

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
- Sección Tercera -

Bogotá, D.C, cinco (5) de junio de dos mil veinte (2020)

| | |
|-------------------|--|
| Radicado: | 11001333603520150034200 |
| Medio de Control: | Reparación Directa |
| Demandante: | Saúl Alirio Medina Baca y otros |
| Demandado: | Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional |

SENTENCIA

Agotadas las etapas y revisados los presupuestos procesales del medio de control de Reparación Directa, sin que se adviertan causales de nulidad que invaliden lo actuado, el Juzgado en primera instancia, de acuerdo al artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, profiere la siguiente sentencia en derecho.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

Saúl Alirio Medina Baca, en su condición de víctima directa, Nasly Johanna Barajas Pico, en calidad de compañera permanente, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo Dilan Sneider Medina Barajas, en calidad de hijo del lesionado, Anaminta Baca Ortega y Saúl Medina Lozano quienes actúan en calidad de padres del lesionado, este último actuando en nombre propio y en representación de los menores Nilson Antonio, Mayerli y Yureidi Medina Baca, en calidad de hermanos del lesionados, quienes por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a fin de que se declare su responsabilidad administrativa y patrimonial por la lesión sufrida por el señor Saúl Alirio Medina Baca el 14 de julio de 2014 que conllevaron a la merma de su capacidad laboral.

1.2. PRETENSIONES

La parte actora solicitó las siguientes declaraciones y condenas:

"PRIMERO- Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL** por los perjuicios ocasionados a la parte demandante, con motivo de las heridas e incapacidad laboral sufridas por el señor **SAÚL ALIRIO MEDINA BACA**, en hechos ocurridos el día 14 de julio de 2014 en la Base Militar Quillasinga ubicada en el municipio de Puerto Asís perteneciente al departamento de Putumayo. En este lugar a las 23:50 horas aproximadamente el comandante de la base militar ordeno efectuar un ejercicio de **reacción** y contraataque como medida preventiva, ya que en la zona se presentan constantemente hostigamientos armados provenientes de grupos subversivos, específicamente el

*ejercicio consistía en realizar disparos de mortero de 60 mm con carga cero a una distancia no mayor a 200 metros, razón por la cual se llama al señor **SAÚL ALIRIO MEDINA BACA** quien se desempeñaba como operador del mortero y al señor **LUIS CENDALES LIZCANO** quien era el amunicionador. En desarrollo de las órdenes se procedió a realizar un primer disparo de mortero que resultó exitoso, no obstante, el segundo disparo no pudo llevarse a cabo por lo que el accionante en cumplimiento del protocolo de manejo de armas extrajo la granada e hizo mantenimiento al mortero. Posteriormente, el accionante realizó un tercer disparo pero al momento de percutir la granada el mortero fallo y se enterró por lo que se activó el explosivo lo que ocasiono graves lesiones al señor **SAÚL ALIRIO MEDINA BACA**.*

SEGUNDO: Condenar Administrativamente a la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL** a pagar a favor del señor **SAÚL ALIRIO MEDINA BACA** a título de perjuicios materiales en calidad de lesionado, la suma de **CIEN SIETE MILLONES SIETE MIL DOSCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS CON 92/100 M/L. (\$107.007.272.92)**.

TERCERO: Condenar administrativamente a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL** a pagar a título de perjuicios morales:

A) **SAÚL ALIRIO MEDINA BACA** en calidad de lesionado, el equivalente en pesos de **CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

B) **ANAMINTA BACA ORTEGA** en calidad de madre del lesionado, el equivalente en pesos de **CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

C) **SAÚL MEDINA LOZANO** en calidad de padre del lesionado, el equivalente en pesos de **CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

D) a **NASLY JOHANNA BARAJAS PICO** en calidad de compañera permanente del lesionado, el equivalente en pesos de **CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

E) **DILAN SNEIDER MEDINA BARAJAS**, en calidad de hijo menor del lesionado, el equivalente en pesos de **CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

F) a **NILSON ANTONIO MEDINA BACA** en calidad de hermano menor del lesionado, el equivalente en pesos de **CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

G) a **MAYERLY MEDINA BACA** en calidad de hermano menor del lesionado, el equivalente en pesos de **CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

H) **YUREIDY MEDINA BACA** en calidad de hermano menor del lesionado, el equivalente en pesos de **CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

CUARTO: Condenar administrativamente a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL**, a pagar a título de daños a la salud: A) A **SAÚL ALIRIO MEDINA BACA** en calidad de lesionado, el equivalente en pesos de **CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria de la sentencia al padecer unas secuelas que lo acompañaran toda su vida.

