



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., ocho (8) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicación número: 76001-23-31-000-2011-01274-01 (54613)

Actor: JHONATAN TORRES HURTADO Y OTROS

Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL

Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: DAÑOS A MIEMBROS DE LAS FUERZAS MILITARES EN CUMPLIMIENTO DE SUS FUNCIONES / lesiones de soldado profesional causadas en el momento en el que uno de sus compañeros pisó un artefacto explosivo instalado por grupos al margen de la ley / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DAÑOS SUFRIDOS POR MIEMBROS VOLUNTARIOS DE LA FUERZA PÚBLICA - Tales circunstancias no dan lugar a indemnizaciones adicionales a las previstas en su régimen laboral o indemnización a forfait / DAÑOS SUFRIDOS POR MIEMBROS VOLUNTARIOS DE LA FUERZA PÚBLICA – La indemnización prospera excepcionalmente en casos en los que se acredite una falla en el servicio o que la víctima fue sometida a un riesgo superior a los que normalmente debía afrontar, como consecuencia de las acciones u omisiones imputables al Estado.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 26 de marzo de 2015, por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual negó las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

La parte actora pretende que se le indemnicen los perjuicios causados como consecuencia de las lesiones padecidas por el señor Luis Hernán Torres Hurtado, en su condición de soldado profesional y en el marco de una operación militar desarrollada el 23 de julio de 2009 en la zona rural del municipio de Florida (V), en el momento en el que uno de sus compañeros pisó un artefacto explosivo instalado por grupos al margen de la ley, hecho que, según la demanda, ocurrió porque el comandante del pelotón “ordenó de manera irresponsable cambiar la ruta que había trazado con anterioridad el grupo de explosivos - EXDE”.



II. ANTECEDENTES

1. La demanda

En escrito presentado el 23 de agosto de 2011 (fls. 174 a 200 c. 1), los señores Luis Hernán Torres Hurtado, quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad Yesly Sharai Torres Hurtado, Juan Sebastián Torres Sinisterra y Luisa Fernanda Torres González; Mélida Rosa González Vásquez, Leandra Hurtado, Hernán Torres Saac, José Ricardo Torres Hurtado, Yovanna Torres Hurtado, Yonathan Torres Hurtado¹ y Andrés Torres Hurtado, por conducto de apoderado judicial (fls. 1 a 12 c. 1), interpusieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, con el fin de que se le declarara patrimonialmente responsable por las lesiones sufridas por el primero de los mencionados, en hechos ocurridos el 23 de julio de 2009, en la zona rural del municipio de Florida, Valle del Cauca.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitaron que se reconocieran las siguientes indemnizaciones:

1. Por concepto de perjuicios morales

Se solicitó una suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de los demandantes, por la tristeza y el profundo pesar que les ocasionaron las graves lesiones que padeció el señor Luis Hernán Torres Hurtado, pues la responsabilidad asumida por el Ejército Nacional *“ha causado perturbación psíquica, física, emocional y desasosiego en el directamente afectado y en su grupo familiar”*.

2.- Por concepto de perjuicios materiales

Lucro cesante

Se solicitó a favor del señor Luis Hernán Torres Hurtado la suma de \$280'000.000, con fundamento en la pérdida de su capacidad laboral, como consecuencia de las graves lesiones que padeció.

Daño emergente

Se reclamó a favor del señor Luis Hernán Torres Hurtado la suma de \$10'000.000, en consideración a las erogaciones en que tuvo que incurrir por concepto de los medicamentos para su recuperación.

¹ De esta manera aparece escrito en su registro civil de nacimiento y en la nota de presentación personal del respectivo poder (fls. 10 y 20 del cuaderno No. 1).



3.- “Daño a la vida de relación”

Se pidió una suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de los demandantes, *“teniendo en cuenta que, como consecuencia del grave estado de salud del joven Torres Hurtado, se le ha ocasionado un daño en su integridad, pues en la actualidad ha perdido la habilidad para socializarse, presenta falta de interés para la realización de actividades, es incapaz de experimentar placer y de expresar emociones, razón por la cual se le ha cohibido de desarrollar actividades esenciales y placenteras de la vida cotidiana, como por ejemplo compartir con sus seres queridos, realizar actividades deportivas, académicas, sentimentales, laborales, entre otras”*.

Como fundamento fáctico de la demanda se narró, en síntesis, lo siguiente:

El señor Luis Hernán Torres Hurtado, en su condición de soldado profesional, prestaba sus servicios para el Batallón de Alta Montaña No. 4, con sede en la ciudad de Popayán.

En cumplimiento de la misión táctica No. 27 *“Justa”* fue trasladado al municipio de Florida, Valle del Cauca, operación que tenía como objetivo la neutralización de la capacidad militar, financiera y logística de las organizaciones delincuenciales y subversivas que operaban en la zona.

El 22 de julio de 2009, el comandante del pelotón ordenó al soldado profesional Torres Hurtado y al equipo de explosivo -EXDE- que registraran el área con el propósito de detectar artefactos explosivos y abrir camino a la tropa que al día siguiente se movilizaría a recibir el abastecimiento traído por un helicóptero.

El 23 de julio de 2009, un grupo de soldados inició su recorrido con la finalidad de recibir los víveres; sin embargo, el comandante del pelotón, teniente Benítez Benítez Wilson *“ordenó de manera irresponsable cambiar la ruta que había trazado con anterioridad el grupo de explosivos - EXDE”*.

La anterior decisión fue reprochada por el soldado Torres Hurtado y el Grupo EXDE, pero esa observación no fue atendida por el superior, con lo que contrarió una de las instrucciones de operación.

Al cruzar por el camino indicado por el comandante, varios artefactos explosivos instalados sobre el terreno se activaron en el momento en que ingresaron los militares, los cuales resultaron gravemente lesionados, entre ellos, el soldado Luis Hernán Torres Hurtado.



Según la demanda, las graves lesiones del soldado Torres Hurtado ocurrieron *“como consecuencia de una falla del servicio por parte de los miembros de la institución, toda vez que de manera irresponsable el TE puso en riesgo al personal de soldados a su cargo quienes no tenían la obligación de soportar máxime si se tenía en cuenta que el día anterior los expertos en explosivos habían limpiado la ruta por la cual debían trasladarse”*.

Agregó que con esa actuación se desconocieron los lineamientos establecidos en la Directiva Transitoria No. 0220 de 24 de septiembre de 2007 suscrita por el comandante del Ejército Nacional, en la cual se expresó que las recomendaciones de los equipos de explosivos y demoliciones debían tenerse en cuenta por parte de los comandantes de todo nivel y que se debía aprovechar el conocimiento de los equipos EXDE, para asesorar a los comandantes y a los punteros antes de iniciar cualquier movimiento en las áreas de operación.

