud que está sufriendo por las lesiones irreversibles sufridas en su humanidad y las diversas secuelas como consecuencia de las lesiones sufridas, al quedar invalido, las cuales le generan dificultades para la realización de actividades cotidianas, lúdicas, deportivas, físicas y placenteras que antes no requerían mayor esfuerzo.

QUINTA.- Que se condene y exhorte a la demandada a cumplir con el pago de la sentencia dentro de los términos y al pago de los intereses estipulados por el artículo 192 del CPACA y demás normas concordantes.”

4. LA DEFENSA

La autoridad demandada descurre el traslado de la siguiente forma:

4.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

La parte demandada no hizo pronunciamiento acerca de los hechos de la demanda.

4.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La parte demandada se opone expresamente a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

4.3 EXCEPCIONES

Como excepciones fueron propuestas las siguientes:

4.3.1 HECHO DE UN TERCERO: La jurisprudencia ha sido enfática en indicar que no existe responsabilidad del Estado respecto de hechos cometidos por terceros¹.

¹ El Consejo de Estado en Sentencia del 6 de noviembre de 1997 dijo:

HECHO DE UN TERCERO – CAUSAL EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD

En el caso concreto, se demostró en el proceso que un grupo de individuos que se movilizaban en un vehículo tipo Mazda, procedieron o agredir al señor MASMELA SIERRA y posteriormente le quitaron la vida, sin que obre en el plenario prueba indicativa de quiénes fueron las personas que cometieron el hecho, o si el vehículo o las armas de fuego pertenecían a alguna entidad estatal, circunstancia configurativa de la causal eximente de responsabilidad denominado hecho de un tercero. Se destaco en particular, por los efectos de esto providencio, que el hecho del tercero será causa extraña que exonere de responsabilidad a la entidad demandada, cuando reúna los siguientes requisitos: (i) Que el hecho del tercero sea la causa exclusiva del daño, porque si tanto el tercero como la entidad estatal concurren en la producción del daño existiría solidaridad entre éstos frente al perjudicado, en los términos del artículo 2344 del Código Civil, la cual le dará derecho a éste para reclamar de cualquiera de los responsables la totalidad de la indemnización, aunque quien pague se subrogará en los derechos del afectado para pretender del otro responsable la devolución de lo que proporcionalmente le corresponda pagar, en la medida de su intervención, (ii) Que el hecho del tercero sea completamente ajeno al servicio, en el entendido de que ese tercero sea externo a la entidad, es decir, no se encuentre dentro de su esfera jurídica y, además, que la actuación de ese tercero no se encuentre de ninguna



manera vinculada con el servicio, porque si el hecho del tercero ha sido provocado por una actuación u omisión de la entidad demandada, dicha actuación será la verdadera causa del daño y, por ende, el hecho del tercero no será ajeno al demandado. (iii) Que la actuación del tercero sea imprevisible e irresistible a la entidad; porque, de lo contrario, el daño le sería imputable a ésta a título de falla del servicio en el entendido de que la entidad teniendo el deber legal de hacerlo, no previno o resistió el suceso. Como lo advierte la doctrina "sólo cuando el acontecimiento sobrevenido ha constituido un obstáculo insuperable para la ejecución de la obligación, deja la inejecución de comprometer la responsabilidad del deudor".

NOTA DE RELATORIA: Acerca del hecho de un tercero como causal eximente de responsabilidad. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 18 de mayo de 1992, exp. 2466; sentencia de 22 de junio de 2001, exp. 13.233, entre muchas otras.

Consejo de Estado. Sentencia 06 de noviembre de 1997, la tesis de la falla del servicio relativa viene siendo acogida por esa corporación en reiteradas oportunidades, dentro de las cuales pueden verse sentencias del 25 de marzo de 1993, del 15 de marzo de 1996 y 3 de noviembre de 1994, todas de la Sección Tercera.

El honorable Consejo de estado ha indicado "En efecto en el plenario no obra ningún medio de prueba que lleve o la convicción que los estamentos de seguridad del Estado fallaron a sus deberes constitucionales y que ello dio entrada a lo responsabilidad de la administración. Es verdad que a la luz de lo dispuesto en la Constitución la fuerza pública está instituida para salvaguardar las condiciones necesarias del ejercicio de libertades públicas y para asegurar la convivencia pacífica de los colombianos. Sin embargo, este deber constitucional no reviste un carácter absoluto, porque si bien es incuestionable que la Policía Nacional debe velar por la seguridad de los ciudadanos, esta obligación debe cumplirse de acuerdo a los medios a su alcance, ya que resultará prácticamente imposible de que dispusiera de un Policía para cada ciudadano colombiano."

CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA, Consejero ponente (E): MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, Bogotá D.C., Junio nueve (9) de dos mil diez (2010), Radicación número: 50001 -23-31-000-1994-

En innumerables ocasiones el Honorable Consejo se ha pronunciado sobre el tema en sentencia del 3 de noviembre de 1994, en el que anotó:

"Como se ha dicho, a las autoridades públicas no puede exigírseles lo imposible, como adoptar medidas fuera de su alcance en cuanto a recursos económicos se refiere para repeler la acción dementes desquiciadas y criminales; con las limitantes que tiene la administración en países como el nuestro, no se puede pedir que para cada ciudadano o frente a cada bien que pudiera resultar vulnerado, se disponga de un agente policial o vigilancia especial con el objeto de contrarrestar los atentados de lo delincuencia organizada, so pena de resultar comprometida la responsabilidad patrimonial de la administración".

En tal sentido, con dicha actividad ejecutada por el grupo insurgente, coartó la libre locomoción, hecho que se genera mediante una acción temeraria con armas de fuego y amenazantes generando un temor entre el hoy fallecido. En esta instancia y de conformidad a los hechos narrados y las pruebas aportadas en la demanda no se puede establecer, que la Policía Nacional es administrativamente responsable, ya que se desprende del plenario, que se está frente a una causal de exoneración de responsabilidad, cual es que el hecho de un tercero constituye la causa directa y real generadora del daño, ya que con toda claridad se dice que los perjuicios sufridos y cuya indemnización se reclama, fueron producto de un grupo al margen de la ley reconocido por el testigo presencial como de las Autodefensas por tal motivo nos encontramos frente a una legitimación en la causa por pasiva.

CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCION A, CONSEJERO PONENTE: Mauricio Fajardo Gómez, Radicación: 50001233100019976491 - 01 (19.381), Demandante: Albertina Trujillo de Zapata y otros Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional

En relación con ese primer aspecto, la Sala ha precisado, de manera reiterada, que el atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que este último se hace responsable de su reparación, pero tal atribución sólo resulto posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio; dicho de otra manera, las



Igualmente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha desarrollado este exigente de responsabilidad por conductas cometidas por particulares, determinando el alcance de la obligación general de garantía – de la cual deriva la obligación de prevención – en el goce de los derechos humanos contenida en el Artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en casos en los cuales las violaciones son cometidas por particulares. En sentencia del 16 de noviembre de 2009, en el caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México, en sus párrafos 280 y siguientes arguyó:

"280. Ahora bien, conforme a jurisprudencia de la Corte es claro que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. En efecto, las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implican una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo. Es decir, aunque un acto u omisión de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía².

281. En el presente caso, existen dos momentos claves en los que el deber de prevención debe ser analizado. El primero es antes de la desaparición de las víctimas y el segundo antes de la localización de sus cuerpos sin vida.

282. Sobre el primer momento -antes de la desaparición de las víctimas- la Corte considera que la falta de prevención de la desaparición no conlleva per se la responsabilidad internacional del Estado porque, a pesar de que éste tenía conocimiento de una situación de riesgo para las mujeres en Ciudad Juárez, no ha sido establecido que tenía conocimiento de un riesgo real e inmediato para las víctimas de este caso. Aunque el contexto en este caso y sus obligaciones internacionales le imponen al Estado una responsabilidad reforzada con respecto a la protección de mujeres en Ciudad Juárez, quienes se encontraban en una situación de vulnerabilidad, especialmente las mujeres jóvenes y humildes, no le imponen una responsabilidad ilimitada frente a cualquier hecho ilícito en contra de ellas.

Finalmente, la Corte no puede sino hacer presente que la ausencia de una política general que se hubiera iniciado por lo menos en 1998 -cuando lo CNDH advirtió del patrón de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez-, es una falta del Estado en el cumplimiento general de su obligación de prevención.

283. En cuanto al segundo momento -antes del hallazgo de los cuerpos- el Estado, dado el contexto del caso, tuvo conocimiento de que existía un riesgo real e inmediato de que las víctimas fueran agredidas sexualmente, sometidas a vejámenes y asesinadas. La Corte

actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público, pues la simple calidad de funcionario público que ostente el autor del hecho no vincula necesariamente al Estado, dado que dicho funcionario puede actuar dentro su ámbito privado, esto es separado por completo de toda actividad pública.

Y como se puede apreciar el señor CARLOS ALBERTO MONROY no era policía, ni mucho menos fueron utilizados elementos de la misma institución para la ejecución del homicidio del señor JORGE DARIO FRANCO (q.e.p.d.), el resultado."

² Cfr. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, supra nota, párr. 123; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs Paraguay, supra nota, párr. 155, y Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia, supra nota, párr. 78. Ver también ECHR, Case of Kiliç V. Turkey, Judgment of 28 March 2000, paras. 62 and 63 y ECHR, Case of Osman v. the United Kingdom, Judgment of 28 October 1998, paras. 115 and 116.



considero que ante tal contexto surge un deber de debida diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Esta obligación de medio, al ser más estricta, exige la realización exhaustiva de actividades de búsqueda. En particular, es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de las víctimas o el lugar donde puedan encontrarse privadas de libertad. Deben existir procedimientos adecuados para las denuncias y que éstas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona desaparecido está privado de libertad y sigue con vida hasta que se ponga fin a la incertidumbre sobre la suerte que ha corrido".³

De la misma manera, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de la masacre de Pueblo Bello vs Colombia, tomó como base los desarrollos jurisprudenciales de la Corte Europea de Derechos Humanos, señalando:

"123. Por otro lado, para la Corte es claro que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. En efecto, el carácter erga omnes de las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implica una responsabilidad limitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía."

124. En este sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos ha entendido que el artículo 2 del Convenio Europeo también impone a los Estados una obligación positiva de adoptar medidas de protección, en los siguientes términos:

"62. La Corte recuerda que la primera oración del artículo 2.1 obliga al Estado no sólo a abstenerse de privar intencional e ilegalmente de la vida, sino también a tomar pasos apropiados para salvaguardar las vidas de quienes se encuentren bajo su jurisdicción (Ver caso L.C.B. vs Reino Unido. Sentencia de 9 de junio de 1998, Reports 1998-111, pág. 1403, párr. 36). Esto conlleva un deber primario del Estado de asegurar el derecho a la vida, a través del establecimiento de disposiciones de derecho penal efectivas para disuadir la comisión de delitos contra las personas, apoyadas por una maquinaria de implementación de la ley para la prevención, supresión y castigo del incumplimiento de esas disposiciones. También se extiende, en ciertas circunstancias, a una obligación positiva de las autoridades de tomar medidas preventivas operativas para proteger a un individuo o grupo de individuos, cuya vida esté en riesgo por actos criminales de otros individuos (ver la sentencia de Osman [...], pág. 3153, párr. 115)."