1.3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

El fundamento fáctico de la demanda, es el que a continuación se sintetiza:

- Saúl Alirio Medina Baca se desempeñaba como soldado profesional del Batallón de Artillería No. 27 "GR Luis Ernesto Ordoñez Castillo".

- El 14 de julio de 2014, el soldado profesional Saúl Alirio Medina Baca se encontraba en la base militar de Quillasinga, ubicada en el municipio de Puerto Asis- Putumayo, siendo aproximadamente las 23:50 horas el comandante del batallón ordenó efectuar un ejercicio de reacción y contraataque.

- En desarrollo de la orden, se procedió a efectuar el primer disparo del mortero sin novedad; el segundo disparo no pudo realizarse, por lo que se extrae la granada, se verifica, se hace mantenimiento y se procede con el tercer disparo, se dan las voces de mando, al momento de percutir la granada el mortero se enterró, por lo que se activó el explosivo lo que ocasionó graves lesiones al señor Saúl Alirio Medina Baca.

- El 30 de julio del 2014 el Comandante del Batallón de Artillería No. 27 suscribió el Informe Administrativo por Lesiones No. 4377, en donde señaló que las lesiones sufridas por el actor fueron en el servicio, por causa y razón del mismo.

- Al señor Saúl Alirio Medina Baca se le empezó a brindar atención médica en el año 2014 y en el año 2016 se le realizó Junta Médica Laboral en donde se estableció una pérdida de la capacidad laboral del 69.01%, como consecuencia de la lesiones sufridas

1.4. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Indicó que artículo 90 de la Constitución Política de Colombia es la cláusula general de responsabilidad del Estado, por medio de la cual se establece que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por acción u omisión de sus agentes.

Argumentó que la invalidez sufrida por Saúl Alirio Medina Baca tuvo como causa la falla del servicio por parte de la entidad demandada, en razón al mal estado del mortero.

Refirió que dentro de los riesgos normales de los militares profesionales no está el de sufrir graves lesiones con objetos peligrosos; por lo cual, la carga impuesta al señor Medina Baca resultó ser excesiva y desproporcionada.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5.1. Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército se opuso a las pretensiones de la demanda y argumentó que las lesiones recibidas por el señor Saúl Alirio Medina Baca, fueron producto de una actividad de entrenamiento, en la que se siguió el protocolo de seguridad adecuado. Adicional, indicó que en la demanda ni siquiera se señaló en que consistió la falla en la que se considera se originó el daño reclamado.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la denegación de todas las pretensiones de la demanda.

1.5.2. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

Guardó silencio.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.6.1. Parte Accionante

Manifestó que la lesión que sufrió el soldado profesional Saúl Alirio Medina Baca fue producto de una falla en el servicio imputable al Ejército Nacional. El mando militar dio la orden de realizar la actividad de entrenamiento con el mortero pese a que el terreno estaba húmedo y el tamaño de la granada era mayor al del mortero utilizado.

Finalmente, indicó que dentro de los riesgos que asumen los soldados profesionales no se encuentra el de aceptar el mal funcionamiento de las armas que el Ejército utiliza y menos soportar órdenes absurdas que desconocen la peligrosidad de las armas.

1.6.2. Nación - Ministerio de Defensa –Ejército Nacional

Indicó que no puede imputársele responsabilidad a la entidad demandada por las lesiones padecidas por los soldados profesionales durante sus ejercicios de entrenamiento. En ese orden de ideas, el daño no deviene imputable a la entidad demandada toda vez que no se acreditó la falla en el servicio, pues no se logra establecer que se haya sometido al SLP Saúl Alirio Medina Baca a un riesgo superior al que voluntariamente asumió al ingresar como soldado profesional.

Refirió que de la declaración del señor Luis Cendales Lizcano se pudo demostrar que el Ejército Nacional no actuó de forma irresponsable ante la situación presentada, tal como como lo indicó el testigo que tanto él como el demandante contaban con el entrenamiento y la experticia en la manipulación del elemento que causó la lesión.

Finalmente, insistió que no existe criterio que permita imputar el daño a la administración, como quiera que del acervo probatorio allegado no se dan luces de que fue lo que realmente ocurrió.

1.6.3. Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

Guardó silencio.