En la demanda se adujo que *“pudo haberse evitado el daño siguiendo los parámetros exigidos por el grupo EXDE y por la Directiva Transitoria No. 0220 de 24 de septiembre de 2007 suscrita por el Comando del Ejército, en especial las instrucciones de coordinación que indicaban todo lo contrario a lo que fue ordenado por el teniente Benítez Benítez Wilson, además se conoce, con los medios probatorios testimoniales que se conocía por el oficial del Ejército encargado del grupo de soldados, que el terreno que debían atravesar representaba gran peligro por la instalación de artefactos explosivos que sobre el suelo se habían hecho por grupos subversivos. Pese a la advertencia realizada por el soldado profesional Torres Hurtado ninguna precaución se tomó por parte del oficial a cargo”*.

2.- El trámite en primera instancia

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante providencia del 19 de septiembre de 2011, que se notificó en debida forma a la entidad demandada y al Ministerio Público (fls. 208 a 209 c. 1).

El Ejército Nacional contestó la demanda dentro de la respectiva oportunidad procesal y argumentó que los hechos ocurrieron cuando el señor Luis Hernán Torres Hurtado se encontraba en desarrollo de un operativo militar, sin que en el presente caso se hubiera demostrado que dicha labor constituía un riesgo diferente al que normalmente debía soportar en su condición de soldado profesional, a lo que agregó que tampoco se acreditó la configuración de una falla del servicio (fls. 233 a 239 c. 1).

El 28 de marzo de 2014, el tribunal de primera instancia abrió el proceso a pruebas y, mediante auto del 18 de febrero de 2015, dio traslado a las partes y al Ministerio



Público para que presentaran alegatos de conclusión y concepto, respectivamente (fls. 249 a 250; 277 c. 1).

En esta oportunidad, el Ejército Nacional reprodujo los argumentos expuestos en la contestación de la demanda (fls. 283 a 288 c. 1).

La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio en esta oportunidad procesal (fl. 289 c. 1)

3. La sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 26 de marzo de 2015, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca negó las pretensiones de la demanda.

Como fundamento de la decisión, sostuvo que se encontraba acreditado el daño, porque la historia clínica permitía concluir que las lesiones que sufrió el señor Luis Hernán Torres Hurtado fueron ocasionadas por la detonación de un artefacto explosivo.

En cuanto a la imputación de responsabilidad, consideró que la parte demandante no demostró los supuestos de hecho enunciados en la demanda, de acuerdo con los cuales el comandante de la misión en la que resultó lesionado el soldado Torres Hurtado arbitrariamente decidió modificar la ruta por la cual debían transitar los militares, sin que hubiera tenido en cuenta los peligros que se presentaban en la zona. En consonancia con lo anterior, planteó que el daño fue causado por el actuar de un grupo armado al margen de la ley.

Puntualizó que la parte demandante no aportó elementos de prueba que describieran el desarrollo de la misión y que pudieran demostrar que el soldado Luis Hernán Torres Hurtado hubiera sido expuesto a un riesgo de naturaleza excepcional frente a sus compañeros de armas o que en el presente caso se hubiera configurado la falla del servicio enunciada en la demanda.

Finalmente, refirió que el soldado profesional Torres Hurtado de manera voluntaria asumió los riesgos que conlleva la profesión militar y, por tanto, al ser inherentes o propios a su actividad, no resultaban imputables a la entidad demandada (fls. 290 a 299 c. ppal).

4. El recurso de apelación

Inconforme con la anterior decisión, la parte demandante interpuso recurso de apelación y como sustento manifestó que el *a quo* no tuvo en cuenta que el Ejército Nacional incurrió en falla del servicio, por la desatención de las órdenes impartidas



en la misión táctica “Justa”, porque el comandante cambió la ruta trazada por el Grupo EXDE, la cual se había fijado precisamente para evitar que la tropa cayera en un campo minado.

Como sustento del recurso, argumentó que desacató las órdenes impartidas en la misión táctica “Justa”, porque estaban prohibidos los desplazamientos diurnos con el propósito de evitar que los militares fueran detectados por el enemigo y que cayeran en campos minados; sin embargo, los movimientos tácticos de abastecimiento no se realizaron en horas de la noche, actuación irresponsable con la que se expuso a los uniformados a un riesgo mayor al que comúnmente debían soportar en razón de su profesión.

Finalmente, solicitó que se decretaran como pruebas en segunda instancia las documentales solicitadas en la demanda y ordenadas en el auto de pruebas, consistentes en el traslado del proceso penal adelantado por los hechos en la Fiscalía Décima Especializada de Cali, así como la remisión por parte del Ejército Nacional de copia de la totalidad de los documentos que integraban el informe administrativo por lesiones (fls. 301 a 319 c. ppal).

5. El trámite en segunda instancia

El recurso fue concedido el 21 de mayo de 2015 y admitido el 23 de julio siguiente (fls. 322; 324 c. ppal).

El 16 de septiembre de 2015, este Despacho accedió a las pruebas solicitadas en segunda instancia, lo cual se hizo con fundamento en el numeral 1º del artículo 214 del C.C.A (fls. 326 a 331 c. ppal)².

El informe administrativo por lesiones fue remitido por el Batallón de Ingenieros No. 3 “Cr. Agustín Codazzi”, mediante oficio 08031 de 3 de noviembre de 2015 (fls. 441 a 348 c. ppal).

La investigación penal fue remitida por la Fiscalía Especializada de Cali, mediante oficio de 5 de agosto de 2016 (fls. 377 a 438 c. ppal).

² En cuanto a la procedencia de la prueba solicitada, es menester precisar que en el escrito contentivo de la demanda la parte actora solicitó al a quo el decreto de varias pruebas, entre ellas las que solicita ahora sean practicadas en sede de segundo grado, petición que fue despachada favorablemente por el Tribunal Administrativo del Valle, no obstante lo cual, una vez revisado el plenario se constató que las entidades oficiadas no allegaron la documentación requerida.

Ahora bien, en lo que hace a la solicitud elevada en esta instancia, se aprecia que la parte actora solicitó el decreto de pruebas en segunda instancia en virtud de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 214 del Código Contencioso Administrativo, no obstante la fundamentación en el numeral 1º *ibidem*, para lo cual señaló que las pruebas se dejaron de practicar sin culpa de su parte y que, además, son necesarias para el resultado del proceso.



De las anteriores pruebas se corrió traslado a las partes, sin que hicieran pronunciamiento alguno (fls. 453 a 455 c. ppal).

El 17 de noviembre de 2016 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera su concepto (fl. 457 c. ppal).