"63. Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas en las sociedades modernas, la impredecibilidad de la conducta humana y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, dicha obligación positiva debe ser interpretada de forma que no imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Por consiguiente, no todo alegado riesgo a la vida impone a las autoridades la obligación convencional de tomar medidas operativas para prevenir que aquel riesgo llegue a materializarse. Para que surja esa obligación positiva, debe ser establecido que al momento de los hechos las autoridades sabían, o debían haber sabido, de la

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia del 16 de noviembre De 2009, caso González y Otras ("Campo Algodonero") Vs. México, Párr. 280 y sig., pág. 73 y 74.



existencia de un riesgo real e inmediato para la vida de un individuo identificado o de algunos individuos respecto de actos criminales de terceros, y que tales autoridades no tomaron las medidas dentro del alcance de sus poderes que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para evitar dicho riesgo (ver lo sentencia de Osman [...], pág. 3159, párr. 116J. (Traducción de la Secretaría) (Negrilla fuera del texto original))⁴

Lo anterior no implica en ningún sentido que la obligación de protección, no solo de origen convencional sino constitucional, que tiene la Fuerza Pública frente a las personas sujetas a la jurisdicción del Estado colombiano dependa de la existencia de un riesgo real o inminente y que por ende la no emisión de este riesgo opere en todas las circunstancias como un eximente de responsabilidad. En todo caso, y como correctamente observa el extracto de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas en las sociedades modernas, *"la impredecibilidad de la conducta humana y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, [implica que] dicha obligación positiva debe ser interpretada de forma que no imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada."*

4.3.2 OTRA EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - UN RIESGO PROPIO DEL SERVICIO - POR TRATARSE DE UN MILITAR ENTRENADO Y ACTIVO DE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL Y EL RIESGO PROPIO DEL SERVICIO

La imputación de responsabilidad al Estado por falla del servicio se caracteriza por que se atribuyen al demandado conductas irregulares por acción o por omisión, siendo necesario demostrar la falencia o anomalía administrativa, el acaecimiento del hecho dañino, la antijuridicidad del daño y el nexo adecuado y eficiente de causalidad.

El Artículo 90 de la Constitución Política no sujeta la obligación de reparar a cargo del Estado a la demostración de una conducta antijurídica de las autoridades públicas, no hace referencia a la falla del servicio y ni siquiera vincula la responsabilidad estatal al funcionamiento normal o anormal de la Administración.

La responsabilidad del Estado se fundamenta en la noción de daño antijurídico que se entiende como aquel que no debe superar el ciudadano por superar las cargas públicas que debe asumir por vivir en sociedad y surge cuando se acredita que el daño haya sido causado por la acción u omisión de una autoridad pública, lo cual es distinto a establecer que haya sido producto del funcionamiento del servicio o de la Administración.

La conducta de la autoridad debe ser atribuible o imputable al Estado, lo que implica considerar que no todas las actuaciones u omisiones de los agentes estatales comprometen la responsabilidad del Estado.

En este sistema, lo único relevante para que nazca la obligación de reparar, es la prueba de que el daño fue causado por la actuación del Estado.

El Consejo de Estado, ha manifestado de manera reiterada que *"la afectación de los derechos o la vida y o la integridad personal del militar profesional constituye un riesgo propio de la actividad que dichos servidores públicos ordinariamente despliegan"*.

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de Fondo 31 de enero de 2006, Párr. 123, pág. 100 y 101. Caso Pueblo Bello vs. Colombia.



Por lo tanto, no es atribuible al Estado responsabilidad alguna en estos casos, salvo que se demuestre que la lesión o la muerte devienen del acaecimiento de una falla en el servicio o de la materialización de un riesgo excepcional al cual se hubiere visto sometido el militar profesional afectado.

"(...) Hay eventos en los cuales el daño antijurídico cuyo reparación se reclama deriva de las lesiones o de la muerte de un miembro de los Fuerzas Armadas, de la Policía Nacional, del DAS o de cualquier organismo similar, entidades cuyo común denominador está constituido por el elevado nivel de riesgo poro su integridad personal al cual se encuentren expuestos los agentes que despliegan actividades operativas, de inteligencia o, en general, de restauración y mantenimiento del orden público o de defensa de la soberanía estatal que, por su propia naturaleza, conlleven la necesidad de afrontar situaciones de alto peligrosidad, entre ellos el eventual enfrentamiento con la delincuencia de la más diversa índole o la utilización de armas de dotación oficial."

El demandante, pretende que se le indemnice por las lesiones del señor EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, desconociendo que desde el mismo momento en que ingresó a las filas del Ejército Nacional como soldado profesional, inició una carrera militar que trae consigo riesgos implícitos y siendo elegida por él de manera voluntaria, solo serían imputables al Estado Colombiano, si se demostrare que su lesión fue producto de una falla en el servicio o de un riesgo excepcional.

"El ejercicio de operaciones militares tácticas, es una actividad propia del servicio que trae consigo un riesgo propio del mismo, que asume el uniformado, ya sea oficial, suboficial o soldado profesional, por cuanto se vinculó voluntariamente y en decisión autónoma de su derecho o escoger profesión u oficio. (...)"

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha encontrado procedente la declaratoria de responsabilidad del Estado, cuando se evidencia 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, han padecido daños con ocasión de una falla del servicio o del sometimiento a un riesgo excepcional, como por ejemplo cuando se ha producido un error táctico, se dejan de emplear las medidas para prevenir o evitar un ataque, no se adoptan medidas de seguridad excepcionales a pesar de la inminencia del ataque, en el daño intervienen armas de dotación oficial, etcétera, situación que no ocurre en el presente caso, pues no se aporta alguna prueba que permita determinar que se produjo alguna falla en el servicio, no obstante, sí se encuentra el informe administrativo por lesiones que da cuenta que el demandante fue lesionado en actos del servicio por acción directa del enemigo.

La jurisprudencia ha indicado que no hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado cuando los agentes sufren daños propios del servicio, como el ser heridos o morir en combate⁵, situación que se evidencia en el presente caso, pues la lesión sufrida por el demandante ocurrió en el servicio por acción directa del enemigo.

Se ha señalado también por la jurisprudencia del Consejo de Estado que la afectación de los derechos a la vida y la integridad personal de los agentes profesionales de la Fuerza Pública, constituye en general, un riesgo propio de la actividad que desempeñan, riesgo que se concreta cuando tiene lugar el deceso o la ocurrencia de lesiones como consecuencia de combates, emboscadas, ataques de grupos subversivos, desarrollo de operaciones de inteligencia, entre otras actuaciones propias del servicio que prestan, al cual ingresaron por

⁵ Cfr. Tribunal Administrativo del Cauca, 23 de septiembre de 2010, radicados 2003 2231, 2003 2265, 2004 0369, 2003 1507, acumulados. Consejo de Estado, 25 de julio de 2002, radicado 14001, 26 de mayo de 2010, radicado 19158, entre otras.



iniciativa propia, por lo que asumen los riesgos inherentes al desarrollo de dichas actividades peligrosas.

En virtud del riesgo inminente que caracteriza a estas actividades y del libre albedrío del que gozan los agentes que las realizan, no en todas las ocasiones resulta jurídicamente viable atribuirle al Estado responsabilidad patrimonial; sin embargo se considera, en aquellos casos en los cuales se demuestre que la lesión o la muerte devienen del acaecimiento de una falla en el servicio o de la materialización de un riesgo excepcional al cual se hubiere visto sometido el agente afectado, y que este riesgo sea mayor que aquel al cual se hubieren visto expuestos sus demás compañeros en el desarrollo de la misión encomendada⁶.

Estos títulos de imputación se configuran cuando el riesgo se estructura en virtud de una situación extraordinaria respecto de lo que normalmente se asume al escoger dicha profesión, o como dice la jurisprudencia, cuando "a estos funcionarios se les somete a un riesgo superior al que normalmente deben soportar con ocasión de su actividad"⁷, esto es, cuando se expone al personal a riesgos extraordinarios que superan los propios de su actividad o cuando se incumple un deber asignado a dichas entidades como por ejemplo "el de brindar la instrucción y el entrenamiento necesario para el adecuado desempeño de sus funciones"⁸, o el de brindar las condiciones de seguridad necesarias cuando está acreditado el peligro que se encuentra por el cumplimiento de dichas funciones⁹, o el de suministrar los elementos para permitir el cabal cumplimiento de sus obligaciones¹⁰ (falla del servicio).

Del mismo modo, la vinculación a dichas instituciones de manera legal y reglamentaria implica el amparo normativo en el régimen laboral que los rige y que cubre la asunción de los riesgos derivados de esta actividad. Cuando se concreta el riesgo que voluntariamente asumieron se constituye lo que se ha llamado por la doctrina francesa, indemnización a forfait.

Este régimen prestacional especial reconoce las circunstancias de particular riesgo que caracteriza a las actividades que deben ser desarrolladas por los referidos servidores públicos, quienes en consecuencia se hallan amparados por una normatividad que en materia prestacional y de protección de riesgos, habitualmente consagra garantías, derechos y prestaciones que superan las previstas en la legislación general.

4.3.3 RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR MUERTE DE MIEMBRO DE LA FUERZA PÚBLICA

En materia de responsabilidad atribuible al Estado en los casos en que haya lugar a esta por los daños padecidos por el personal profesional de la Fuerza Pública, el Consejo de Estado se ha pronunciado de la siguiente forma:

"(...)

⁶ Ver, entre otras, las sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, de mayo 3 de 2001, expediente 12338, C.P. Alier Hernández; marzo 8 de 2007, expediente 15459, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y octubre 7 de 2009, expediente 17884, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 9 de junio de 2010, C.P. Gladys Agudelo Ordóñez, radicación n.º 16258.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril de 2010, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación n.º 17882.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de junio de 2010, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.º 19426.



La Jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la afectación de los derechos a la vida y a la integridad personal de los agentes de la fuerza pública profesionales constituye un riesgo propio de la actividad que dichos servidores públicos ordinariamente despliegan, riesgo que se concreta, por vía de ejemplo, en los eventos en los cuales tiene lugar el deceso o la ocurrencia de lesiones como consecuencia de combates, emboscadas, ataques de grupos subversivos, desarrollo de operaciones de inteligencia, entre otras actuaciones realizadas en cumplimiento de operaciones o de misiones orientadas a la consecución de los fines que constitucional y legalmente concierne perseguir a la fuerza pública; de allí que cuando el riesgo se concreta, en principio no resulte jurídicamente viable atribuirle al Estado responsabilidad extracontractual alguna en sede Judicial, salvo en aquellos casos en los cuales se demuestre que la lesión o la muerte devienen del acaecimiento de una falla en el servicio o de la materialización de un riesgo excepcional al cual se hubiere visto sometido el agente afectado, riesgo de mayor entidad que aquel al cual se hubieren visto expuestos sus demás compañeros en el desarrollo de la misión encomendada¹¹.

Hay eventos en los cuales el daño antijurídico cuya reparación se reclama deriva de los lesiones o de la muerte de un miembro de las Fuerzas Armadas, de la Policía Nacional, del DAS o de cualquier organismo similar, entidades cuyo común denominador está constituido por el elevado nivel de riesgo para su integridad personal al cual se encuentran expuestos los agentes que despliegan actividades operativas, de inteligencia o, en general, de restauración y mantenimiento del orden público o de defensa de la soberanía estatal que, por su propia naturaleza, obligan a afrontar situaciones de alta peligrosidad, entre ellas el eventual enfrentamiento con la delincuencia de la más diversa índole o la utilización de armas de dotación oficial.

Por tal razón el legislador se ha ocupado de establecer un régimen prestacional de naturaleza especial que reconoce esa circunstancia de particular riesgo que resulta connatural a las actividades que deben desarrollar los referidos servidores públicos, quienes, en consecuencia, se hallan amparados por una normatividad que, en materia prestacional y de protección de riesgos, habitualmente consagra garantías, derechos y prestaciones que superan las previstas en las normas que, en este ámbito, resultan aplicables al común de los servidores del Estado. Por eso mismo, la Jurisprudencia de la Sección Tercera ha considerado también que, en la medida en la cual una persona ingresa libremente a una de las mencionadas instituciones con el propósito de desplegar dicha clase de actividades riesgosas para su vida e integridad personal, está aceptando la posibilidad de que sobrevengan tales eventualidades y las asume como una característica propia de las funciones que se apresta a cumplir, de manera que cuando alguno de los riesgos usuales se concreta, surge el derecho al reconocimiento de las prestaciones y de los beneficios previstos en el régimen laboral especial al cual se halla sujeta, sin que en principio resulte posible deducir responsabilidad adicional al Estado por razón de la producción de los consecuentes daños, a menos que se demuestre que los mismos hubieren sido causados, según se indicó, por una falla del servicio o por la exposición de la víctima a un riesgo excepcional en comparación con aquel que debieron enfrentar sus demás compañeros de armas. (...)"

4.4 RAZONES DE LA DEFENSA

Sostiene la parte demandada que no existe responsabilidad del demandado en los hechos en que resultó lesionado el accionante, de forma que no puede ser el llamado a indemnizar el daño.