1.6.4. Ministerio Público

No emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo¹, en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

De un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones u operaciones sujetos al derecho administrativo y las actuaciones de los particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro, un criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Igualmente, conforme al numeral 1º del artículo 104 *ibidem*, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de aquellos procesos en que se debate la responsabilidad extracontractual del Estado, asunto sobre el que versa el *sub judice*. Así las cosas, basta que se controvierta aquella respecto de la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometido al derecho público.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo con el artículo 155 del CPACA² que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de 500 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

¹ CPACA artículo 104 La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]

² Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

En la audiencia inicial llevada a cabo el 5 de abril de 2019 (fls 141-145), se fijó como problema jurídico determinar si es administrativamente y patrimonialmente responsable la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a los demandantes por la falla en el servicio con ocasión de la lesión que sufrió Saúl Alirio Medina Baca, el 14 de julio de 2014, cuando se desempeña como soldado profesional en la base de Quillasinga del Ejército Nacional.

2.3. TRÁMITE DEL PROCESO

- La demanda fue radicada el 21 de abril de 2015 (fol. 32). Mediante auto de 28 de octubre de 2017 se admitió la demanda (Fls.34-35).
- La entidad demandada contestó la demanda (fls. 58-77) y posteriormente el 5 de abril de 2019, se realizó la audiencia inicial.
- El 20 de febrero del 2020, se realizó audiencia de pruebas (Fls.215-216).
- Los apoderados de las partes presentaron los alegatos de conclusión (folio 217-224).
- El 4 de junio de 2020, según constancia secretarial vista a folio 225 el proceso ingresó al Despacho para proferir sentencia.

2.4. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

El artículo 90³ de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, de acuerdo con el cual, se acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo no como *"aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo"*⁴; siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública⁵.

De esta manera, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado, se deben cumplir varios presupuestos, a saber: que el daño exista, sea antijurídico e imputable por acción u omisión al Estado. En consecuencia, se procederá a realizar el estudio de todos los elementos dentro del presente caso, a fin de fundamentar la decisión a adoptar.

2.4.1. Del daño y sus elementos

El daño es entendido como *"la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"*⁶. Este concepto señala dos situaciones, la primera consiste en que el daño es la lesión del derecho ajeno; y la segunda, que el daño conlleva o genera una merma patrimonial, haciendo referencia a sus consecuencias negativas o adversas.

Ahora, en cuanto al daño como primer elemento de la responsabilidad Juan Carlos Henao⁷, señala:

³ El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les 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 años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

⁵ Ibidem:

"Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas:"

⁶ Fernando Hinestrosa Forero. Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

⁷ Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

... "El daño, es entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene porqué ser favorecida con una condena que no corresponda, sino que iría a enriquecerse sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil."⁸

Con lo señalado, se colige que el daño debe ser entendido como la lesión, menoscabo, aminoración o detrimento que sufre una persona y que genera un resultado negativo en su patrimonio material o inmaterial.

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado⁹ ha indicado que éste existe, en la medida que cumpla varias características; una de ellas es que sea cierto e incuestionable; así mismo debe ser personal, en atención a que el que lo haya sufrido sea el que manifieste interés en su reparación, y subsistente, en tanto no haya sido reparado.

2.4.2. De la imputación fáctica y jurídica del daño

La imputación fáctica o material del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima.

En la actualidad, la imputación fáctica del daño se construye habitualmente desde la perspectiva de la identificación de la causa adecuada del mismo; teoría por medio de la cual se establece cuál fue la acción u omisión que concretó el daño por parte de la entidad demandada, o si por el contrario dicha concreción le es atribuible a la víctima, a un tercero o el azar.

Sobre los criterios a tener en cuenta para identificar la causa del daño, el Consejo de Estado ha señalado:

(...) "2. Aunque en el tema de definir si determinado daño puede imputarse a una autoridad pública, estudiado como el elemento "relación de causalidad", cuando el perjuicio ha sido producto de causas concurrentes, no pueden señalarse reglas absolutas, ni desecharse el peso que tiene en el punto la valoración subjetiva del juzgador, sí estima la sala que sobre él pueden establecerse las siguientes pautas generales:

a. No puede determinarse, como única causa de un daño, aquella que corresponde al último suceso ocurrido en el tiempo. Este criterio simple, que opone la causa inmediata a la causa remota, implicaría, en últimas, confundir la causalidad jurídica con la causalidad física y no tomar en cuenta hechos u omisiones que, si bien no son la última causa del daño sí contribuyeron a determinar su producción.