La parte demandante reiteró que estaban prohibidos los desplazamientos diurnos para evitar ser detectados por el enemigo y caer en campos minados y que el soldado Luis Hernán Torres Hurtado fue designado como comandante del Grupo EXDE, sin tener ningún tipo de entrenamiento, ni la calidad para ello, porque según el manual de conformación del referido grupo, esa función tenía que ser desarrollada por alguien que ostentara el grado de suboficial, con lo que se lo expuso a un riesgo que excedía el que normalmente debía asumir en la prestación del servicio (fls. 463 a 466 c. ppal). Asimismo, allegó varios documentos relacionados con la misión táctica “*Justa*” (fls. 467 a 547 c. ppal).

En su concepto, el Ministerio Público solicitó que se revocara la sentencia de primera instancia y que se accediera a las pretensiones de la demanda, porque el Ejército Nacional incurrió en falla del servicio, dado que la explosión de una mina antipersonal de manera posterior a la limpieza que realizó el Grupo EXDE en el lugar en el que resultó lesionado el soldado Luis Hernán Torres Hurtado, demostraba que no se cumplieron los protocolos de seguridad, las instrucciones y tareas relacionadas con el procedimiento de barrido del área por donde debía transitar la tropa (fls. 549 a 556 c. ppal).

La entidad demandada guardó silencio en esta etapa procesal (fl. 557 c. ppal).

En auto de 11 de mayo de 2017, se resolvió tener como pruebas los documentos allegados por la parte actora con los alegatos de conclusión, conforme al criterio jurisprudencial adoptado por la Sección Tercera de la Corporación, relacionado con la flexibilización de la prueba en los eventos en los que pudiera estar comprometida la responsabilidad del Estado como consecuencia de alguna violación a los derechos humanos (fls. 558 a 561 c. ppal)³.

³ En concordancia con lo discurrido, se deberá rechazar de plano la solicitud probatoria, teniendo en cuenta que fueron presentados por fuera del término que la ley estipula; sin embargo, encuentra el despacho que algunos de los documentos allegados podrían constituir una ayuda al juez para el convencimiento de los hechos; aunado a lo anterior, se debe tener en cuenta que se puede estar frente a una violación grave de derechos humanos dado que los hechos de la demanda cuentan de los daños sufridos por el señor Luis Fernando Torres hurtado, soldado profesional, en un campo minado por las FARC. Por consiguiente, se dará aplicación de lo dispuesto por esta Corporación respecto de la flexibilización de la prueba cuando se ve comprometida la responsabilidad del Estado como consecuencia de alguna violación de los derechos humanos. Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. No. 32.988. M.P. Ramiro Pazos Guerrero.



De las anteriores pruebas se corrió traslado a las partes, sin que hicieran pronunciamiento alguno (fl. 562 c. ppal).

III. CONSIDERACIONES

1.- Competencia

La Sala es competente para conocer del asunto, debido al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 26 de marzo de 2015, por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, de conformidad con el artículo 129 del C.C.A., por tratarse de un proceso de doble instancia debido a la cuantía⁴, según lo dispuesto en la Ley 1450 de 2011, en tanto que la pretensión mayor excede los 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de presentación de la demanda (23 de agosto de 2011)⁵.

2.- El ejercicio oportuno de la acción

Al tenor de lo previsto en el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa debía instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, de la omisión, de la operación administrativa o de la ocupación permanente o temporal de inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

En el caso concreto, la responsabilidad administrativa que se impetra en la demanda se origina en el daño que se alega sufrido por la parte actora con ocasión de las lesiones padecidas por el señor Luis Hernán Torres Hurtado, en hechos ocurridos el 23 de julio de 2009, de conformidad con lo indicado en el informe administrativo por lesiones (fl. 23 c. 1), la Junta Médico Laboral efectuada por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional (fls. 279 a 281 c. 1), el informe médico legal de lesiones no fatales realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Seccional Valle del Cauca (fls. 148 a 149 c. 1) y la historia clínica de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional (fls. 29 a 31 c. 1).

Así las cosas, el plazo para demandar a través de la acción de reparación directa vencía, en principio, el 24 de julio de 2011; sin embargo, el 22 de julio anterior (faltando 3 días para que venciera el término de caducidad) se formuló solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría No. 57 Judicial para Asuntos

⁴ En el acápite de la estimación razonada de la cuantía se solicitó por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, la suma de \$280'000.000.

⁵ A la fecha de presentación de la demanda equivalían a \$267'800.000.



Administrativos de Cali, la cual se declaró fallida el 22 de agosto de 2011 (fl. 173 c. 1).

Teniendo en cuenta que el plazo para demandar se reactivó el 23 de agosto de 2011 y vencía el 25 de agosto siguiente y, como quiera que la demanda se presentó el 23 de agosto de 2011 (fls. 174 a 200 c. 1), no hay duda de que la misma se formuló en tiempo.

3. La legitimación en la causa

La presente demanda de reparación directa fue interpuesta por los señores Luis Hernán Torres Hurtado, Yesly Sharai Torres Hurtado, Juan Sebastián Torres Sinisterra, Luisa Fernanda Torres González, Mélida Rosa González Vásquez, Leandra Hurtado, Hernán Torres Saac, José Ricardo Torres Hurtado, Yovanna Torres Hurtado, Jhonatan Torres Hurtado y Andrés Torres Hurtado.

En el expediente obran los registros civiles de nacimiento de los menores Yesly Sharai Torres Hurtado (fl. 14), Juan Sebastián Torres Sinisterra (fl. 15 c. 1) y Luisa Fernanda Torres González (fl. 16 c. 1), en los que figuran como su padre el señor Luis Hernán Torres Hurtado.

En el plenario se encuentra igualmente el registro civil de nacimiento del señor Luis Hernán Torres Hurtado (fl. 13 c. 1), en el cual consta que sus padres son los señores Leandra Hurtado y Hernán Torres Saac.

Asimismo, se tiene el registro civil de matrimonio celebrado entre los señores Luis Hernán Torres Hurtado y Mélida Rosa González Vásquez, con el cual se demuestra su calidad de cónyuges (fl. 17 c. 1).

Finalmente, obran los registros civiles de nacimiento de los señores José Ricardo Torres Hurtado (fl. 18 c. 1), Yovanna Torres Hurtado (fl. 19 c. 1), Yonathan Torres Hurtado (fl. 14 c. 1) y Andrés Torres Hurtado (fl. 21 c. 1), en los cuales consta que sus padres son los señores Leandra Hurtado y Hernán Torres Saac y, por tanto, se trata de los hermanos de la víctima.

Conforme a lo anterior, se concluye que estos demandantes tienen interés para solicitar la indemnización por los perjuicios causados como consecuencia de las lesiones padecidas por el señor Luis Hernán Torres Hurtado y, por tanto, cuentan con legitimación en la causa por activa.

En cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, se verifica que el daño que se invoca en la demanda proviene de acciones y omisiones atribuidas a la Nación-Ministerio de Defensa -Ejército Nacional-, al que se acusa de ser el causante de los



perjuicios que reclama la parte actora; por tanto, la citada entidad tiene interés en controvertir las pretensiones, dado que sobre ésta podrían recaer las eventuales consecuencias patrimoniales derivadas de las súplicas indemnizatorias impetradas, por lo que cuenta con legitimación en la causa por pasiva para actuar en el presente asunto.

4. Cuestión previa. Validez de los medios de prueba

En el presente caso, la parte demandante solicitó a la Fiscalía Décima Especializada de Cali el traslado de la investigación penal iniciada por los hechos en los que resultó lesionado el soldado Luis Hernán Torres Hurtado, petición que fue respaldada por la entidad demandada, al manifestar que *“coadyuvo a la práctica de las solicitudes por la parte actora, al considerar que son suficientes”* (fl. 239 c. 1).

Los anteriores elementos de convicción serán apreciados en su integridad, toda vez que además de que su traslado fue solicitado por ambas partes, conviene aclarar que en este asunto tuvieron la oportunidad de impugnar y cuestionar tales pruebas, sin que formularan ninguna objeción sobre el particular.

En el trámite de segunda instancia fueron remitidos por el Ejército Nacional el informe administrativo por lesiones y por la Fiscalía General de la Nación la investigación penal, las cuales fueron tenidas en cuenta como pruebas, por cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 214 del C.C.A., así mismo los documentos aportados por la parte actora en los alegatos de conclusión, en aplicación de lo dispuesto por la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la flexibilización de la prueba cuando podía estar comprometida la responsabilidad del Estado, como consecuencia de alguna violación a los derechos humanos. De estas pruebas se corrió traslado a las partes, sin que hicieran pronunciamiento alguno.

5. Objeto del recurso de apelación

El recurso de apelación formulado por la parte demandante se encaminó a cuestionar la decisión del *a quo*, porque no tuvo en cuenta que el Ejército Nacional incurrió en falla del servicio, porque desconoció las órdenes impartidas en la misión táctica *“Justa”*, en consideración a que *i)* el comandante del pelotón cambió la ruta trazada por el Grupo EXDE, la cual se había fijado precisamente para evitar que la tropa cayera en un campo minado y *ii)* que estaban prohibidos los desplazamientos diurnos con el propósito de evitar que los militares fueran detectados por el enemigo y que cayeran en campos minados; sin embargo, los movimientos tácticos de abastecimiento no se realizaron en horas de la noche, actuación irresponsable con la que se expuso a los uniformados a un riesgo mayor al que comúnmente debían soportar en razón de su profesión.



6. El daño

Lo primero que se debe indicar es que, aunque la acreditación del daño, consistente en las lesiones corporales del señor Luis Hernán Torres Hurtado, no es materia de análisis en segunda instancia, porque no fue motivo de reparo por el *a quo* y no se trató de uno de los aspectos apelados, conviene precisar, para efectos de resolver el caso concreto, que el mismo se encuentra probado con el informe administrativo por lesiones de 14 de agosto de 2009, efectuado por el comandante del Batallón de Ingenieros No. 3 “Agustín Codazzi”, en el cual se consignó lo siguiente:

Siendo aproximadamente las 8:00 a.m. después de haber realizado un barrido en el terreno y después de haber terminado el programa de la mañana el SLP Romero Montoya Rosvell (sic) pisó un artefacto explosivo en donde salió mal herido y donde también salió herido el SLP Torres Hurtado Luis Hernán, en la cara, en la hemicara izquierda, en el oído izquierdo, mano derecha, presentando múltiples cortes puntiformes en la región periorbitaria izquierda y en el dorso de 2, 3, 4 y 5 dedos. Presenta trauma en tejidos blandos por esquirlas, a nivel oftalmológico presenta hemorragia vítrea en el ojo izquierdo y trauma ocular contuso y desgarre retinal homovítreo.

Imputabilidad

(...)

Literal C: en el servicio por causa de heridas en combate como consecuencia de la acción directa del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público (fl. 23 c. 1).

En la misma dirección probatoria, se tiene el informe médico legal de lesiones no fatales realizado el 3 de septiembre de 2009 por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Seccional Valle del Cauca, del cual se destacan los siguientes apartes:

Acude a primer reconocimiento por hechos ocurridos el 23 de julio de 2009 refiere “mientras estábamos en horario laboral como soldado profesional que iba a realizar una operación, un compañero pisó una mina antipersonal dejada por un grupo armado al margen de la ley y me lastimó el ojo, la cara y otras partes del cuerpo”. Recibió atención médica en Batallón de Cali, Clínica Fundación Valle del Lili y en Clínica Oftalmológica. De las cuales aporta historia de sanidad del batallón de 23 de julio de 2009 dice: en la mañana herido en combate con múltiples heridas por esquirlas y trauma ocular OI, remitido a CVL para valoración por oftalmólogo quien considera dx ocular contuso en OI con hemorragia subconjuntival, valorado por retinólogo considera manejo ambulatorio y control (...) el 27 de julio de 2009 valoración por oftalmología en Instituto para Niños Ciegos y Sordos dice: hace cuatro días cuerpos extraños en hemicara izquierda, OD 20/20, OI 20/100, hemorragia vítrea OI, secuelas de tx contuso vs penetrante, descartar cuerpo extraño (...) el 27 de julio de 2009 cirugía plástica: el 23 de julio sufre heridas por esquirlas en campo minado, en hemicara izquierda y mano derecha, dx trauma de tejidos blandos se programa desbridamiento bajo anestesia general (...) Audiometría el 11 de agosto de 2009 audición sensibilidad límite normal con leve caída de frecuencia de 400Hz x OD, hipoacusia mixta con mayor compromiso conductivo grado severo – profundo por OI.

(...)



Conclusión. Mecanismo causal: Explosivos. Incapacidad médico legal provisional 25 días.

(...)

Secuelas médico legales: Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter a definir, perturbación funcional del órgano de la visión y de la audición de carácter a definir al término del tratamiento con retinólogo y otorrino (fls. 148 a 149 c. 1).

Asimismo, se encuentra el acta de la Junta Médico Laboral efectuada por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional al soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado, en la cual se aprecian las siguientes conclusiones:

Diagnóstico positivo de las lesiones o afecciones:

Tras activación de artefacto explosivo paciente sufre múltiples heridas por esquilas en cara, tórax y miembro superior izquierdo, asociado a trauma ocular y trauma acústico, valorado y tratado por los servicios de oftalmología, potenciales evocados auditivos y visuales que dejan como secuela a) agudeza visual 20/50 OI 20/20 OD, b) hipoacusia bilateral de 60 DB, c) cicatriz con defecto estético leve en cara, c) cicatriz con defecto estético leve en tórax y miembro superior izquierdo.

Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad psicofísica para el servicio:

Incapacidad permanente parcial

No apto para actividad militar

Evaluación de la disminución de la capacidad laboral:

Disminución de la capacidad laboral del 59.45%

Imputabilidad del servicio:

Ocurrió en el servicio como consecuencia del combate, literal C, según informativo administrativo número 042 del 14 de agosto de 2009 (fls. 279 a 281 c. 1).

Igualmente, obran en el plenario las historias clínicas de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, el Instituto para Niños Ciegos y Sordos del Valle del Cauca, la Fundación Valle de Lili, la Clínica de la Visión, en las cuales se consignó lo referente a la atención médica recibida por el señor Luis Hernán Torres Hurtado después de resultar herido (fls. 24 a 143 c. 1, 21 a 32 c. 2).

Las anteriores pruebas permiten tener acreditado el daño, toda vez que el señor Luis Hernán Torres Hurtado resultó lesionado por la activación de un artefacto explosivo y, como consecuencia, sufrió múltiples heridas en la cara, el tórax y el miembro superior izquierdo. Estas lesiones le generaron una incapacidad permanente parcial y secuelas médico legales consistentes en deformidad física en el cuerpo y perturbación funcional de los órganos de la visión y la audición, además se estableció su disminución de la capacidad laboral en un porcentaje del 59.45%.



7. La imputación

En la sentencia de primera instancia se consideró que la parte demandante no demostró los hechos enunciados en la demanda, de acuerdo con los cuales el comandante de la misión, arbitrariamente, decidió modificar la ruta por la cual debían transitar los militares, que no aportó las pruebas que describieran el desarrollo de la misión y que pudieran demostrar que el soldado Torres Hurtado fue expuesto a un riesgo excepcional o que en el presente caso se configuró una falla del servicio.

En el recurso de apelación, la parte demandante sostuvo, en primer lugar, que el *a quo* no tuvo en cuenta que el Ejército Nacional incurrió en falla del servicio, por la desatención de las órdenes impartidas en la misión táctica “Justa”, porque el comandante cambió la ruta trazada por el Grupo EXDE, la cual se había fijado precisamente para evitar que la tropa cayera en un campo minado.

Ahora bien, tratándose de supuestos en los cuales se discute la responsabilidad estatal por los daños sufridos por quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, como los militares o agentes de policía, la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado -de forma constante y reiterada- ha considerado que, en principio, la misma no se ve comprometida, por cuanto tales daños se producen con ocasión de la relación laboral que los vincula con el Estado y, por tanto, se cubren con la indemnización a *forfait* a que tienen derecho por virtud de esa vinculación; sin embargo, también ha sostenido que la reparación de esos daños resulta procedente en los casos en los que se encuentra probada una falla en el servicio o se acredita que la víctima fue sometida a un riesgo superior a los que normalmente debía afrontar, como consecuencia de las acciones u omisiones imputables al Estado⁶.

Sobre las circunstancias en las que ocurrieron los hechos en los cuales resultó lesionado el soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado, se tiene el documento denominado “Operación Felino – Misión Táctica No. 022 Justa”, en el cual se estableció lo referente al objetivo de la operación militar que se pretendía realizar en la zona rural del municipio de Florida – Valle del Cauca, así:

La Fuerza de Reacción Divisionaria No. 3 con 2 unidades tipo pelotón Demoledor 3 del (BAMHE) y Buitre 1 del (BAMUR) como esfuerzo principal, dos unidades tipo pelotón Demoledor 1 del (BIBOY) y Buitre 4 del (BAMUR) como esfuerzo secundario, 2 unidades tipo pelotón Cóndor 2 del (BASMA) y Bélgica 3 del (BIVEN) como unidades de apoyo y 1 unidad tipo pelotón Cóndor 4 del (BAMUR) como unidades de reserva, a partir del día 04-20:00 horas julio

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 19 de abril de 2018, exp. No. 42.798. M.P. Marta Nubia Velásquez Rico.



Radicación número: 76001-23-31-000-2011-01274-01 (54613)

Actor: Jhonatan Torres Hurtado y otros

Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional

Referencia: Apelación Sentencia - Acción de reparación directa

de 2009 en el sector de la vereda Los Alpes, Cajones, Brisas, La Unión, Pueblo Nuevo y Santo Domingo, jurisdicción del municipio de Florida, Valle, inicia misión táctica No. 22 "Justa", a través de una actitud ofensiva planeada y conduce una misión táctica de neutralización para doblegar la voluntad de lucha, forzar su desmovilización, desarme colectivo o individual, captura de integrantes de la Comisión de la Compañía Gabriel Galvis de las FARC y en caso de resistencia armada hacer uso proporcional de la fuerza en legítima defensa como lo consagra el deber constitucional a fin de proporcionar seguridad a la población civil de la región, respetando el derecho internacional humanitario y los derechos humanos (fls. 467 a 473 c. ppal).

El 23 de julio de 2009, el comandante del pelotón Demoledor No. 3, teniente Wilson Benítez Benítez, suscribió un informe de patrullaje mediante el cual describió el desplazamiento que realizaron con la tropa y la detonación de un artefacto explosivo que dejó varios militares heridos. El contenido de este informe es del siguiente tenor:

23 de julio/09. 01:00 horas Buitre 4 toma contacto con Demoledor 1 y continúa hacia el punto ordenado, yo decido mantener el pelotón allí hasta las primeras horas de la mañana y por recomendación del grupo EXDE No. 34 debido a que teníamos que cruzar un punto crítico para llegar al punto proyectado en coordenadas 03° 15' 03" w 76° 09' 47' inicio el aislamiento del personal a las 5:30 e inicia barrido a las 6:30 el grupo EXDE y siendo las 07:30 horas después de llegar a coordenadas 03° 14' 54" w 76° 09' 34" y habiendo barrido el puntero con el grupo EXDE decidí pasar el día allí y efectuar el programa el cual era a las 8:00 horas. En ese momento el SLP Romero Montoya Rosvelt pisó un artefacto explosivo perdiendo el pie derecho y gran parte del pie izquierdo quedando heridos por la explosión los soldados profesionales Lugo Morales Jaime con esquirlas en las piernas y Luis Chasqui Néstor con esquirlas en ojos y cara y el soldado profesional Torres Hurtado Luis comandante del grupo EXDE No. 34 con esquirlas en la cara, brazo izquierdo, mano derecha y oído izquierdo, fueron inmediatamente atendidos por los enfermeros del pelotón SPL Raúl Berrío y SLP Hernández Cabrales Carlos hasta cuando fueron evacuados por vía aérea a las 8:30 y llevados al dispensario de la Tercera Brigada (fl. 574 c. ppal).