Dentro del proceso no se ha demostrado por parte de los actores que exista responsabilidad de este demandado pues el hecho fue causado por un tercero.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de junio de 2010, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.º 19426.



Debe anotarse que en los corredores de la guerrilla, o lo que se llama zona roja, zonas de combate, zonas de cultivos ilícitos, siempre habrá peligro para los civiles o los soldados que transiten (estas zonas de orden público son de conocimiento nacional), siendo ellos conscientes de que estás trochas o caminos o campos con cultivos de coca, que utiliza la guerrilla, siempre hay minas antipersonales.

Con la entrada en vigor de la Convención de Ottawa el 1 de marzo de 2001, el Estado Colombiano ha iniciado las acciones correspondientes contra las minas antipersonales, como uno de los lineamientos prioritarios a favor de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario. Fue así como este programa quedó en cabeza de la Vicepresidencia de la República a través del programa presidencial de Derechos Humanos, creando a su interior el Programa de Accidentes y Atención a Víctimas de Minas Antipersonal. Igualmente se creó la Comisión Intersectorial para la Acción contra las Minas Antipersonales como la Autoridad Nacional al más alto nivel, y se crearon los Comités Intersectoriales como responsables de la elaboración y desarrollo del Plan Nacional de Acción contra las minas antipersonales.

Se debe observar que el apoderado de la parte actora pretende el reconocimiento de un derecho que no ha sido vulnerado por el Estado, sin observar el mínimo cuidado para verificar que los hechos en donde resultara lesionado el accionante fueron ocasionados por terceros pertenecientes a un grupo armado ilegal, que hada tiene que ver con la demandada.

5. TRÁMITE

La demanda fue admitida por medio de auto del 2 de junio de 2016.

La audiencia inicial tuvo lugar el 23 de mayo de 2017.

La audiencia de pruebas se adelantó en sesiones del 3 de agosto de 2017 y 9 de mayo de 2018.

El expediente entró al Despacho para fallo el 22 de mayo de 2018.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad para alegar de conclusión las partes actuaron de la siguiente forma:

6.1 PARTE DEMANDANTE

Al momento de alegar de conclusión, la parte demandante se reitera en los hechos relacionados en la demanda y agrega que el mando de la operación violó de manera grave la Orden de Operaciones "Olimpo" No. 27 a la Orden Septentrión (folios 130 y siguientes, así como las directivas 0054 de 2012 y el Manual EJC 3 2-17 (folios 160 y ss).

Cuando la tropa ejerce labores donde existen indicios de presencia de artefactos explosivos improvisados, al establecer un área como helipuerto, cuando se encuentran con cambuchero viejo de la guerrilla, como ocurrió el día de los hechos, en desarrollo de operaciones militares es fundamental que se utilice el equipo EXDE, por cuanto tales equipos, entre otros, se deben usar para prevenir y evitar accidentes como el que motiva la demanda.



Las directivas aplicables obran como prueba en el expediente o constan en el Oficio 20174421007451 del 20 de junio de 2017, suscrito por el Comandante del Centro Nacional contra Artefactos Explosivos y Minas (CENAM) del Ejército. Las directivas aplicables obran en medio digital allegado al expediente.

Se demuestra con grado de certeza la falla en el servicio, al confrontar los testimonios con la orden de operaciones Nómada 027, con la Directiva 0054 de 2012, con el Manual EJC 3-56, con el Manual EJC 3-217 aplicable para la época de los hechos y con lo dicho por el soldado LARRAHONDO, en su declaración juramentada aportada con la demanda, la que no fue tachada de falsa o contradicha.

El daño está demostrado con el Acta de la Junta Médico Laboral, estando actualmente la víctima directa en condición de discapacidad permanente y retirado del servicio.

Respecto del régimen de responsabilidad, la parte actora indica que le corresponde el de riesgo excepcional, pues se desconoció una obligación normativa.

Si bien es cierto que el señor LARRAHONDO CAICEDO se desempeñaba como soldado profesional del Ejército Nacional y por ende expuesto al riesgo propio del servicio, no lo es menos que en el presente caso se le sometió a un riesgo superior a aquel que debían asumir los demás militares en iguales circunstancias, que debe ser indemnizado, al no disponer del uso de la herramienta técnica desarrollada por el Ejército (Grupo EXDE) – como lo ordena el protocolo para garantizar el 100% de efectividad – en la prevención de este tipo de accidentes como el ocurrido al soldado demandante cuando se encontraba desarrollando labores aisladas, como guía canino y no en equipo como corresponde.

PRUEBAS DE LA FALLA EN EL SERVICIO

Resulta evidente que el mando de la operación omitió aplicar los protocolos de obligatorio cumplimiento contenidos en la Orden de Operaciones No. 027 "Nómada", en la Directiva Transitoria No. 0054 de 2012, en la Directiva EJC 3-56 de la Jefatura de Educación y Doctrina del Ejército Nacional, dirigidas a las unidades operativas mayores, menores, tácticas, tropas Ejército, inspección y Estado Mayor del Ejército, desconociendo de contera lo ordenado por la Directiva EJC 3-217 como se demuestra a continuación.

La Directiva 0054 de febrero de 2014 unificó las disposiciones acerca del entrenamiento, conformación y uso de los grupos EXDE (explosivos y demoliciones) anteriores a 2012, recogiendo las órdenes que deben cumplirse a partir de 2009.

ORDEN DE OPERACIONES "NÓMADA" No. 27 A LA OPERACIÓN SEPTENTRIÓN

La orden de operaciones No. 27 dispone:

"e. Ingenieros

La prioridad de trabajos de ingenieros se hará con grupos EXDE quienes irán en cada uno de los pelotones, orientarán la movilidad (detección y activación de campos minados y artefactos explosivos) y supervivencia, en su orden a las unidades que se encuentran en movimiento y las que lo requieran."

Esta orden de operaciones dispuso claramente:



"Cuando inicie una operación verifique antes de salir que se haya revistado todos los elementos necesarios y repuestos para la detección de explosivos y que el personal sea el idóneo para ese fin..."

Mediante Oficio suscrito por el Jefe de Estado Mayor 2 Segundo Comandante de la BRIM 27, se indica de manera inequívoca que:

"Es de resaltar que los grupos EXDE, operan como un equipo, bajo unos conceptos plenamente identificados por cada miembro, es decir que no pueden estar cada hombre por su cuenta, y con mayor ende en un área donde los A.E.I. son inminentes y plenamente reconocidos por cada hombre que se encuentra en el área de operaciones."

Además, en el Oficio 0325, mediante el cual se informa acerca del reentrenamiento de unos binomios caninos, se precisa al Jefe de Estado Mayor y Segundo Comandante de la BRIM 27, acerca de las recomendaciones para la Unidad donde se encontraba el soldado LARRAHONDO, donde se ordena de forma expresa cumplir con la Directiva 0054 de 2012.

La orden de operaciones se debe ejecutar en concordancia con los protocolos aplicables y con las instrucciones arriba vistas y que obran como prueba en el proceso.

DIRECTIVA EJC 0054 DE 2012

Esta directiva ordena lo siguiente:

"PROCEDIMIENTOS PARA LOS EQUIPOS EXDE

El objetivo de este protocolo es difundir los lineamientos que se deben aplicar en todos los procedimientos que realizan los equipos EXDE en apoyo a las unidades de maniobra.

SITUACIONES TÁCTICAS

- ANTES DE CRUZAR UN PUNTO CRÍTICO
- ANTES DE INSTALAR UNA BASE DE PATRULLA MÓVIL
- AL REGISTRAR CAMPAMENTOS.
- AL ENCONTRAR INDICIOS QUE PUEDE ESTAR MINADA UN ÁREA...
- AL VERIFICAR TORRES DE ENERGÍA Y OLEODUCTOS
- AL ESTABLECER UN ÁREA COMO HELIPUERTO
- AL REGISTRAR CULTIVOS ILÍCITOS PARA ERRADICACIÓN MANUAL..."

De las pruebas allegadas se observa que el soldado lesionado al momento del accidente se encontraba cumpliendo la orden de revisar para instalar un helipuerto, sin que se hubiese aplicado el protocolo vigente, teniendo en cuenta que no se usaron los equipos especiales desarrollados para tal fin, cuyo uso no es optativo sino obligatorio (grupo EXDE). Eso no es lo que ordena la directiva ni el sentido común, situación que está expresamente contemplada y definida por la Directiva 0054 de 2012, aplicable a la situación táctica que se presentó.

Adicionalmente, la operación se estaba ejecutando en una zona donde había certeza de la presencia de artefactos explosivos de acuerdo con lo manifestado por los testigos de excepción.

La situación de riesgo a la que fue sometido el soldado fue superior a la que otros soldados son sometidos en situaciones similares, siempre y cuando se cuente con el apoyo de las herramientas técnicas que ha sido desarrolladas por el Ejército para proteger y garantizar la seguridad y movilidad de la tropa y de las operaciones como lo es el adecuado uso del



grupo EXDE, conforme los protocolos enunciados, que no son una lista de sugerencias, sino directivas militares de estricto cumplimiento para garantizar la vida e integridad personal de la tropa.

En el radicado 20174421007451 del 20 de junio de 2017, suscrito por el Comandante del Centro Nacional Contra AEI y Minas (CENAM) se dice expresamente:

"Es preciso esbozar, que los equipos Exde (Grupos antiexplosivos) del Ejército Nacional, constituyen un esfuerzo al personal militar y su finalidad consiste en ubicar, localizar y destruir artefactos explosivos que irrumpen en la movilidad de las propias tropas a fin de preservar su integridad: es así, que la misión de estos equipos antiexplosivos es apoyar a las diferentes unidades militares mediante la ejecución de tareas propias de los ingenieros Militares como es la Movilidad y la Contramovilidad en el desarrollo de operaciones y maniobras del combate irregular. Es por ello, que los comandantes en todos los niveles conocen y emplean sus equipos para optimizar al máximo todas las tareas relacionadas con los artefactos explosivos que tanto daño causan a nuestros soldados y a la población civil."

Hubo entonces una falla del servicio protuberante y manifiesta porque no se usó el grupo especializado que de conformidad con los protocolos aplicables era obligatorio en el operativo mencionado, estando la víctima sometida a afrontar un riesgo superior al que los soldados deben soportar, porque el mando a cargo desacató la orden contenida en el protocolo aplicable y en las instrucciones antes vistas.

Se destaca que la Directiva 0054 de 2012 establece la obligatoriedad de emplear el grupo EXDE y la forma en que debe ejecutarse el procedimiento así:

"PROCEDIMIENTO PARA LOS EQUIPOS EXDE...

Quando el equipo EXDE realice un procedimiento debe aplicar las siguientes directrices:

PROCEDIMIENTO

1. *Analizar la amenaza*
2. *Evacuar el personal*
3. *Efectuar el registro y seguridad perimétrica*
4. *Aplicar los métodos de ubicación*
 - a) *Registro visual*
 - b) *Registro con pera y cuerda*
 - c) *Registro canino*
 - d) *Registro con detector de metales*
5. *Destrucción del AEI*

1. Análisis de la Amenaza

Después de impartir la orden por el comandante de patrulla, el comandante del equipo EXDE debe de analizar el objetivo del terrorista en caso de haber instalado un área minada teniendo en cuenta como variables el terreno, enemigos y propias tropas (factores METTT-P)

(...)

4. Métodos de Ubicación

a) Registro Visual

El equipo EXDE con el método de ubicación visual, el cual lo debe realizar cada uno de los integrantes de forma individual...



b) Registro con Pera y Cuerda

Posteriormente el comandante del equipo EXDE le ordena al soldado operador del ECAEX que realice el registro con Pera y Cuerda, esto con el objetivo de descartar la presencia de minas y AEI con sistemas de activación por tensión o liberación de tensión. (subrayo)...