A objeto de diferenciar las causas físicas de las jurídicas, el profesor Soler, enseña:

"Así, no debe sorprendernos que la solución jurídica concreta de tal cuestión se detenga, a veces, en un punto determinado, situado más acá de donde iría el examen físico de una serie causal, y se desinterese de causas anteriores. Otras veces, en cambio, va más allá de la verdadera causación física y hace surgir responsabilidad de una relación causal hipotética, basada precisamente en la omisión de una causa." (Soler, citado por Ricardo Luis Lorenzetti, en la obra *De la Responsabilidad Civil de los médicos*, Rubinzal, Culzoni, editores, 1.986, pag. 257.)

b. Tampoco puede considerarse que todos los antecedentes del daño son jurídicamente causas del mismo, como se propone en la teoría de la equivalencia de condiciones, o de la causalidad ocasional expuesta por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de septiembre de 1.935, según la cual "en estos casos si la persona culpable se hubiera conducido correctamente, el perjuicio no habría ocurrido", a la cual se refiere también un salvamento de voto del Dr. Antonio J. de Irisarri del 8 de octubre de 1986 (exp. 4587), en el cual se expresa que "con fines simplemente

⁸ El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

⁹ Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

analíticos, para verificar esa relación de causa a efecto, puede examinarse qué ocurriría o habría ocurrido, si el suceso - causa no se hubiera dado. Si la respuesta es en el sentido de que el efecto no habría sucedido, ha de admitirse que aquél sí constituye causa de éste, porque justamente para que el efecto se dé en la realidad, tiene que ocurrir aquél. En la hipótesis contraria no existiría esa relación de causalidad."

Tal posición llevaría a que en el clásico ejemplo citado por José Melich, el sastre que retrasa por negligencia la entrega de un abrigo de viaje, tendría que responder por el accidente ferroviario que sufrió su cliente que debió por tal motivo aplazar su viaje. Como lo señala el doctor Javier Tamayo Jaramillo, "deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría absurdamente, buscar responsables hasta el infinito."

Lorenzetti puntualiza aquí:

"No basta, según esta idea, la mera supresión mental hipotética, esto es borrar mentalmente la causa para ver si el resultado se produce o no sin ella. Es necesario emitir un juicio acerca de la regularidad con que se producen los fenómenos (constancia posible) lo que nos proporciona la noción de "causa adecuada". (ob. citada p. 261).

c. Tal concepción debe entonces complementarse en el sentido de considerar como causas jurídicas del daño, sólo aquellas que normalmente contribuyen a su producción, desechando las que simplemente pueden considerarse como condiciones." (...)

Ahora bien, el criterio jurídico de la imputación es sin lugar a dudas indispensable para la determinación de la responsabilidad, dado que no basta con establecer la relación fáctica entre el daño y la acción u omisión del demandado, sino que además es necesario identificar el régimen jurídico aplicable.

Sobre la labor de los soldados profesionales y las cargas racionales o normales que deben soportar en la prestación del servicio, la Sección Tercera de la referida Corporación sobre un caso similar indicó.

(...) Al revisar la imputación del daño a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, lo primero que debe tenerse en cuenta es que, por ser el señor César Augusto Amaya Mantilla un militar profesional para la época de los hechos, se entiende que él voluntariamente se sometió a los riesgos propios de la profesión castrense, entre los que evidentemente se encuentra la posibilidad de padecer lesiones o incluso la muerte por acción del enemigo. De tal forma que, tal como lo ha dicho la jurisprudencia, en estos supuestos la responsabilidad de la administración debe juzgarse bajo la óptica de la falla del servicio¹⁰, lo que implica que una condena en responsabilidad sólo será viable si se evidencia que los daños padecidos por el soldado profesional fueron producto de una equivocación por parte de la institución militar que, o bien causó directamente el daño al afectado, o bien con su impericia permitió que este fuera presa fácil de un ataque por parte de los contendores bélicos.¹¹

2.5. CASO CONCRETO

2.5.1. De la calidad de Soldado Profesional de Saúl Alirio Medina Baca

A folio 17, se encuentra constancia expedida por el Ejército Nacional, en donde se indicó que el señor Saúl Alirio Medina Baca desempeñó sus labores como Soldado Profesional desde 31 de julio de 2013 hasta el 15 de noviembre de 2016.