El 23 de julio de 2009, la Fuerza de Reacción Divisoria No. 3 indicó que el soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado era orgánico del Batallón de Ingenieros No. 3 "Codazzi" perteneciente al Grupo EXDE y como "resumen corto" se consignó que "la unidad Demoledor 3 se encontraba en un observatorio donde resultó herido por artefacto explosivo improvisado el SLP Luis Hernán Torres Hurtado, presenta herida esquirla cara y ojos" (fls. 384 c. ppal).

El 23 de julio de 2009, el comandante de la Fuerza de Reacción Divisionaria No. 3 del Ejército Nacional interpuso ante la Fiscalía Seccional de Florida una denuncia por el delito de tentativa de homicidio en contra de la vida del soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado, en la cual señaló como autores intelectuales y determinadores de ese hecho a algunos integrantes del secretariado de las FARC. En este sentido expuso lo siguiente:

En mi calidad de comandante de la Fuerza de Reacción Divisionaria No. 3 y atendiendo los presupuestos establecidos en el artículo 67 del Código de Procedimiento Penal -Ley 906 de 2004-, me permito denunciar la tentativa de



homicidio e infracciones al DIH de la cual fue víctima el soldado profesional Torres Hurtado Luis, orgánico del Batallón de Ingenieros No. 3 Codazzi de la Tercera Brigada, agregado a la FURED, en hechos cometidos en la vereda Las Brisas del municipio de Florida, departamento del Valle del Cauca, el día 23 de julio de 2009 por narcoterroristas de la columna móvil Gabriel Galvis de la ONT FARC (fls. 382 a 383 c. ppal).

El 24 de julio de 2009, el señor Luis Armando Almeira, en representación de la Fuerza de Reacción Divisionaria - Tercera Brigada, interpuso una denuncia ante la Fiscalía Seccional de Florida (V), en la que señaló que *“el día 23 de julio del año 2009, a las 7:15, en la vereda Las Brisas, coordenadas (...) cuando en desarrollo de la Misión Táctica Justa de la orden de operaciones Felino, el soldado profesional Torres Hurtado Luis es víctima de una mina antipersonal sembrada por terroristas pertenecientes a la columna móvil Gabriel Galvis de la ONT FARC, que le produjo heridas con esquirlas en la cara y ojos (fls. 379 a 381 c. ppal).*

El 1 de septiembre de 2009, en desarrollo del programa metodológico de la investigación, el soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado rindió una entrevista ante miembros del CTI de la Fiscalía General de la Nación, oportunidad en la que relató las circunstancias en las que resultó lesionado por la detonación de un artefacto explosivo:

Ese día íbamos a una operación a la vereda Los Alpes, salimos de un claro cuando un compañero de apellido Romero pisó la mina quiebra patas al parecer por sistema de presión perdiendo las dos piernas a la altura de la rodilla, el otro perdió la vista por uno veía borroso y el otro ojo lo perdió por completo, otros dos con esquirlas en diferentes partes del cuerpo y a mi esquirlas en la cara, en el brazo izquierdo y la mano derecha, en el ojo izquierdo una herida en la retina, ya me operaron y toca volver el 11 de septiembre a la clínica de la visión, también tengo problemas en el oído izquierdo, días después me llamó un compañero que los habían hostigado. Preguntado: Al mando de quién estaba la Misión Táctica Justa, de la orden de operaciones Felino, en la que usted resultó lesionado. Contesto: Yo iba con el teniente Benítez Benítez Wilson, que es el comandante del pelotón. Preguntado: Dentro de las investigaciones realizadas antes y después de que usted fuera víctima de la mina antipersonal, se ha tenido conocimiento de quién instaló el artefacto explosivo. Contesto: Al parecer un sujeto conocido como Pacho, creo que responde al nombre de Francisco Talaga, él y el hermano que se llama Marcos Talaga, viven en la vereda Las Brisas de Florida, según información a la hija de nombre Lorena también le han enseñado a instalar minas (fls. 397 a 398 c. ppal).

El 25 de mayo de 2011, la Fiscalía Décima Especializada de Cali ordenó el archivo de las diligencias, en consideración a que no se identificaron los integrantes del grupo armado al margen de la ley responsables de los hechos denunciados (fls. 410 a 411 c. ppal).

En el proceso obra la declaración del señor Juan Carlos Vidal Cuero, vecino del señor Luis Hernán Torres Hurtado, quien sobre las circunstancias en las que se



produjeron las lesiones del soldado profesional, como consecuencia de la detonación de un artefacto explosivo, manifestó lo siguiente:

Lo que conozco es que Luis Hernán Torres tuvo un accidente en el Ejército, en el 2009, lo tengo presente porque yo estaba con Jonathan ese día, estábamos jugando play en la habitación, porque ese día recibieron una llamada donde decían que Luis Hernán había sufrido un accidente, que había caído en un campo minado, sé que por causa del accidente quedó con esquirlas múltiples en todo el cuerpo.

(...)

Lo que yo sé es que el día en que estaba en la casa de Luis Hernán, estaba yo con Jonathan y llamaron que Luis Hernán había sufrido un accidente en el Ejército y donde había un campo minado y lo que me cuentan y que yo he escuchado de la familia de Luis Hernán es que el comandante le había dado una orden a un grupo como de 9 a 10 soldados para que hicieran registro en un área, en un monte con un grupo antiexplosivos que detecta minas y después de haberles dado esa orden los mandó para otra área de un sector muy cercano de ahí y ese sector no lo registraron y ahí estaba el campo minado, o sea que el sector registrado quedó atrás y los mandó para el que no lo habían registrado y ahí fue que cayó en el campo minado (fls. 6 a 9 c. 3).

Asimismo, se tiene la declaración del señor Rubén Alexander Marines, vecino del señor Luis Hernán Torres Hurtado, quien sobre el mismo aspecto referente a las circunstancias en las que se produjeron las lesiones del soldado profesional, relató lo siguiente:

Luis Hernán me contó que estaban registrando un área en el 2009, pero que se salieron del área que estaban registrando y cogieron otro camino y ahí fue donde se activaron las minas y resultó afectado.

(...)

Tengo entendido que estaban registrando un área pero se salieron del camino porque un superior les dio una orden que cogieran ese camino y fue donde se activaron las minas (fls. 9 a 11 c. 3).

En la misma dirección, se encuentra la declaración del señor Faber Góngora Torres, amigo del señor Luis Hernán Torres Hurtado, quien sobre las circunstancias en las que se produjeron las lesiones del militar, como consecuencia de la explosión de un artefacto explosivo, narró lo siguiente:

Según lo que me contó él estaba explorando un campo minado y uno de sus superiores le dijo que cambiaran de ruta y había una zona sin explorar y ahí fue donde se activó el artefacto explosivo.

(...)

Ellos iban explorando un campo minado y uno de sus superiores le dijo que tomaran otra ruta la cual no había sido explorada y ahí fue donde explotó el artefacto, ahí fue donde perdió la audición, tiene una esquirla en el ojo casi no ve por ese ojo, tiene una pierna afectada y su cuerpo que tiene esquirlas (fls. 11 a 13 c. 3).