Nota: El lanzamiento de la pera y cuerda se debe realizar como mínimo tres veces hacia la misma dirección después repite este paso hacia la izquierda y derecha de su posición. Recuerde que después se enviara el ejemplar canino y pueden quedar áreas sin registrar.

c) Registro con el ejemplar canino

El comandante del equipo EXDE ordena al guía canino que prepare el ejemplar y lo envíe a registrar para ubicar la carga explosiva de la posible mina o AEI. recuerde que el guía canino no debe ingresar al área..." (El subrayado es mío)

Finalmente, se efectúa el registro con el detector de metales, (punto 4 d de la Directiva 0054 de 2012). Esto es, una vez se ha cumplido con los pasos definidos por la directiva 0054 de 2012.

DIRECTIVA EJC 3-56

Esta directiva en su parte pertinente indica:

"6. LUGARES DE UBICACIÓN DE LOS A.E.I

Los artefactos explosivos son ubicados después de realizar un estudio previo y seguimiento de las unidades de maniobra de las propias tropas, escogiendo aquellos lugares que son los más frecuentados como CAMINOS. CARRETERAS. SENDEROS. TOMAS DE AGUA. PUNTOS CRÍTICOS. PASOS OBLIGADOS Y RAMAS DE ARBOLES."

Esta directiva fue desconocida por el mando a cargo de la operación, pues el incidente se produjo en un punto crítico como lo es un helipuerto. Los puntos críticos no pueden ser transitados ni ocupados por la tropa salvo que se apliquen los protocolos respectivos, situación que no ocurrió en el presente caso.

DIRECTIVA EJC 3 2-17

De la lectura de este manual se desprende que el grupo EXDE tiene una efectividad del 100% siempre y cuando se use combinando los diferentes métodos de búsqueda de AEI y no solamente uno de ellos.

En el punto 4.5 acerca del empleo del método electrónico (detector de metales) señala expresamente:

"por tal motivo no garantiza un 100% de efectividad SI NO SE COMBINAN CON LOS DEMÁS MÉTODOS"

En el presente caso, la Unidad Militar contaba con parte de los elementos, pero no fueron utilizados como lo prescribe la Directiva 0054 de 2012, incumpliendo los protocolos y permitiendo la ocurrencia del accidente, accidente que era previsible y evitable.

Es decir, se envió al soldado LARRAHONDO a efectuar una labor, en medio de una zona crítica por excelencia, sin brindarle las medidas de apoyo y seguridad que se tenían a la mano, pero no se dio la orden de usarlas, adelantando el operativo a pesar del conocimiento



certero que el Ejército tenía de la existencia del peligro que este tipo de amenaza representaba.

Se puso no solamente al demandante en peligro sino a toda la tropa, situando al primero en una situación de riesgo por encima de la de sus propios compañeros en circunstancias normales, siendo sometido entonces a un riesgo excepcional que no estaba en obligación de soportar.

En el presente caso, las órdenes contenidas en las directivas y protocolos militares aplicables no se obedecieron, no se cumplieron ni se ejecutaron, lo que derivó en un daño antijurídico.

DE LOS TESTIMONIOS RENDIDOS DENTRO DEL PROCESO

La parte actora en su alegato transcribe apartes relevantes de las declaraciones.

Testigo: WILDER ARCADIO LAVERDE MATEUS

Preguntado	Contestó
Su profesión u oficio	Soldado Profesional
¿Se encuentra en servicio activo?	Sí
¿A qué unidad se encuentra adscrito actualmente?	BACOT 55 Brigada Móvil Número 27
Muy bien, va a declarar a cerca de los hechos de la demanda correspondiente a la lesión del señor Eduardo Larrahondo Caicedo.	Eso ocurrió el 13 de noviembre en operaciones del batallón, cuando nos dieron la orden en horas de la mañana de realizar una "H".
¿Qué es una H?	Una H es un helipuerto. Nos dieron la orden de realizar un aeropuerto, esa orden viene del comando del batallón para hacer la extracción de un soldado el cual le había fallecido el padre. En horas de la tarde nos dirigimos a realizarlo, cuando fuimos por una cuchilla, un cerro predominante y fue cuando pocos minutos después de que estábamos ahí se presentó la detonación del AEI.
Perfecto, señor soldado Laverde por favor indíqueme al despacho, cuando usted habla de cerro predominante o perdón, de parte crítica, nos puede describir como era esa parte crítica y por qué lo denomina o se llama crítica	Sí señor. Es una parte crítica porque en un costado del cerro es un vacío. Boscoso pero vacío. En el costado posterior es un vacío, pero al frente se encuentra un cerro más bajo y crítico porque las FARC siempre ha utilizado esos puntos para sembrar las minas o los artefactos explosivos va que ellos tienen el conocimiento de que para uno realizar una actividad sea de abastecimiento o sea extracción de personal vamos a usar una parte alta.
Es decir que el accidente del señor soldado Larrahondo, se sucede en un punto crítico. ¿Es eso correcto señor Laverde?	Sí. Sí señor es en un punto crítico.
Usted refería en sus respuestas iniciales que la orden era construir una H o un helipuerto y ha relatado que estaban ejerciendo o desarrollando esa labor en ese momento. ¿Es eso cierto señor Laverde o entendí correctamente para precisar mejor la pregunta?	Sí señor. La orden era elaborar un helipuerto para la extracción de un compañero, un soldado. Y sí señor, el hecho sucedió en la acción de lo que estábamos haciendo.
Señor soldado Laverde, podría usted relatarle al despacho si en ese pelotón contaban con equipos especiales para detección de explosivos y demoliciones señor Laverde, ¿grupo EXDE?	En el momento del incidente había integrantes, pero como tal no estaba completo el grupo EXDE.
El grupo EXDE ha dicho usted que no estaba completo. ¿Qué le faltaba al grupo EXDE?	Le faltaba el operador del ECAEX del equipo contra artefactos explosivos.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO

-SECCIÓN TERCERA-
BOGOTÁ D.C.

Preguntado	Contestó
¿Qué es equipo contra artefactos explosivos, que es?	Es el cual, el segundo que llega a revisar una zona. Es el encargado de la pera y cuerda y del gancho para hacer la revisión.
Que hace ese pera y cuerda, porque no le relata al despacho como es un procedimiento de un equipo de estos.	Al momento de empezar a realizar, el primer paso que debe hacer un grupo EXDE o un equipo EXDE es la revisión visual. Segundo paso se debe después de que se revisó visualmente de que no hubiese nada extraño, anormal del entorno, se verifica con el equipo EXDE, con el ECAEX. con el pera y cuerda para que no haya objetos del cual vaya a ser por tensión o por alao de eso. Seguido llega el guía canino con su ejemplar a hacer la revisión. Posteriormente si no hay nada, en esos tres pasos llegarían los dos detectoristas a revisar el sitio o el lugar por donde se va a pasar o se está haciendo el trabajo. Seguido de eso pues ya el comandante del equipo EXDE, da la observación al comandante de pelotón que ya está el lugar despejado y sin ningún artefacto explosivo.
¿Usted sabe la razón por la cual no contaban con pera y cuerda, le consta algo en ese sentido, que puede decirle al despacho por favor?	No. No tengo conocimiento del porqué faltaba el operador de la pera y cuerda.
Por su experiencia como soldado y antes de contestar esta pregunta, ¿hace cuánto tiempo está usted como soldado profesional o como soldado desde que entró al ejército, cuánto tiempo lleva en el Ejército?	Hace 3 días cumplí 9 años de soldado profesional con experiencia de dos años de soldado regular, un total de 11 años.
¿Dentro de esos años de experiencia, ha tenido usted eventos, otros eventos donde hayan resultado lesionados soldados por minas antipersonas señor soldado Laverde?	Si, desafortunadamente he tenido 4 episodios en los que he tenido que ver algunos compañeros así.
Podría relatarle al despacho si usted en algún momento ha recibido algún entrenamiento como equipo EXDE.	A lo largo de mi carrera como soldado profesional tengo dos cursos de equipo EXDE
El día de los hechos del soldado Larrahondo, que labor se encontraba realizando usted	En el día de eso yo era amunicionador de ametralladora
En esos años de experiencia, podría usted decir que el grupo EXDE es un grupo eficiente para el trabajo para el que está diseñado señor Laverde	Es completamente seguro siempre y cuando esté completo el equipo EXDE o se haga el protocolo que demanda las directivas.
Señor Laverde, por favor explíqueme al despacho más o menos a qué horas fue le accidente del señor soldado Larrahondo, si fue en la mañana, en la tarde, que recuerda usted.	El hecho sucedió sobre las 15 horas de la tarde. 15-16 horas de la tarde.
Señor Laverde, usted podría indicarle al despacho como persona que ha tenido entrenamiento de grupo EXDE atendiendo esa condición que usted manifiesta tener, si los pelotones deben desplazarse con los grupos EXDE en las operaciones en el área de combate. Como se manejan esos grupos, que puede decir usted alrededor de ese punto.	Sobre ese punto hay una directiva en la cual rige que cada pelotón debe estar constituido por un equipo EXDE, el cual debe estar completo y con su material adecuado para hacer las correspondientes labores u operaciones en el área
Cuando se va a cruzar un punto crítico se debe utilizar el grupo EXDE, o es a criterio del comandante del pelotón señor Laverde.	Por seguridad y para Preservar la integridad física del personal se debe usar. En ocasiones ya va de acuerdo a criterio del comandante.
Pero la pregunta, es muy precisa. Si se va a cruzar un punto crítico se tiene o no se tiene que utilizar el grupo EXDE o es a criterio del comandante.	Siempre se debe usar el equipo EXDE al cruzar un punto de esos.
Cuando van a construir un helipuerto deben o no deben utilizar el grupo EXDE o es criterio del comandante señor Laverde.	Siempre se debe utilizar.



Testigo: EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO (Demandante)

Preguntado	Contestó
¿Qué fue lo que pasó ese día?	Nosotros nos encontrábamos realizando un desplazamiento por la cual nos encontramos un punto crítico, donde yo era el guía canino y por ser el guía canino me tocaba ir a revisar, pero como o sea un grupo EXDE tiene que estar completo y nosotros andábamos descompleto no teníamos pera y cuerda, entonces al ser un punto crítico me tocaba mandar el perro, usted sabe que como el comandante da la orden y uno lo que hace es cumplirla, me tocó cumplir.
Bueno, cuando me dice que comenzaron el Ingreso a la zona, no tenía pera y cuerda ¿correcto?	No teníamos pera y cuerda
¿Y de esa situación tenía conocimiento su comandante?	Claro porque es que o sea el comandante mismo nos había enviado a hacer el trabajo a nosotros en donde el mismo fue que dejó al pelao que tenía el pera y cuerda lo dejó en la base. Él no lo envió con nosotros. Lo dejó allá por razones que desconozco.
Cuéntenos como ha afectado el incidente su vida diaria. Su desarrollo normal.	Ha sido muy duro porque igual estando ya de civil no consigo trabajo, o sea mi familia siempre se ve como afectada porque ellos siempre me han visto completo y siempre mi familia dependía de mí, mi mamá, mis hijos y ahora pues ya se dificulta más ayudar a mi mamá porque ya me queda difícil para conseguir trabajo porque uno así ya no le dan trabajo en ninguna parte. No, mi familia se sintió bastante afectada.
Como se ha afectado su familia, en detalle que ha pasado con ellos.	No, a mi mamá le tuvieron que colocar psicólogo porque éramos unos pelaos criados por ella y de un momento a otro pasa una cosa de esas. Y si, por ahí ahora se está recuperando.
¿De contacto?	O sea, sé que era un AEI, pero no tengo bien conocimiento que clase de mina era, pero era una mina antipersona. Sí, de talón.
¿Con el pera y cuerda la habrían podido detectar?	Con el pera y cuerda probablemente sí, claro. Claro porque el pera y cuerda es para hacer todo ese barrido. Es pa hacer barrido y al hacer barrido él va a traer las minas y ya no hay posibilidad de que uno la activé porque el pera y cuerda es el que descarta todo eso y el perro, en esa ocasión no la activó el perro, pero si la activé yo. (...)