¹⁰ Ver, entre muchas otras, sentencias de 12 de febrero de 2004, exp. 14.636, C.P. Ricardo Hoyos Duque, de 26 de mayo de 2010, exp. 19.158, C.P. Ruth Stella Correa; y de 29 de agosto de 2012, exp. 17.823, 21984, 21976, 21965 y 32010 (acumulados), C.P. Mauricio Fajardo Gómez. De épocas más recientes puede consultarse el siguiente pronunciamiento: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 20 de febrero de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 52001-23-31-000-1998-00514-01 (24491), actor: Lorenzo Fajardo Ramírez y otros, demandado: Nación Ministerio de Defensa-Ejército Nacional.

¹¹ Sentencia 14 de febrero de 2018. Radicado 52616. CP. Danilo Rojas Betancourth.

2.5.2. De las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la lesión sufrida por Saúl Alirio Medina Baca

A folio 5 se encuentra copia del Informe Administrativo por Lesiones del No. 4377 de 30 julio de 2014, en donde el Comandante del Batallón de Artillería No. 27 TC. Hernán Leonardo Becerra Barrera reseñó lo concerniente a las lesiones sufridas por Saúl Alirio Medina Baca el 14 de julio de 2014 en la base militar Quisillasinga, Puerto Asís Putumayo, así:

(...) "CONCEPTO COMANDANTE DE LA UNIDAD

DE ACUERDO AL INFORME RENDIDO POR EL SEÑOR CP. MUÑOZ CUBIDES FREDY ANTONIO, COMANDANTE AFUSTE 33 DEL BATALLÓN DE ARTILLERÍA NO. 27, SE ELABORA EL PRESENTE INFORMATIVO POR LESIÓN, DONDE RESEÑÓ QUE EL DÍA 14 DE JULIO DEL 2014 SIENDO APROXIMADAMENTE LAS 23:50 HORAS SE ENCONTRABA EN LA BASE MILITAR DE QUIYASINGA DONDE EL SEÑOR TE HENAO LARGACHA EFRAIN FELIPE COMANDANTE DE LA BASE, ORDENA EFECTUAR UN EJERCICIO DE PLAN DE REACCIÓN Y CONTRAATAQUE, POR LOS CONSTANTES HOSTIGAMIENTOS, EL CUAL CONSISTÍA EN REALIZAR 3 DISPAROS DE MORTERO DE 60 MM CON CARGA CERO A UNA DISTANCIA NO MAYOR DE 200 METROS SOBRE COORDENADAS 00°15'43" 76°32'57" SE PROCEDIÓ A LLAMAR AL OPERADOR DEL MORTERO SLP MEDINA VACA SAÚL Y EL AMUNICIONADOR SLP CENDALES LIZCANO LUIS, SE PROCEDE A DAR LAS VOCES DE MANDO PARA EFECTUAR EL PRIMER DISPARO EL CUAL SE REALIZA SIN NOVEDAD, EL SEGUNDO DISPARO SALE FALLIDO SE EXTRAE LA GRANADA SE VERIFICA SE HACE MANTENIMIENTO AL MORTERO Y SE PROCEDE CON EL TERCER DISPARO PARA EL CUAL SE DAN LAS VOCES DE MANDO AL MOMENTO DE PERCUTIR LA GRANADA SE ENTIERRA EL MORTERO MÁS DE LA MITAD, OCASIONANDO EL ACCIDENTE, COMO RESULTADO QUEDA HERIDO EL SLP MEDINA VACA SAÚL EN LA MANO DERECHA CON HERIDAS MÚLTIPLES, DONDE SE LE PRESTARON LOS PRIMEROS AUXILIOS Y POSTERIORMENTE ES EVACUADO AL HOSPITAL DE PUERTO ASÍS.

(...)

IMPUTABILIDAD: De acuerdo a lo estipulado en el título IV artículo 24 decreto 1796, la lesión o afección se califica en:

(...)

LITERAL

En el servicio por causa y razón del mismo. "(...)