Conforme a las pruebas que se vienen de relacionar y analizar, quedó claramente evidenciado que el 23 de julio de 2009, en desarrollo de la Misión Táctica “Justa”, en la vereda Las Brisas del municipio de Florida, el soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado, perteneciente al Grupo EXDE y quien ese día integraba el Pelotón Demoledor 3, resultó lesionado como consecuencia de la explosión de una mina antipersonal, instalada al parecer por terroristas de la columna móvil Gabriel Galvis de las FARC, en el momento en el que uno de sus compañeros pisó el referido artefacto explosivo.

En el presente caso, si bien se probó que la víctima directa resultó lesionada por un artefacto explosivo improvisado, no se acreditaron los argumentos expuestos en la demanda y reiterados en el recurso de apelación, según los cuales un grupo de militares, entre ellos, el soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado, inició su recorrido con la finalidad de recibir unos víveres, momento en el que el comandante del pelotón ordenó de manera irresponsable cambiar la ruta que había trazado con anterioridad el Grupo EXDE, la cual se había fijado precisamente para evitar que la tropa cayera en un campo minado.

En efecto, en el informe de patrullaje de 23 de julio de 2009, el comandante del pelotón Demoledor No. 3, teniente Wilson Benítez Benítez, expresó que otro pelotón (Buitre 4) inició un desplazamiento a la 1:00 a.m., pero que él decidió quedarse con su pelotón en cierto punto hasta las primeras horas de la mañana. Agregó que por recomendación del Grupo EXDE, en atención a que tenían que cruzar un punto crítico para llegar al sitio proyectado, inició a las 5:30 a.m. el aislamiento del personal y a las 6:30 el grupo EXDE inició un procedimiento de barrido. Posteriormente, señaló que a las 7:30 a.m. después de haber llegado al sitio fijado en coordenadas y habiéndose realizado otro procedimiento de barrido por parte del puntero y del Grupo EXDE, resolvió quedarse allí y efectuar el programa, momento en que uno de los soldados pisó un artefacto explosivo.

De lo expuesto no resulta posible establecer que el comandante del pelotón hubiera cambiado de manera irresponsable alguna ruta que había trazado el Grupo EXDE; por el contrario, el informe de patrullaje se infiere que el teniente Benítez dispuso el aislamiento del personal, por recomendación de esta unidad de explosivos y que, además, esperó que realizara el procedimiento de barrido para movilizarse y, posteriormente, para ubicarse en el lugar al cual arribaron.

Sobre este aspecto el comandante del Pelotón Demoledor 3 indicó que **“por recomendación del grupo EXDE No. 34 debido a que teníamos que cruzar un punto crítico para llegar al punto proyectado en coordenadas (...) inicio el aislamiento del personal a las 5:30 e inicia barrido a las 6:30 el grupo EXDE”**. Posteriormente, señaló que **“siendo las 07:30 horas después de llegar a**



coordenadas (...) y habiendo barrido el puntero con el grupo EXDE decidí pasar el día allí". Como se puede apreciar, en ningún aparte del informe se indicó que el comandante del pelotón hubiera ordenado que se cambiara alguna ruta que previamente había barrido o trazado con anterioridad el grupo de explosivos.

Ahora bien, en la demanda se adujo que el comandante del pelotón desconoció la Directiva Transitoria No. 0220 de 24 de septiembre de 2007 suscrita por el comandante del Ejército Nacional, en la cual se expresó que las recomendaciones de los equipos de explosivos debían tenerse en cuenta por parte de los comandantes de todo nivel y que se debía aprovechar el conocimiento de los equipos EXDE, para asesorar a los comandantes y a los punteros antes de iniciar cualquier movimiento en las áreas de operación.

En el expediente obra la Directiva Transitorio No. 0220 del 24 de septiembre de 2007, referente a las normas para el empleo de los equipos de explosivos y demoliciones, cuyo objeto consistía en emitir órdenes e instrucciones específicas a las unidades sobre el empleo de los equipos de explosivos y demoliciones EXDE.

Del acápite denominado instrucciones de coordinación, se resaltan las siguientes:

Las recomendaciones de los equipos de explosivos y demoliciones deben ser analizadas en cuenta por parte de los comandantes de todo nivel.

(...)

Se debe aprovechar el conocimiento de los equipos EXDE, para asesorar a los comandantes y a los punteros antes de iniciar cualquier movimiento en el área de operaciones (fls. 161 a 170 c. 1).

De lo expuesto en el informe de patrullaje no es posible establecer que el comandante del Pelotón Demoledor 3, teniente Wilson Benítez Benítez, desconoció la Directiva Transitoria No. 0220 de 24 de septiembre de 2007, porque sí tuvo en cuenta las recomendaciones y los procedimientos que efectuó del Grupo EXDE para realizar el aislamiento del personal, movilizarse y ubicarse con la tropa en un lugar.

De otra parte, cabe precisar que en la declaración que el soldado profesional Torres Hurtado rindió ante los funcionarios del CTI, un mes y diez días después del atentado, nunca refirió que el comandante del pelotón hubiera cambiado la ruta que se había trazado con anterioridad por el Grupo EXDE o que le hubiera cuestionado a su superior alguna decisión y que este no la hubiera atendido y menos que el comandante del pelotón supiera que el campo por donde debía atravesar la tropa estuviera minado.

En la demanda se expresó que *"además se conoce, con los medios probatorios testimoniales que se conocía por el oficial del Ejército encargado del grupo de*



soldados que el terreno que debían atravesar representaba gran peligro por la instalación de artefactos explosivos que sobre el suelo se habían hecho por grupos subversivos”.

En el expediente no se encuentra ninguna prueba de índole testimonial que permita comprobar que el teniente Wilson Benítez Benítez conocía que en el terreno donde resultaron lesionados varios militares, entre ellos, el soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado, estuvieran instalados artefactos explosivos.

Si bien los testimonios rendidos en la primera instancia por los señores Juan Carlos Vidal Cuero, Rubén Alexander Marines y Faber Góngora Torres, vecinos y amigos de la víctima, señalaron que los militares habían explorado previamente un campo minado y uno de sus superiores les dijo que tomaran otra ruta la cual no había sido explorada y en ese momento fue cuando detonó el artefacto explosivo, su dicho no proviene de su percepción directa, porque no presenciaron los hechos, sino que se trata de testigos de oídas, en la medida en que señalaron que tales eventos les fueron contados por el señor Luis Hernán Torres Hurtado o que los escucharon de los familiares de éste, por tal razón, sus afirmaciones carecen de la suficiencia necesaria para acreditar las circunstancias que rodearon el suceso en el que terminó lesionado.