Además, en la declaración juramentada radicada con la demanda y que no fue controvertida se lee:

"El mayor MURILLO, comandante del BACOT 55 en ese momento y al que yo pertenecía, ordenó que el soldado operador del ECAEX o pera y cuerda se quedara en la base por razones que desconozco y nos mandó con el equipo EXDE - INCOMPLETO - en una zona que es de altísima peligrosidad por presencia de artefactos explosivos improvisados (AEI) como lo es el municipio de Puerto Rico Caquetá donde ya habían caído varios soldados en minas antipersonas heridos y amputados en meses anteriores. Cuando el equipo EXDE no está completo, no se deben hacer operaciones que requieran de su utilización según lo ordena la doctrina militar."



DE LOS INDICIOS COMO PRUEBA

Debe tenerse la omisión de la demandada en aportar el documento contentivo de las "lecciones aprendidas", en donde se analicen los aspectos positivos y negativos para llegar a la causa del accidente, en los términos de los artículos 240, 241 y 242 del Código General del Proceso.

Allí se verifica si se cumplieron o no los protocolos. Este documento es de obligatoria elaboración y análisis de conformidad con las directivas vigentes, cuando quiera que se presente un incidente con un artefacto explosivo improvisado, debiéndose realizar no solamente en el informe de patrullaje correspondiente, sino que el comandante de la Unidad debe hacerlo por escrito y debe contener videos y fotografías de lo sucedido para enviarlo al encargado de recibir esta información que es el CINAME.

Del análisis de las pruebas recaudadas siguiendo las reglas de la sana crítica y de manera conjunta, resulta evidente que el desacato de las instrucciones contenidas en la orden de operaciones, en las directivas y protocolos por parte de la demandada, constituye una falla en el servicio por omisión, negligencia y necedad del mando que tuvo como consecuencia el grave accidente en el que la víctima directa resultó inválida.

En operaciones militares normales, cuando los mandos cumplen con los protocolos aplicables, la tropa está sometida al riesgo propio del servicio, pero lo que no se puede aceptar es que se llegue a considerar que la omisión de los procedimientos, la falta de equipos especiales y la violación ostensible de los protocolos y directivas militares, sea un riesgo propio del servicio, por cuanto se trata de una conducta negligente y necia que puso en gravísimo riesgo la integridad de toda la tropa, a tal punto que uno de sus miembros resultó gravemente herido e inválido por causa de la explosión del AEI que no fue detectado y destruido con las herramientas técnicas desarrolladas por el Ejército para cumplir con dicha labor (Grupo EXDE), porque sencillamente hubo desidia del mando militar – Mayor MURILLO, a cargo de la operación y no lo puso a disposición del pelotón en el que se encontraba el demandante.

Es por esta razón que la imputación de responsabilidad del Estado en el presente caso es objetiva y se debe al sometimiento de una carga que no estaba obligado a soportar el soldado demandante, derivado de la violación de los protocolos relacionados con la operación para preservar la seguridad y movilidad de la tropa en forma segura, por omisión y desacato. Se violaron las disposiciones contenidas en la Directiva 0054 de 2012, EJC 3-56 y el Manual EJC 3-217 así como de la orden de operaciones.

El material probatorio obrante en el expediente evidencia la falla, pues en desconocimiento de los protocolos y normativas, el pelotón al que pertenecía el soldado accionante recibió la orden de revisar para instalar un helipuerto, sin contar con la revisión previa de los equipos técnicos especiales con que cuenta el Ejército para evitar este tipo de accidentes.

La zona en donde se produjo el incidente se caracteriza por la presencia de artefactos explosivos improvisados.

Sobre este tema específico, trata el Anexo 6 de los documentos contentivos de la Convención de Ottawa, integrantes de un tratado internacional incorporado a la legislación nacional conforme a derecho.



Sobre el particular, Colombia presentó la solicitud de extensión revisada a los plazos previstos en el Artículo V de la Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal, y sobre su Destrucción, con los respectivos anexos, el 4 de agosto de 2010. Este documento se puede consultar en la dirección <http://www.apminebanconvention.org/states-parties-to-theconvention/Colombia/>

En el Anexo 6 (estimación de áreas peligrosas y minadas por municipio) que obran allí en el marco de la Convención de Ottawa y que específicamente incluye al Municipio de Puerto Rico (Caquetá) como un municipio con estimación de presencia de minas antipersonal, razón por la cual la demandada, omitió no solamente dar cumplimiento a la directiva aplicable y al Manual EJC-317, y a las órdenes de operación vigentes, sino que conociendo de antemano la presencia de artefactos explosivos en la zona, se abstuvo de suministrar las herramientas técnicas desarrolladas por el Ejército para garantizar la vida y la seguridad de sus tropas, a pesar de estar obligada a ello.

FALLA EN EL SERVICIO POR OMISIÓN - RESPONSABILIDAD OBJETIVA - CONVENCIÓN DE OTTAWA

Sí bien es cierto Colombia se ha venido enmarcando dentro del contexto internacional en relación con la humanización del conflicto, es importante destacar que los militares al igual que los civiles son personas y deben ser protegidas por el Estado en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades como lo ordena el Artículo 2º de la Constitución Política.

Si bien Colombia recibió una extensión en el plazo para erradicar la totalidad de las minas hasta 2020, ello no puede constituirse en una "patente de corso" para desconocer la responsabilidad que tiene en su posición de garante para responder patrimonialmente por los daños que este tipo de artefactos causen bien a militares o a civiles, por el incumplimiento de los aspectos normativos derivados de la convención firmada y ratificada. Si Colombia no está en capacidad de cumplir con las obligaciones pactadas en los tratados internacionales, tiene la posibilidad de acudir a la instancia internacional para tramitar la denuncia del tratado y la exoneración de sus compromisos.

Entre tanto la Convención de Ottawa esté vigente, el país tiene la obligación de desplegar todas las medidas e implementar los compromisos adquiridos para evitar el daño que causan las minas antipersonales en el territorio.

En el presente caso, la Nación no solamente tiene una responsabilidad de garante frente a uno de sus servidores, sino que contando con las herramientas técnicas para prevenir accidentes como ocurrió al soldado demandante, no las utilizó como lo ordenan las normas aplicables.

Sobre la aplicación de la Convención de Ottawa la parte actora cita la sentencia del 12 de febrero de 2014 proferida por el Consejo de Estado – Sección Tercera dentro del radicado 05001-23-31-000-2006-00827-01(458).

NEXO DE CAUSALIDAD

En el presente caso está demostrada la ocurrencia del accidente y la pérdida de la capacidad laboral del soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO. Igualmente está demostrado que el daño sufrido es antijurídico por falla en el servicio, por omisión, pues debiendo ser empleado el grupo EXDE antes de establecer el helipuerto, la revisión no se hizo conforme los protocolos aplicables.



Si la demandada hubiera cumplido con sus obligaciones, en concordancia con el Manual EJC 3-217, sobre el uso de los equipos EXDE en este tipo de operación, la Directiva 0054 de 2012, el daño no se habría producido, pues era previsible y evitable. Es importante tener en cuenta que no solamente hay una falla del servicio por omisión al no aplicarse los procedimientos previstos normativamente, sino que con esa conducta omisiva se sometió al soldado accionante a un riesgo superior al que normalmente está sometido el personal militar, quedando en una situación de riesgo excepcional, lo que corresponde a un régimen de responsabilidad objetiva.

La parte demandada no hizo esfuerzo probatorio en demostrar que cumplió con los protocolos y directivas aplicables, conforme el principio de carga dinámica de la prueba, sino que se limita a invocar unas causales de exoneración de responsabilidad sin entrar a efectuar un análisis detallado del cumplimiento de sus deberes en el área de combate para desvirtuar la responsabilidad de la demandada por la falla probada del servicio.

Queda plenamente demostrado el nexo de causalidad entre el hecho y el daño antijurídico alegado.

Frente a este punto, no puede darse la aplicación de una de las causales de exoneración de la responsabilidad frente al daño antijurídico causado a la víctima directa, pues el mismo no se produjo por su culpa exclusiva, ni por fuerza mayor ni por el hecho de un tercero, por el contrario, el análisis de las pruebas allegadas conforme las reglas de la sana crítica permiten deducir que el Ejército actuó con negligencia y desidia en el presente caso.

Se citan los parámetros dados en las siguientes sentencias del Consejo de Estado proferidas en procesos de reparación directa contra el Ejército Nacional.

Fecha	Ponente	Radicación	Demandante
2017/07/06	Danilo Rojas Betancourth	52001-23-31-000-1997-09056-01(25209)	Guillermo Nicomedes Enríquez
2017/09/14		73001-23-31-000-2011-00159-01	Luis Harvey Osorio Rodríguez
2010/04/28	Mauricio Fajardo Gómez	18.111	
2007/05/03	Ramiro Saavedra Saavedra	16.200	

En estas providencias se dice que las personas que ingresan voluntariamente a la prestación del servicio militar asumen como propio el riesgo del servicio, salvo que el daño se produzca por una falla del servicio o la exposición de la víctima a un riesgo excepcional en comparación con el que debieron afrontar sus demás compañeros, de forma que el Estado debe indemnizar los perjuicios causados bajo un régimen de responsabilidad de carácter subjetivo.

RESUMEN EJECUTIVO DE LA FALLA DEL SERVICIO – GÉNESIS, CONCRECIÓN Y CONSECUENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO

1. Se violó la orden de operaciones No. 27 "Nómada"
2. Se violó la Directiva EJC 0054 de 2012
3. Se violó de manera ostensible el Manual EJC 3 2-17
4. Desconocimiento de la Directiva EJC 3-56
5. Se produce el accidente que era previsible y evitable



6. El demandante queda inválido al perder parte de su cuerpo por negligencia del Ejército
7. La víctima directa es retirada de la Fuerza y ve truncada su carrera militar, como consecuencia de una multiplicidad de violaciones a las instrucciones y a los protocolos que conllevan a la demostración en grado de certeza de la falla probada del servicio.

Ante la negligencia del mando de revisar el área donde se encontraban, a lo que estaba obligado el comandante del pelotón, mayor Murillo, usando las herramientas técnicas que permiten evitar –con una eficacia del 100%- (Punto 4.5 del Manual EJC 3 2-17) por cuanto no usaron el grupo EXDE como corresponde, y, en consecuencia, como era de prever, se concretó el daño antijurídico con la explosión del AEI, que afectó gravemente al soldado demandante.

Si bien es cierto que el artefacto explosivo improvisado deviene de un tercero, no se cuestiona ni su existencia ni su colocación, sino el inadecuado proceder de la demandada, pues se requería de la aplicación de los protocolos aplicables para evitar ese tipo de incidentes, lo cual no se hizo en el presente caso, configurándose la responsabilidad de la demandada.

LOS PERJUICIOS

MORALES Y DAÑO A LA SALUD

Se cita como antecedente la sentencia del 5 de diciembre de 2016, proferida dentro del radicado 19001-23-31-000-2003-00295-01 (37861), en donde se procede al reconocimiento de los perjuicios morales para el caso del personal vinculado de manera voluntaria al servicio y se dijo que de acuerdo con el criterio adoptado por la Sala desde la sentencia del 6 de septiembre de 2001 (Expediente 13232), la demostración de un perjuicio moral debe ser indemnizada y frente a la tasación de los perjuicios, reiteró lo dicho en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, unificando los criterios para la indemnización de perjuicios morales, lineamientos que deben aplicarse en este caso.

MATERIALES

Conforme la sentencia del 28 de agosto de 2014 (Expediente 31172), el reconocimiento de la pensión de invalidez otorgada bajo el régimen de su relación profesional conocida como indemnización preestablecida denominada "a for fait", no se excluye con el reconocimiento de una indemnización por daño, teniendo en cuenta que la fuente de estas es diferente, según precedente jurisprudencial contenido en la sentencia del 11 de julio de 2013 (Expediente 28099) y en el expediente 38626.

Para efecto del cálculo de la indemnización de perjuicios materiales se debe tomar como suma base el total de haberes devengado por el soldado demandante para el mes de octubre de 2013, correspondiendo a la suma de \$1.310.836.00, conforme la certificación obrante a folio 137. Teniendo en cuenta que el soldado LARRAHONDO CAICEDO tuvo una disminución de la capacidad laboral del 91.1%, se debe calcular la indemnización con base en un 100% de disminución por considerarse inválido en los términos del Artículo 38 de la Ley 100 de 1993 (lucro cesante consolidado y futuro).