B. X /

Por su parte, **Luis Cendales Lizcano** en el testimonio rendido en la audiencia de pruebas llevada a cabo el 20 de febrero de 2020, señaló que: i) el accidente ocurrió a eso de la media noche, nos habían dado la orden de hacer actividades de reacción y contraataque porque nos estaban hostigando constantemente en la base de Quisillasinga. El ejercicio consistía en disparar unas granadas del mortero alrededor de la base, las dos primeras granadas salieron bien, las otras salieron fallidas, por lo que el superior ordenó traer unas granadas que eran más grandes que el mortero. Yo era el amunicionador del mortero, metí la granada en el mortero, cuando yo tiro la granada, yo digo granada en el aire, se hunde el mortero a más de la mitad y ahí es cuando Medina se lastimó la mano; ii) Medina era el que cargaba el mortero; iii) yo llevaba 3 meses de profesional, Medina llevaba unos 5 o 6 meses de profesional; iv) de parte de nosotros no hubo ningún descuido porque recibimos la capacitación en el BITER; v) El mortero estaba fijo en el piso, alrededor de la h, el piso estaba húmedo; vi) lo que pasó fue que el mortero se hundió, la granada alcanzó a salir; vii) según el tiempito que yo trabajé nunca vi disparar con una granada más grande que el mortero, no sabría decirle si eso se podía.

A folio 169- 202 obra copia de la indagación preliminar No. 003 de 2014.

2.5.3. De las lesiones sufridas por Saúl Alirio Medina Baca y la pérdida de su capacidad laboral

A folios 94-95 se encuentra Acta de Junta Médica Laboral No. 84344 de la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional, en donde se estableció que el señor Saúl Alirio Medina Baca perdió el 69.01% de su capacidad laboral debido a las siguientes lesiones o afecciones:

(...) "1) DEPRESIÓN REACTIVA VALORADO POR EL SERVICIO DE PSIQUIATRÍA EN EL MOMENTO ASINTOMÁTICO - 2) EXPOSICIÓN CRÓNICA A RUIDO VALORADO POR AUDIOMETRÍA TONAL SERIADA Y POTENCIALES EVOCADOS AUDITIVOS DEL 12 NOVIEMBRE 2012 CON AUDICIÓN NORMAL BILATERAL - 3. DURANTE ACTOS DE SERVICIO SUFRE TRAUMA EN MANO DERECHA GENERANDO LESIÓN SEVERA DE NERVIJO MEDIANO CUBITAL DERECHO AMPUTACIÓN PARCIAL DE 2DO DEDO MANO DERECHA AMPUTACIÓN PARCIAL DE 1ER METACARPIANO DERECHO VALORADO POR EL SERVICIO DE ORTOPEDIA Y FISIATRÍA QUE DEJA COMO SECUELA A) PERDIDA DE FUNCIÓN MANO DERECHA (DOMINANTE) - 4. MIOPIA DE AMBOS OJOS VALORADO POR EL SERVICIO DE OPTOMETRÍA CON AGUDEZA VISUAL 20/60 AMBOS OJOS CON CORRECCIÓN 20/30 AMBOS OJOS - 5) LUMBALGIA VALORADO POR EL SERVICIO DE ORTOPEDIA EN EL MOMENTO ASINTOMÁTICO FIN DE LA TRANSCRIPCIÓN-" (...)

2.5.4. Del daño en el caso en concreto

Como se indicó, el daño *"es la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acompaña"*¹².

En el caso objeto de estudio, con las pruebas obrantes en el expediente relacionados precedentemente, para el Despacho el daño alegado en la demanda se encuentra acreditado, toda vez que existe certeza de que Saúl Alirio Medina Baca el 14 de julio de 2014, cuando se encontraba realizando actividades de plan de reacción y contraataque como soldado profesional, sufre trauma en mano derecha generando lesión severa de nervio mediano cubital derecho, amputación parcial de mano derecha de segundo dedo, amputación parcial del primer metacarpiano derecho, que deja como secuela pérdida funcional de la mano derecha. Lo anterior lleva a concluir que la parte actora demostró el carácter cierto y personal del daño por el cual se reclama, que es el ocurrido el 14 de julio de 2014. Esta precisión es importante, toda vez en la valoración por Junta Médica Laboral se hizo valoración de otras lesiones que no se discuten en este proceso.

Pero si bien se planteó lo anterior, la comprobación de la existencia de daño no genera *per se* la responsabilidad del Estado, pues es menester acreditar el nexo de causalidad respecto a la acción u omisión de la entidad demandada y que el daño sea antijurídico, es decir que la víctima no debía soportarlo, característica necesaria para que el daño sea indemnizable.

2.5.5. De la atribución fáctica y jurídica del daño

La imputación del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión y el daño sufrido por la víctima.