En el recurso de apelación, se sostuvo, en segundo lugar, que estaban prohibidos los desplazamientos diurnos con el propósito de evitar que los militares fueran detectados por el enemigo y que cayeran en campos minados; sin embargo, los movimientos tácticos de abastecimiento no se realizaron en horas de la noche, actuación irresponsable con la que se expuso a los uniformados a un riesgo mayor al que comúnmente debían soportar en razón de su profesión.

Al respecto, se tiene que en la “Operación Felino – Misión Táctica No. 022 Justa” se determinó una cuarta fase denominada “Extracción”, en la cual se señaló como prioridad que no se podía mover durante el día para evitar ser detectados por el enemigo y caer en campos minados, lo cual fue reiterado en el ítem distinguido como “misiones de los pelotones”, en los siguientes términos:

Cuarta fase – Extracción. Esta fase se determina en la Hora H del día D para así poder garantizar el salir del área de operaciones por una ruta específica y teniendo como prioridad que no se pueden mover durante el día para evitar ser detectados y que caigan en campos minados.

(...)

Misiones de los pelotones

(...)



Se les recuerda que los movimientos diurnos están prohibidos a fin de evitar caer en campos minados del enemigo (fls. 467 a 473 c. ppal).

En el informe de patrullaje se estableció que el desplazamiento que realizó la tropa el 23 de julio de 2009 se hizo en horas de la mañana; sin embargo, se realizó previa intervención del Grupo EXDE, tanto al recomendar el *“aislamiento del personal”*, como al efectuar el procedimiento de barrido de la ruta por donde debían desplazarse los militares y del lugar al que arribaron.

En este sentido, aunque el desplazamiento se realizó en la mañana, tal decisión corresponde a una potestad del comandante del pelotón, de conformidad con las condiciones y la naturaleza de la operación militar, la cual, para el caso concreto, consistía en un traslado de la tropa hacia un punto específico, en la que, en todo caso, se atendieron las recomendaciones del Grupo EXDE, el cual era el encargado de establecer las condiciones de seguridad para el recorrido de la tropa, con lo cual se cumplió con lo previsto en la Directiva Transitoria No. 0220 de 2007, según la cual *“su misión es la de dar movilidad y preservar la integridad de la unidad”* y en la que además se indicó que *“Se debe aprovechar el conocimiento de los equipos EXDE, para asesorar a los comandantes y a los punteros antes de iniciar cualquier movimiento en el área de operaciones”*.

Adicionalmente, en el proceso no se tiene una prueba indicativa de que la causa adecuada del daño hubiera sido el desplazamiento diurno de la tropa, a lo que se debe agregar que el traslado del personal en cualquier horario, estaba supeditado al procedimiento previo de registro por parte del Grupo EXDE, el cual debía asegurar las condiciones de seguridad y que, inclusive, por la naturaleza de la actividad, resultaba complicado si se efectuaba con poca visibilidad. En el presente caso, además de que se tuvieron en cuenta las sugerencias y las actuaciones de Grupo EXDE, tampoco existe medio de convicción alguno que permita concluir que el procedimiento de registro y barrido hubiera sido irregular o defectuoso.

Conforme a las pruebas que se vienen de relacionar y analizar, la Sala concluye que el daño causado a la parte demandante, consistente en la lesiones corporales padecidas por el señor Luis Hernán Torres Hurtado, no es imputable al Ministerio de Defensa–Ejército Nacional, pues no se probó que fuera consecuencia de una falla del servicio, ni se acreditó que la víctima directa hubiese sido sometida a un riesgo excepcional diferente al que normalmente deben soportar los soldados profesionales y al que estuvieron expuestos los demás militares que hacían parte de la misión Táctica No. 22 *“Justa”*.



En este orden de consideraciones, las lesiones que sufrió el soldado profesional Torres Hurtado, quien precisamente pertenecía al grupo de explosivos, no pueden considerarse como ajenas a los riesgos que asumen voluntariamente quienes se vinculan al Ejército Nacional, los cuales además eran conocidos, de conformidad con los documentos de inteligencia relacionados con la Misión Táctica “Justa”.

En efecto, en el documento denominado “Operación Felino – Misión Táctica No. 022 - Justa”, se tuvo en cuenta como uno de los riesgos de esa operación, la eventual existencia de campos minados, pues así se consideró en los siguientes términos:

Como es de conocimiento de las tropas el enemigo es experto en la fabricación, sembrado de campos minados y trampas explosivas destinadas al aniquilamiento y a dificultar la movilidad de nuestras tropas, por tal motivo los pelotones utilizarán los grupos EXDE (fls. 467 a 473 c. ppal).

En estas condiciones, las lesiones padecidas por el señor Torres Hurtado no se pueden enmarcar en un riesgo diferente al que normalmente debía soportar en su condición de soldado profesional, perteneciente al grupo de explosivos EXDE, pues así se aceptó inclusive en el mismo escrito inicial, en el que se argumentó que fueron padecidas como consecuencia de las actividades propias del servicio militar, al señalar que *“Es censurable e indudable que el grave estado de salud en que se encuentra Luis Hernán Torres Hurtado, debe ser asumido por el Ejército Nacional, quien deberá responderle por los perjuicios ocasionados, **toda vez que la lesión padecida por el joven Torres Hurtado, fue como consecuencia de las actividades propias del servicio militar**, pues así quedó consignado en el informe administrativo por lesiones (fl. 178 c. 1).*

En efecto, como se puede apreciar en el acápite denominado “imputabilidad” del informe administrativo por lesiones efectuado por el Batallón de Ingenieros No. 3 “Agustín Codazzi” y en el acta de la Junta Médico Laboral realizada por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, las lesiones del soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado se indicaron como causadas *“en el servicio por causa de heridas en combate como consecuencia de la acción directa del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público”* (fls. 23, 279 a 281 c. 1).

Así las cosas, si bien la parte actora acreditó que en el marco de la operación “Justa”, el soldado profesional Luis Hernán Torres Hurtado sufrió múltiples heridas en la cara, el tórax y el miembro superior izquierdo, las lesiones padecidas por quienes se vinculan de manera voluntaria al Ejército Nacional no dan lugar a la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, salvo en los casos en los que se estructura una falla en el servicio o la víctima es expuesta a un riesgo mayor al que le correspondía soportar, supuestos que en el presente caso no se



Radicación número: 76001-23-31-000-2011-01274-01 (54613)
Actor: Jhonatan Torres Hurtado y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional
Referencia: Apelación Sentencia - Acción de reparación directa

demonstraron por la parte demandante, razones que imponen que se confirme la sentencia denegatoria de primera instancia.

9. Condena en costas

En vista de que no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia que dictó el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el 26 de marzo de 2015, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

Se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el enlace <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Electrónicamente
MARÍA ADRIANA MARÍN

Firmado Electrónicamente
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Firmado Electrónicamente
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

VF