La Jurisprudencia sobre el tema del Tribunal Administrativo de Cundinamarca comprende los siguientes antecedentes:



Radicación	Fecha	Ponente	Tema
11001333603720140036201	2017/05/17	Fernando Iregui Camelo	Condena con base en la Convención de Ottawa al tener Colombia en posición de garante en donde resultó lesionado un soldado profesional por mina antipersonal
11001333136320160008601	2018/02/07	Fernando Iregui Camelo	Prueba de falla del servicio en un caso de lesiones sufridas por soldado profesional por AEI
11001333603120140057401	2017/11/29	Aldemar Barreto Mogollón	Declara responsable al demandado por incumplimiento de los protocolos de seguridad frente a los puntos críticos durante la operación militar

6.2 PARTE DEMANDADA

No alegó de conclusión.

7. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público rindió concepto del que se extraen las siguientes consideraciones:

"2.4 CONCEPTO EN SENTIDO ESTRICTO

La tesis de la parte demandante consiste en que el mando militar de la operación militar en que resultó lesionado el soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO no tuvo en cuenta los protocolos militares y el uso adecuado de los medios técnicos disponibles con que cuenta el ejército nacional como lo es el equipo EXDE completo (Grupo de Explosivos y Demoliciones especializado) para evitar este tipo de accidentes.

Hechos probados:

- El señor EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO es hijo de LUZ MARINA LARRAHONDO CAICEDO, hermano de MARÍA UFRANSA LARRAHONDO CAICEDO y ANA DIONEISY LARRAHONDO CAICEDO, compañero permanente de CLARIBETH MOSQUERA RIVAS y padre de ANA UZNEYDY LARRAHONDO MOSQUERA.

- El señor EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO se desempeñó como soldado profesional del Ejército Nacional a partir del 1 de julio de 2007, teniendo para la época de los hechos (13 de octubre de 2013) una experiencia de 6 años 3 meses y 12 días y ejerciendo para la época de los hechos la función de guía canino.

- El informe administrativo por lesiones 0267 de 27 de octubre de 2013 señaló lo siguiente: "El Comando del Batallón de Combate Terrestre No. 55 adscrito a la Brigada Móvil No. 27, adelanta mediante la interposición del B1 de la BRIM No. 27 el presente informativo por lesión con base al informe rendido por el señor Mayor MURILLO GÓMEZ PEDRO DANILO Comandante Bacot 55, donde da a conocer los hechos sucedidos el 13 de octubre de 2013, en desarrollo de la Misión Táctica No. 027 OLIMPO, coordenadas aproximada 02°04'03"-75°13'03" aproximadamente las 15:45 horas durante desplazamiento táctico SLP. LARRAHONDO CAICEDO EDUARDO accidentalmente acciono un artefacto explosivo improvisado (A.E.I) sembrado por Narcoterroristas de las FARC, donde resulta con efectuación Traumática del miembro inferior derecho en la parte del talón, se le prestaron los primeros auxilios de parte del enfermero de combate tiempo más tarde fue evacuado del área de operaciones y según dictamen médico sufre afectación traumática en miembro



inferior derecho en la parte del talón por artefacto explosivo improvisado (A.E.I.). En dicho informe se calificó que la lesión ocurrió en el servicio como consecuencia del combate o en accidente relacionado con el mismo o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento del orden público o en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público. Se encuentra así debidamente acreditada la existencia del daño aducido por la parte demandante, consistente en la lesión por mutilación del miembro inferior izquierdo a la altura del tobillo sufrida por el señor LARRAHONDO CAICEDO.

- Al soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO se le prestó atención médica en la clínica Mediláser de Florencia Caquetá.

- En acta de Junta Médica Laboral No. 79228 practicada al Soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO se establecieron como secuelas A) Pérdida anatómica del miembro inferior derecho que altera dinámica de la marcha. B) cicatrices traumáticas dolorosas en miembros inferiores y manos con leve defecto estético. C) depresión reactiva.

Y se determinó una disminución de la capacidad laboral del 91.1%, encontrándose debidamente acreditada la existencia del daño aducido por la parte demandante.

Partiendo de la estructuración del hecho dañoso y el daño, los cuales se encuentran acreditados en el expediente, procede esta Agencia a examinar cuál sería el nexo causal entre estos y, en caso de existir, cuál es el título de responsabilidad imputable al Estado por las lesiones y secuelas sufridas por el entonces SLP EDUARDO LARRAHONDO.

- Según oficio del 16 de marzo de 2016 del comandante de la Brigada Móvil 27 no se adelantó investigación disciplinaria por este hecho.

- En informe del Comandante del Batallón Terrestre 55, de fecha 13 de octubre de 2013, se detalla respecto al AEI en que cayó el SLP LARRAHONDO, "La mina en coordenadas 02 04 03 - 75 13 03 estaba ubicada en una parte baja, es de tipo presión de características viejas pues el sector presenta matamonte alta y no se encontró rastros de Indicios frescos de trillos u otra situación."

- Según el informe por término de reentrenamiento de Binomios caninos del batallón de Combate Terrestre 55 BRIM 27 el sr EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO recibió reentrenamiento en calidad de soldado profesional integrante de binomio canino en la especialidad de "Búsqueda y detección de sustancias explosivas así como para preparar los binomios caninos para salvaguardar la integridad física del personal civil y militar", entre el 27 de mayo y el 13 de junio de 2013, destacándose durante dicha actividad, (fl 134 y sig)

- De acuerdo a la orden de operaciones Olimpo, de 1 de octubre de 2013, la situación consistía en que las FARC, "en el área general del Municipio de Puerto Rico Departamento del Caquetá, conformado por la columna Teófilo Forero Castro del GAML - FARC, entre ellas la compañía "Fernando Díaz" en coordinación del Terrorista Daniel Bolaños Trujillo (a. Diván o el Muelen) ubicado en su área de injerencia al Nor-occidente del Municipio de Puerto Rico, sobre las veredas EL CHAMUSCADO. LA PAZ. LAS PERLAS. EL HUECO, LAS PALMERAS, EL CAIRO. BAJO LONDRES. ALTO LONDRES, ALTAMIRA, LAS BRISAS, LA UNIÓN, LOS MANGOS, LA AURORA, MANSITAS, SERRANÍA, MANZANARES, ALTO RIVERA, BAJO RIVERA, realizan acciones terroristas mediante el empleo de lanzamiento de cilindros, granadas, instalación de campos minados, empleo de franco tiradores y emboscadas a las unidades que desarrollan operaciones en el área de injerencia.

- Respecto a la presencia del grupo EXDE en la Operación Olimpo, y concretamente en los hechos en que resultó lesionado el soldado LARRAHONDO CAICEDO el 13 de octubre de 2013, se tiene que de acuerdo al testimonio rendido por dentro de la audiencia de pruebas calendada el 3 de agosto de 2017, por el soldado profesional WILDER ARCADIO LAVERDE MATEUS, quien manifestó haber sido compañero de trabajo del señor EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO el grupo EXDE no estaba completo para ese momento.



En efecto expresó; "Preguntado: Podría usted reatarle al Despacho sí en ese pelotón contaban con equipos especiales para detección de explosivos y demoliciones, señor LAVERDE, Grupo EXDE. Responde: En el momento del incidente había integrantes, pero como tal no estaba completo el Grupo EXDE (...) Preguntado: El Grupo EXDE ha dicho usted que no estaba completo, ¿qué le faltaba al Grupo EXDE? Responde: "Le faltaba el operador del ECAES, del equipo contra artefactos explosivos (...)"es decir, es el segundo en llegar a revisar una zona, es el encargado de la pera y gancho para hacer la revisión (...) Preguntado: ¿qué hace ese pera y cuerda? ¿Cómo es un procedimiento típico de un equipo de estos? Responde; Al momento de revisar, lo primero que debe hacer un Grupo EXDE, es la revisión visual, es el primer paso. El segundo paso se debe, después de verificar visualmente que no hubiese nada extraño, nada anormal del entorno, se verifica con el equipo EXDE, con el ECAES, con la pera y cuerda, para que no haya objetos del cual vayan a ser por tensión, seguido llega el guía canino con su ejemplar a hacer la revisión, posteriormente, si no hay nada en esos tres pasos, llegarían los dos detectoristas a revisar el lugar por donde se va a pasar o donde se está realizando el trabajo, Después, el comandante del Equipo EXDE da la observación al Comandante del Pelotón, que ya está el lugar despejado y sin ningún artefacto explosivo" (...) Preguntado: ¿Usted sabe la razón por la que no contaban con pera y cuerda, le consta algo en ese sentido? Responde: "No, no tengo conocimiento de por qué faltaba el operador de la pera y cuerda".

Si bien en oficio del 2 de marzo de 2016 el Comandante de La Brigada 27, fl 124, señaló que "para la época de los hechos los pelotones adscritos a esta unidad cada uno contaba con un grupo EX DE", en ninguno de los requerimientos efectuados por el Juzgado de conocimiento y las repuestas a los mismos se estableció su real conformación.

Pero cuál es la relevancia o no de contar con un Grupo EX DE o no? Al respecto se tiene;

- De acuerdo a la Directiva Transitoria 70 de 2009, Normas para el empleo de los equipos de explosivos y demoliciones (EXDE) y funcionamiento de los centros de investigación de minas y artefactos explosivos improvisados (CINAME), aplicable por estar vigente al momento de los hechos (13 de octubre de 2013) como misión general "B Ejército Nacional a partir de la fecha emite normas para la capacitación y empleo de los equipos (EXDE) de las Unidades Tácticas y el punzonamiento de los (CINAME) de las Unidades Tácticas de Ingenieros con el fin de analizar y contrarrestar el empleo de los explosivos en acciones terroristas en todo el Territorio Nacional, bajo la dirección de la JEDOC y capacitación por parte de la Escuela de Ingenieros Militares".

Y, como directrices de coordinación general en la Directiva Transitoria 54 de 2012, también aplicable por la fecha de los hechos, se tiene que:

h. El éxito del equipo EXDE es el trabajo conjunto y coordinado, por lo tanto no deben ser disgregados para trabajar individualmente.

i. Para su óptimo desempeño en las operaciones los equipos EXDE, deben tener el equipo necesario de trabajo de acuerdo a los listados de material contenidos en la presente directiva.

De acuerdo al Anexo D de la Directiva 70, ya citada, las técnicas EXDE consisten en:

Realizar un registro visual del sitio y sus alrededores verificando posibles artefactos explosivos improvisados con sus sistemas de activación empleando los lentes de campaña.

Realiza un registro perimétrico como mínimo a un kilómetro en forma de cuadrícula haciendo énfasis en las áreas críticas neutralizando posibles unidades tácticas de combate (UTC) de los grupos terroristas.

- Apagar medios de comunicación (radios y posicionadores).

- Efectuar un barrido empleando los métodos de búsqueda:

- ✓ Método visual*
- ✓ Utilización del Equipo Contra Artefactos Explosivos (ECAEX)*



- ✓ Se verifica el área empleando el canino.
- ✓ Se acerca el operador del detector haciendo un barrido en el área, desde el lugar donde se encuentra hasta donde está la mina o señal del canino.
- ✓ Se procede a realizar la destrucción de la mina a cargo del comandante del equipo EXDE.

- Ahora bien, según el «MANUAL DE EMPLEO DE LOS EQUIPOS EXDE EN OPERACIONES IRREGULARES», expedido por el Ejército Nacional mediante Resolución 206 de 2010, los equipos EXDE son definidos, así:

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

Así mismo, señala que estos equipos prestarán apoyo directo a las tropas, consistente en

"...el apoyo inmediato y continuo que una unidad de Ingenieros provee con sus equipos EXDE a una unidad de maniobra específica durante un tiempo determinado, teniendo presente que la unidad que presta el apoyo queda bajo el mando del equipo EXDE y por tal motivo se hace necesario que esta unidad prevea el suministro de todo el material necesario para el cumplimiento de la misión".

De otra parte, se indica que un equipo EXDE se encuentra conformado por, un (1) Suboficial Comandante y técnico en explosivos de grado cabo o SLP con mínimo 05 años de antigüedad y capacitado en explosivos, dos (2) Soldados operadores del detector de metales, un (1) Soldado del equipo de pera y cuerda y sondeador (ECAEX) y un (1) Soldado guía canino con su respectivo ejemplar canino (binomio).