La imputación fáctica se construye desde la perspectiva de la identificación de la causa adecuada¹³ del daño, la cual permite establecer cuál fue la acción u omisión que concretó el daño por parte de la entidad demandada; o si por el contrario, dicha concreción le es atribuible a la víctima, a un tercero o al azar. En tanto que la imputación jurídica tiene relación con la identificación del régimen jurídico aplicable; esto es, si el daño se concretó por una falla del servicio, por la concreción de un riesgo o de una actuación lícita del Estado que generó el rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas. En el caso que nos ocupa, dado que se trata de un asunto de responsabilidad de un militar de

¹² Derecho Civil Obligaciones. Pág. 538.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de del 11 de septiembre de 1997; Sentencia Sección Tercera del 8 de marzo del 2007. Expediente 27434. CP. Mauricio Fajardo.

carrera con ocasión de la prestación del servicio, el régimen aplicable es el de la falla del servicio.

En el sub lite, conforme a los elementos probatorios obrantes en el expediente, se tiene certeza de que el soldado profesional Saúl Alirio Medina Vaca el 14 de julio de 2014, a eso de las 23:50 horas cuando se encontraba realizando actividades de plan de reacción y contraataque, al momento de realizar el tercer disparo, se enterró el mortero a más de la mitad, causándole lesiones a su integridad física. De lo anterior, se concluye que la lesión sufrida por el actor, ocurrió en cumplimiento de las funciones propias del servicio como soldado profesional del Ejército Nacional, para lo cual había sido vinculado a la institución.

Alega la parte demandante que la lesión sufrida por el soldado profesional Saúl Alirio Medina Baca obedeció una falla en servicio al realizarse la actividad en un terreno irregular (húmedo) y con una granada no apta por su tamaño. Por eso, el riesgo al que fue expuesto resultó ser excesivo y desproporcionado, pues dentro de la prestación del servicio no está el de sufrir graves lesiones por la explosión de una mina antipersona.

De acuerdo con lo anterior, es pertinente examinar si en el caso que nos ocupa se presentó la falla del servicio alegada.

En cuanto a la presunta falla por realizar la actividad con una granada más grande que el mortero, tal circunstancia solamente aparece en el dicho del testimonio rendido por Luis Alberto Cendales se reseña que en el ejercicio de reacción y contraataque tiraron dos granadas que salieron bien, las otras salieron fallidas, por lo que el superior ordenó traer otras granadas para continuar con el ejercicio que estaban realizando y que eran más grandes que el mortero que estábamos utilizando.

No obstante, lo dicho por el testigo Cendales dentro de este proceso no corresponde con lo señalado en el Informe Administrativo por Lesiones No. 4377 y en las declaraciones rendidas en la indagación preliminar No. 003 de 2014¹⁴, llevada a cabo por la entidad demandada, dentro de la que se encuentran las declaraciones de las personas que presenciaron los hechos, esto es el mismo señor Cendales y la del lesionado Medina Baca, quienes indicaron que solo se realizaron tres disparos: el primer disparo salió sin novedad, el segundo fue fallido y fue en el tercer disparo al momento de percutar la granada en que el mortero se hundió en la tierra a más de la mitad, generando con ello la herida en la mano derecha de Baca Medina, pero no refirieron lo del tamaño de las granadas.

Por lo dicho por los testigos y lo reseñado en el informe de los hechos, se tiene certeza que solo se realizaron 3 lanzamientos. Según ello, no se entiende cómo dentro de una actividad que estaba preparada con una debida anticipación, al segundo disparo (que fue el primer disparo fallido del ejercicio) se acabaran las granadas o se vieran en la necesidad de probar con otro tipo de granadas; circunstancia que hubiese llevado a los superiores a dar la orden de traer más municiones o de probar con otro tipo de granadas.

En gracia de discusión, de haber sido utilizada en el ejercicio una granada más grande, situación que se reitera no se encuentra acreditada, y que de acuerdo con la narración de los hechos es poco probable que hubiera sucedido, el mismo soldado profesional Cendales en su declaración indica que no sabe si ese hecho pudo haber sido la causa del accidente que sufrió Medina. Lo que sí señalan las reglas de la experiencia es que la realización de ese tipo de actividades requiere de parte de quien las ejecuta tomar todas las precauciones necesarias, entre ellas, asegurarse muy bien para poder soportar la fuerza del impacto para evitar lesiones.

¹⁴ Declaración del soldado profesional Saúl Alirio Medina (fl. 175 vto).

Declaración del CP Fredy Antoni Muñoz Cubides (fl.179 vto).

Declaración de Efraín Felipe Henao (fl.181 vto).

Declaración del soldado profesional Luis Alberto Cendales Lizcano (fl. 190 vto).

Ahora, en cuanto a la tesis de que falla se presentó por las condiciones del terreno (húmedo), se tiene que el soldado profesional Medina Baca al ser el operador del mortero, al tener el entrenamiento y conocimiento previo para manejar el arma y para realizar este tipo de operaciones, era quien debía verificar que las condiciones del terreno fueran las adecuadas, por lo que no entiende el Despacho cómo no advirtió al comandante de las condiciones del área o del clima donde se iba a realizar la actividad, circunstancia que aquí nunca se dijo, ni se demostró.

De acuerdo con lo anterior, se colige la lesión sufrida por el señor Medina Baca no compromete la responsabilidad del Estado, pues dentro del proceso no obran pruebas que demuestren con certeza algún tipo de omisión de la demandada, ni que se le haya sometido a un riesgo excepcional, superior al que debían soportar sus demás compañeros. Por el contrario, lo que se evidencia es que lo ocurrido obedeció a los riesgos propios del servicio que deben soportar los miembros de las Fuerzas Militares que de manera voluntaria ingresan a prestar sus servicios. Es decir, al soldado Medina Baca se le había asignado la función de operador de mortero, lo cual inherente conlleva un riesgo, y justamente en cumplimiento de tal función es que ocurre la lesión, luego no se evidencia en este caso ni la falla alegada ni que se le haya expuesto a un riesgo mayor que a sus demás compañeros.

De modo que si bien el daño causado al accionante es considerable e importante, éste no compromete la responsabilidad del Estado, pero sí se encuentra amparado y tendrá derecho a las prestaciones económicas indemnizatorias derivadas de la relación laboral (indemnización a for fait) que tiene con la entidad demandada, como lo ha indicado reiteradamente la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁵.

En consecuencia, como quiera que la parte accionante no logró demostrar, como era su obligación (art. 167 CGP), que el daño alegado en la demanda obedeció a una falla en el servicio, ni que tampoco se haya expuesto al señor Medina Baca a una carga mayor que a sus demás compañeros, no se declarará la responsabilidad de la entidad demanda y, por ende, se denegarán las pretensiones de la demanda.

3. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, y como quiera que la sentencia es desfavorable a la parte demandante, se condenará en costas.

Como quiera que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, el Despacho atendiendo a lo normado para la materia en el Acuerdo No PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (artículos 2, 3 y 5), condenará al pago de Agencias en Derecho por el valor que resulte de aplicar el tres por ciento (3%) al valor de las pretensiones solicitadas en la demanda.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO (35) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por los motivos señalados en la parte considerativa.

¹⁵ Ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 26 de mayo de 2010, Exp. 19.158 y del 14 de julio de 2005, Exp: 15.544, ambas con ponencia de la Consejera Ruth Stella Correa.

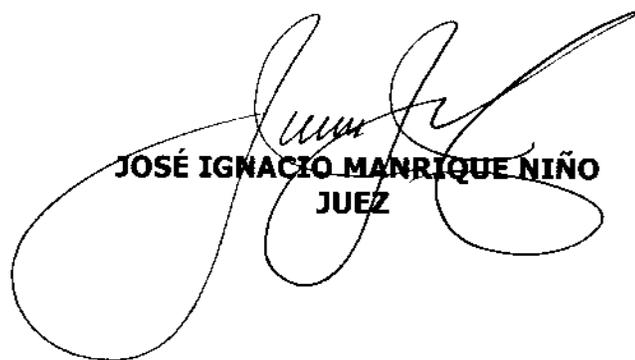
SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte vencida, liquídense por Secretaría. Se fija como agencias en derecho el equivalente al 3% del valor de los perjuicios que fueron solicitados en la demanda.

TERCERO: Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011.

CUARTO: De no ser apelada la presente providencia y ejecutoriada la misma, por Secretaría procédase a expedir copia auténtica del fallo en mención una vez cancelada la suma pertinente para dicho trámite y realícese el archivo del expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

QUINTO: En firme esta sentencia, liquídense los gastos por la Secretaría del Juzgado y en caso de existir remanentes entréguese a la parte interesada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