Respecto a las funciones de cada uno de sus integrantes, y en especial del ECAEX se señala:

1.4.3 SOLDADO PERA Y CUERDA Y SONDEADOR

Responde por el mantenimiento y conservación del ECAEX (Equipo Contra Artefactos Explosivos).

Confirma o desvirtúa la presencia de un A.E.Í en caso de alarma del equipo detector de metales, teniendo presente que únicamente se debe sondear si la situación no representa peligro. Si hay riesgo inminente aplique los métodos de detección o destrucción descritos en este manual.

Lanza la pera y cuerda para detectar los A.EJ iniciados por cables de tropiezo.

Efectúa el lanzamiento de la línea de cordón detonante cuando se va a realizar el brecheo.

En dicho Manual igualmente se refiere: "El éxito del Equipo de Explosivos y Demoliciones es el trabajo en conjunto y coordinado, por tal motivo no se pueden dividir y siempre que realicen un procedimiento el comandante del equipo verificará si cuenta con las herramientas básicas, acorde con la situación que se esté presentando. Los comandantes deben entender que realizar un trabajo en un área donde se sospecha o hay presencia de artefactos explosivos (zona minada) es de alto riesgo, por tal motivo no se pueden dar órdenes que conlleven a generar accidentes.

Finalmente, conviene resaltar las capacidades y limitaciones de este tipo de equipos, que establece el citado Manual, frente al cual se indica:



"1.6 CAPACIDADES DEL EQUIPO EXDE

Ubicación, detección y destrucción de Artefactos Explosivos Improvisados y zonas minadas en áreas rurales.

Apertura de brechas en zonas minadas. Brecha: Es una ruta despejada que atraviesa un obstáculo y sigue una dirección irregular Permite el paso de personal a pie o en vehículo.

Instalar cargas de defensa dirigida (CDD) en operaciones de repliegue ofensivo.

Apoyo en demoliciones a las Unidades de maniobra.

Instalar sistemas protectivos, para la seguridad de las Bases de Operaciones e Infraestructura económica del estado.

1.7 LIMITACIONES

Desactivación de Minas y Artefactos explosivos improvisados en el área rural

Desactivación de artefactos explosivos improvisados a nivel urbano.

Realizar procedimientos nocturnos o con poca visibilidad.

Realizar procedimientos con tiempo limitado.

De lo expuesto, se extracta entonces que para el desarrollo de la operación Olimpo se contempló el uso de grupos Exde, no obstante para el 13 de octubre de 2013, fecha en que resultó herido el soldado LARRAHONDO CAICEDO, a pesar de ser este uno de los integrantes del grupo EXDE de la Brigada 27 este grupo no se encontraba completo, lo que significa que ordenar realizar un helipuerto sin la presencia de la totalidad del grupo EXDE y sin la realización completa de las técnicas EXDE señaladas en el Anexo D de la Directiva 70 de 2009, protocolo que señala que primero se debe hacer un barrido empleando en primer lugar el método visual, luego la utilización del Equipo contra Artefactos Explosivos ECAEX, y posteriormente verificación del área empleando el canino (rol del lesionado) y luego verificación por el detectorista, omisión que constituye un error de la administración que puso al soldado LARRAHONDO CAICEDO ante un riesgo superior o excepcional que terminó causando el daño en su humanidad, daño que en estas condiciones no es propio del servicio.

Por lo expuesto, en criterio de esta agencia se estructura el tercer elemento de responsabilidad, esto es el nexo causal, y por ende se solicita acceder a las pretensiones de la demanda."

8. CONSIDERACIONES

Pasa el Despacho a resolver el problema jurídico y a pronunciarse de fondo respecto de las pretensiones de la demanda.

8.1 TESIS DE LAS PARTES

La parte actora sostiene que la demandada incurrió en falla en el servicio al no actuar en la forma que normativamente estaba previsto para evitar la ocurrencia del accidente con artefacto explosivo improvisado en que resultó lesionado el soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, de manera que el daño producido resulta antijurídico.

La autoridad accionada invoca como causales de exoneración de responsabilidad el hecho de un tercero y la culpa de la víctima, pues precisa que el artefacto explosivo improvisado fue colocado por un grupo armado al margen de la ley, al tiempo que el riesgo que asume el soldado profesional es voluntario e inherente a la naturaleza de su profesión.



8.2 EL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en determinar si se configuran los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado en la ocurrencia del accidente sufrido por el soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, al detonar un artefacto explosivo improvisado al encontrarse participando en una maniobra dentro de una operación militar (desplazamiento táctico).

Para resolver el problema jurídico se analizará cada uno de los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado.

8.3 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

El Artículo 90 de la Constitución Política comprende la Cláusula General de Responsabilidad Patrimonial del Estado, y ha sido redactado de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 90. 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."

De la lectura de esta disposición se desprende que existen tres elementos necesarios para que se estructure la responsabilidad patrimonial del Estado: Un hecho dañoso, un daño antijurídico y un nexo causal entre estos dos elementos que sea atribuible a una falla en el servicio.

8.3.1 EL HECHO DAÑOSO

El hecho dañoso consiste en el accidente ocurrido el 13 de octubre de 2013 en la Vereda Las Perlas del Municipio de Puerto Rico en el Departamento del Caquetá, en donde resultara lesionado el soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, como consecuencia de la detonación de un artefacto explosivo improvisado del tipo mina antipersonal, mientras se desarrollaba una maniobra de desplazamiento táctico durante una operación militar.

La ocurrencia del hecho dañoso no ha sido controvertida por la demandada, y se encuentra registrada en el Informativo Administrativo por Lesiones 0267/2013 del 23 de octubre de 2013.

Puede entonces tenerse por demostrada la ocurrencia del hecho dañoso.

8.3.2 EL DAÑO

La parte actora reclama la reparación del daño que considera como antijurídico en diferentes modalidades.

8.3.2.1 DAÑO MORAL

El daño moral ha sido reclamado respecto tanto de la víctima directa como de los familiares cercanos y que integran su núcleo familiar.



Esta forma de daño puede presumirse en virtud del parentesco, al tiempo que ha sido corroborada por los testigos y no ha sido desvirtuada por la parte demandada.

8.3.2.2 DAÑO MATERIAL

Respecto del daño material, está demostrada la cuantificación de la pérdida de la capacidad laboral de la víctima directa en el 91.1%, tal como consta en el Acta de Junta Médico Laboral 79228 practicada al Soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO.

8.3.2.3 DAÑO A LA SALUD

En el Acta de Junta Médico Laboral 79228 se establecieron las siguientes afectaciones sufridas por la víctima directa:

- a. Pérdida anatómica del miembro inferior derecho que altera dinámica de la marcha.
- b. cicatrices traumáticas dolorosas en miembros inferiores y manos con leve defecto estético.
- c. depresión reactiva

Se tiene entonces de lo anterior que está demostrada la ocurrencia del daño sufrida por la parte demandante.

8.3.3 LA FALLA EN EL SERVICIO

Respecto de este elemento, encuentra el Despacho que es donde existe la controversia entre las partes, de manera que se analizará si efectivamente se produjo alguna conducta de parte del demandado en el desarrollo de la maniobra que pueda ser calificada como falla en el servicio.

De lo relatado en la demanda y de conformidad con el material probatorio recaudado, puede establecerse que el incidente se produce cuando se ordena a la unidad a la que pertenecía el accionante el establecer una zona para el aterrizaje de un helicóptero (denominada H), que tenía por objeto la evacuación de un soldado cuyo padre había fallecido.

Igualmente, está demostrado que el accionante era integrante del grupo EXDE, encargado del binomio canino, por lo que le correspondía efectuar la tarea de detección de artefactos explosivos en el sitio en donde se había previsto aterrizaría la aeronave.

Para determinar si se produjo la falla en el servicio, se hace necesario verificar la forma en que se ha previsto el funcionamiento u operación por parte del Grupo EXDE, pues se indica por la parte actora que este fue utilizado de manera inadecuada.

Sobre el particular, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

El Manual EJC 3-56 "Manual búsqueda y destrucción de artefactos explosivos 2005" aportado al proceso en formato PDF establece el siguiente procedimiento por parte del Equipo de Explosivos y Demoliciones ante el encuentro con un campo minado o artefacto explosivo, en caso de una unidad en movimiento sin presión enemiga:

"- El procedimiento que adelantaría el Equipo de Explosivos y Demoliciones sería el siguiente:



- *Registro visual del área con el fin de hacer una apreciación del terreno teniendo en cuenta objetos extraños o elementos que no coordinan con la naturaleza.*
- *Registró (sic) con gancho y cuerda con el fin de mover objetos a distancia y extraer cables, cuerdas o nylon que se encuentren ubicados sobre el área que se va utilizar para el paso de la tropa.*
- *Registró con el canino, con el fin de detectar sustancias químicas.*

(...)"

En el presente caso, según las declaraciones recibidas, el primer registro lo efectuó el encargado del binomio canino, el accionante, quien durante el registro resultó lesionado con la explosión.

No se evidencia que el primer registro correspondiera al que el manual denomina "con gancho y cuerda", debiendo entenderse del documento que el registro debe producirse en ese orden.

La alteración de este orden habría sido la causa del daño en tanto se habría inaplicado el manual previsto para contrarrestar la amenaza.

En el Manual EJC 3-217 se indica lo siguiente:

"El éxito del Equipo de Explosivos y Demoliciones es el trabajo en conjunto y coordinado, por tal motivo no se pueden dividir y siempre que realicen un procedimiento el comandante del equipo verificará si cuenta con las herramientas básicas, acorde con la situación que se esté presentando. Los comandantes deben entender que realizar un trabajo en un área donde se sospecha o hay presencia de artefactos explosivos (zona minada) es de alto riesgo, por tal motivo no se pueden dar órdenes que conlleven a generar accidentes."

Este mismo manual explica lo siguiente respecto del procedimiento a adelantar para la búsqueda y destrucción de artefactos explosivos:

"4.1 REGISTRO VISUAL

(...)

4.2 EMPLEO DE LA PERA Y CUERDA

Se hace necesario efectuar el barrido del área que se sospecha o que ya se sabe que está minada con estas herramientas, antes de enviar la unidad canina o cualquier integrante del equipo, esto con el fin de descartar la presencia de cables de tropiezo o cualquier otro elemento que represente peligro a los integrantes del equipo. (...)

(...)

4.3 EMPLEO DEL CANINO

Es una de las herramientas más eficaces para la búsqueda y localización de sustancias explosivas, pero se hace necesario que su entrenamiento sea constante y se tengan muy presente sus capacidades y limitaciones. El guía debe ser una



persona muy entregada a su perro de tal forma que identifique todas las señales que en algún momento quiere transmitirle. Durante el procedimiento, una vez despejado el terreno de posibles cables de tropiezo el comandante del equipo EXDE asigna misiones al binomio para que realice la búsqueda desde donde se inició el trabajo por parte del Soldado gancho y cuerda (...)" (Subrayado del Despacho)

En el presente caso, se tiene entonces que no se adelantó el procedimiento en el orden previsto, poniendo en riesgo al accionante dada su condición de responsable del canino, a pesar de que los manuales allegados al proceso son claros respecto del orden en que debe hacerse el registro del terreno por parte de los integrantes del grupo EXDE.

La declaración rendida por el accionante da cuenta de que el grupo se encontraba incompleto, pues no contaban con operador de pera y cuerda, de manera que fue el operador del binomio canino el primer elemento que afrontó el riesgo, a pesar de que no estaba previsto dentro de los manuales que así fuera.

Tampoco está demostrado que se hubiera adoptado alguna medida tendiente a completar el equipo EXDE a fin de adelantar las maniobras o alguna justificación respecto de la razón por la cual este se encontraba incompleto, de forma que fuera imposible adoptar las contramedidas que la existencia de la amenaza exigía para garantizar la seguridad del personal.

Se concluye entonces que efectivamente se encuentra demostrada la ocurrencia de una falla en el servicio en tanto de manera injustificada se produjo la inaplicación del procedimiento previsto en los manuales aplicables con el fin de contrarrestar la amenaza que suponía la presencia de artefactos explosivos improvisados en la zona donde se adelantaban las maniobras.

8.3.4 CONCLUSIÓN

Se resuelve entonces el problema jurídico en el sentido de tener por demostrada la configuración de la totalidad de los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado en el caso concreto, de forma que procede acceder a las pretensiones de la demanda.

Ha quedado evidenciada la ocurrencia del hecho dañoso, de un daño que puede ser calificado como antijurídico y de una falla en el servicio, consistente en la inaplicación de los procedimientos previstos en los manuales para contrarrestar la amenaza que supone la presencia de artefactos explosivos improvisados, de uso común en la guerra irregular que se produce en el país.

Debe destacarse que se trató de un procedimiento de desminado militar, no de desminado humanitario, situación que es sustancialmente distinta en cuanto a la amenaza que representa y la necesidad de adoptar medidas adecuadas para la minimización del riesgo tanto en la planeación de la misión como en su desarrollo.

8.4 LA REPARACIÓN DEL DAÑO

Para la reparación del daño se establecen los siguientes parámetros:



8.4.1 DAÑO MORAL

Dada la cuantificación de la pérdida de la capacidad laboral de la víctima directa, se dará aplicación al criterio adoptado de manera unificada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, y contenido en el documento REFERENTES PARA LA REPARACIÓN DE PERJUICIOS INMATERIALES¹².

En dicho documento se indica que en cuanto al reconocimiento de perjuicios morales en caso de lesiones personales, además del nivel de cercanía, se tuvo en cuenta la gravedad o levedad de la lesión así:

Gravedad de la lesión	Nivel 1 ¹³	Nivel 2 ¹⁴	Nivel 3 ¹⁵	Nivel 4 ¹⁶	Nivel 5 ¹⁷
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15

Los valores indicados corresponden a salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Dado que en el presente caso la pérdida de la capacidad laboral fue cuantificada en un 91.1%, procede aplicar entonces el máximo valor que reconoce la jurisprudencia para el efecto de la siguiente manera:

Nombre	Indemnización
Eduardo Larrahondo Caicedo ¹⁸	100 salarios mínimos legales mensuales
Claribeth Mosquera Rivas ¹⁹	100 salarios mínimos legales mensuales vigentes
Ana Lizneydy Larrahondo Mosquera ²⁰	100 salarios mínimos legales mensuales vigentes
Luz Marina Larrahondo Caicedo ²¹	100 salarios mínimos legales mensuales vigentes
María Ufrania Larrahondo Caicedo ²²	50 salarios mínimos legales mensuales vigentes
Ana Dioneisy Larrahondo Caicedo ²³	50 salarios mínimos legales mensuales vigentes

8.4.2 DAÑO A LA SALUD

Al estar acreditada la pérdida de la capacidad del accionante en un 91.1%, conforme el parámetros que ha fijado el Consejo de Estado en la sentencia de unificación mencionada en el documento del que se hizo referencia anteriormente, y dado que se han establecido como secuelas permanentes la amputación del miembro inferior derecho, la dificultad, al caminar, el defecto estético por las cicatrices y la afectación psicológica, se reconocerá a título de indemnización por el daño a la salud suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales a favor de la víctima directa.

8.4.3 LUCRO CESANTE

¹² Documento ordenado mediante Acta No. 23 del 25/sep/2013 con el fin de recopilar la línea jurisprudencial y establecer criterios unificados para la reparación de los perjuicios inmateriales.

¹³ Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno/filiales

¹⁴ Relación afectiva del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos, nietos)

¹⁵ Relación afectiva del tercer grado de consanguinidad

¹⁶ Relación afectiva del cuarto grado de consanguinidad

¹⁷ Relaciones afectivas no familiares – terceros damnificados

¹⁸ Víctima directa

¹⁹ Compañera permanente

²⁰ Hija de la víctima directa

²¹ Madre de la víctima directa

²² Hermana de la víctima directa

²³ Hermana de la víctima directa



En el presente caso está demostrado el reconocimiento de la indemnización a for fait reconocida por el Ejército Nacional al accionante, tal como consta en Expediente Prestacional 239184, en donde obra copia de la Resolución 205676 del 27 de noviembre de 2015 Por la cual se reconoce y ordena el pago de INDEMNIZACIÓN POR DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL con fundamento en el expediente 237184 de 2015, en cuantía de \$89.027.255.

No obstante lo anterior, la Jurisprudencia del Consejo de Estado²⁴ ha reconocido que la indemnización a forfait no es incompatible con la que derive de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues tienen fuentes diferentes, de manera que se procederá a condenar a la demandada al pago del lucro cesante que de la pérdida de la capacidad laboral se deriva de la siguiente forma:

8.4.3.1 LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

Como salario base de liquidación se tomará el salario devengado al momento del accidente en su calidad de soldado profesional, esto es la suma de \$1.310.835 como se indica en el certificado obrante a folio 137 del expediente.

Esta cifra se actualiza aplicando la siguiente fórmula a valor presente:

$$Vp = Vh \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Aplicados los índices de precios al consumidor para diciembre 2013 (inicial) y diciembre de 2018 (final) se tiene lo siguiente:

$$Vp = \$1.310.835 \frac{143.26677}{113.98254}$$

$$Vp = 1.647.613.47$$

A esta suma se agrega un 25% que corresponderían a prestaciones sociales, lo que arroja un total de \$2.059.516,84.

²⁴ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A - Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA - Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciocho (2018). - Radicación número: 50001-23-31-000-2004-10818-01(45772) - Actor: ANA MATILDE CASTIBLANCO - Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA: “En relación con los daños sufridos por quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como militares, agentes de policía, detectives del DAS o personal del INPEC, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que 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 la administración, se cubren con la indemnización a forfait a la que tienen derecho por virtud de ese vínculo y sólo hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del ente público demandado, por vía de la acción de reparación directa, cuando dichos daños se hubieren producido por falla del servicio o cuando se hubiere sometido al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que normalmente debían afrontar sus demás compañeros, o cuando el daño sufrido por la víctima hubiese sido causado con arma de dotación oficial, evento en el cual hay lugar a aplicar el régimen de responsabilidad objetivo, por la creación del riesgo; en todo caso, se reitera, el funcionario y quienes hayan sufrido perjuicio con el hecho tienen derecho a las prestaciones e indemnizaciones previamente establecidas en el ordenamiento jurídico (a forfait). Así pues, se ha declarado la responsabilidad del Estado en los eventos en los cuales se ha demostrado que, como consecuencia de sus acciones u omisiones, se sometió a los miembros de la Fuerza Pública a riesgos superiores a los que normalmente deben afrontar.” (Subrayado del Despacho)



La pérdida de la capacidad laboral se cuantificó en 91.1%

Este perjuicio se liquidará desde la fecha de la ocurrencia del daño, esto es, el 13 de octubre de 2013, hasta la fecha en que se profiera la presente sentencia, es decir el 28 de enero de 2019, lo cual arroja un tiempo de 63 meses.

Según los parámetros establecidos por el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado respecto de las fórmulas para liquidar el lucro cesante consolidado se tiene la siguiente:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Para establecer la renta o ingreso mensual, se tomará el S.M.L.M.V. del año en curso, esto es la suma de \$1.647.613,47, como salario base de liquidación, sobre este valor se reconocerá un aumento del 25% por concepto de prestaciones laborales tal como ha orientado el Consejo de Estado, por ende la renta o ingreso mensual equivale \$2.059.516,84, luego sobre dicho valor se tomará el 91.1% que corresponde a la pérdida de capacidad laboral sufrida por el señor EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, dando como resultado la suma de \$1.876.219,84

Es decir que los valores para desarrollar la fórmula matemática, para el presente caso son los siguientes:

Factor	Valor
Salario actualizado	\$ 1.647.613,47
Prestaciones	\$ 2.059.516,84
% de Pérdida	91,10%
Ra	\$ 1.876.219,84
Fecha de ocurrencia de la lesión	13/10/2013
Fecha del fallo	28/01/2019
Interés puro o técnico	0,004867
n (meses)	63
Indemnización consolidada	137.937.286,50

Una vez dilucidado los valores de la fórmula se procederá a resolver la misma, la cual arroja el siguiente resultado:

$$S = \$1.876.219,84 \frac{(1 + 0.004867)^{63} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$137.937.286,50$$

Luego la suma a reconocer como lucro cesante consolidado se fija en CIENTO TREINTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS.

8.4.3.2 LUCRO CESANTE FUTURO

Este perjuicio material se liquidará este desde el día en que se profiere la sentencia condenatoria, hasta la expectativa de vida del señor EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, el cual conforme a la Resolución No. 0110 de 2014 proferida por la Superintendencia



Financiera de Colombia, corresponde a 44.5 años es decir 534 meses, por cuanto para la fecha de la sentencia el lesionado tiene 34 años cumplidos.

Aplicando los mismos valores respecto de salario y prestaciones así como de pérdida de la capacidad laboral de la fórmula anterior, se tiene lo siguiente aplicada la fórmula matemática que ha venido empleando el Consejo de Estado, esto es:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i(1 + i)^n}$$

Los valores para desarrollar la fórmula matemática son los siguientes:

Factor	Valor
Salario	\$ 1.647.613,47
Prestaciones	\$ 2.059.516,84
% de Pérdida	91,10%
Ra	\$ 1.876.219,84
Fecha de nacimiento	03/03/1984
Fecha del fallo	28/01/2019
Edad actual	34 años
Expectativa de vida (años)	44,50
Expectativa de vida (meses)	534,00
Fecha probable de muerte	28/07/2063
Interés puro o técnico	0,004867
n (meses)	534
Lucro cesante futuro	356.655.352,73

Entonces:

$$S = \$1.876.219,84 \frac{(1 + 0.004867)^{534} - 1}{0.004867(1 + 0.004867)^{534}}$$

$$S = \$356.655.352,73$$

La suma a reconocer por concepto de lucro cesante futuro asciende a TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$356.655.352,73)

8.5 CONDENA EN COSTAS

Se condenará en costas a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, para lo cual se fija como agencias en derecho el 5% del total de las sumas reconocidas en esta sentencia. Liquidense por Secretaría, de conformidad con lo previsto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

8.6 ASPECTOS ACCESORIOS

Ejecutoriada esta providencia, se enviará el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá para su archivo, previa expedición por Secretaría de la documentación necesaria para su efectividad.



9. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar patrimonialmente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, de los perjuicios sufridos por EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, CLARIBETH MOSQUERA RIVAS, ANA LIZNEYDY LARRAHONDO MOSQUERA, LUZ MARINA LARRAHONDO CAICEDO, MARÍA UFRANIA LARRAHONDO CAICEDO y ANA DIONEISY LARRAHONDO CAICEDO, como consecuencia de la lesión sufrida por el señor soldado profesional EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO durante acto del servicio el 13 de octubre de 2013.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de reparación del daño, se condena a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, al pago de las sumas de dinero a favor de los demandantes de la forma que a continuación se relaciona:

- POR CONCEPTO DE DAÑO MORAL:

- a. A favor del ciudadano EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- b. A favor de la ciudadana CLARIBETH MOSQUERA RIVAS, suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- c. A favor de la menor ANA LIZNEYDY LARRAHONDO MOSQUERA, suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- d. A favor de la ciudadana LUZ MARINA LARRAHONDO CAICEDO, suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales.
- e. A favor de la ciudadana MARÍA UFRANIA LARRAHONDO CAICEDO, suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales.
- f. A favor de la ciudadana ANA DIONEISY LARRAHONDO CAICEDO, suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales.

- POR CONCEPTO DE DAÑO A LA SALUD:

A favor del ciudadano EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

A favor del ciudadano EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, la suma de CIENTO TREINTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS (\$137.937.286,50)

- POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE FUTURO

A favor del ciudadano EDUARDO LARRAHONDO CAICEDO, la suma de TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$356.655.352,73)



TERCERO: Se condena en costas y en agencias en derecho a la parte demandada y se fijan las agencias en derecho en suma equivalente al 5% del total de las sumas reconocidas en esta sentencia. Líquidense por Secretaría, de conformidad con lo previsto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALEJANDRO BONILLA ALDANA
Juez