|  |  |
| --- | --- |
| **CIUDAD Y FECHA** | **Bogotá D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019)** |
| **REFERENCIA** | **Expediente 11001333603420150086800** |
| **DEMANDANTE** | **SEGUNDO WALTER VALDEZ ORTEGA Y OTROS** |
| **DEMANDADO** | **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL** |
| **MEDIO DE CONTROL** | **REPARACIÓN DIRECTA** |
| **ASUNTO** | **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA** |

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de **REPARACION DIRECTA** iniciado por **SEGUNDO WALTER VALDEZ ORTEGA , SANDRA MILENA SILVA GÓMEZ, GABRIEL VALDÉS MOLINA, BEATRIZ ORTEGA, SANDRA ROCIO VALDES ORTEGA, HOLMAN ANDRÉS VALDÉS ORTEGA, MARIA DOLORES ORTEGA, FLORENTINO VALDES BOTINA, WILLIAM DAVID VALDES SILVA** contra la **NACIÓN -** **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL.**

* 1. **ANTECEDENTES:**
  2. **La DEMANDA**
     1. **PRETENSIONES**
        1. **DE LA DEMANDA**

***“Primera.*** *Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL, por la responsabilidad en el daño causado a los demandantes, con motivo de las graves heridas y la posterior incapacidad laboral causada a* ***Segundo Walter Valdés Ortega****, como consecuencia a los hechos acontecidos durante su permanencia en el Ejército Nacional como Soldado Profesional, daño consolidado en Acta de Junta Médica Laboral No. 78709 del 28 de mayo de 2015 realizada por la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional.*

***Segunda.*** *Condenar a LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL, a pagar a favor de los demandantes, todos los perjuicios que han sufrido, consistentes en:*

*A.- A título de* ***perjuicios morales****, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, o lo máximo establecido por la jurisprudencia al momento del fallo definitivo, para cada uno de los demandantes, es decir, Segundo Walter Valdés Ortega, en calidad de víctima; Gabriel Valdés Molina y Beatriz Ortega, en calidad de padres de la víctima; Sandra Roció Valdés Ortega, Holman Andrés Valdez Ortega y María Dolores Ortega, en calidad de hermanos de la víctima; Sandra Milena Silva Gómez, en calidad de cónyuge de la víctima, William David Valdés Silva, en calidad de hijo de la víctima, y; Florentino Valdés Botina, en calidad de abuelo de la víctima.*

*B.- A título de* ***perjuicios materiales*** *en la modalidad de* ***lucro cesante****, para la víctima Segundo Walter Valdés Ortega, con motivo de las lesiones y posterior incapacidad laboral que está sufriendo, como consecuencia a los hechos acontecidos durante su permanencia en el Ejército Nacional como Soldado Profesional, daño consolidado en Acta de Junta Médica Laboral No. 78709 del 28 de mayo de 2015 realizada por la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional. Solicito se liquiden teniendo en cuenta las siguientes pautas:*

*1.- Un salario de Un Millón Quinientos Mil Pesos Mensuales ($1.500.000,00), que ganaba la víctima como Soldado Profesional, o lo que se demuestre dentro de la etapa probatoria. En subsidio el salario mínimo mensual legal vigente para el mes de mayo de 2015, es decir, la suma de Seiscientos Cuarenta y Cuatro Mil Trescientos Cincuenta Pesos Mensuales ($644.350,00), más un veinticinco por ciento (25%) de prestaciones sociales. Según las pautas seguidas por el Consejo de Estado, la suma con la cual se liquiden los perjuicios materiales no puede ser inferior al salario mínimo legal vigente para la fecha en la cual se dicte la sentencia definitiva, o se apruebe el auto que liquide dichos perjuicios.*

*2.- La vida probable de la víctima según la tabla de supervivencia aprobada por la Superintendencia Financiera de Colombia, mediante Resolución No. 0110 del 22 de enero de 2014.*

*3.- El grado de incapacidad laboral fijado por la Dirección de Sanidad Militar del Ejército, en valoración que se efectuó a la víctima, mediante Acta de Junta Medica Laboral No. 78709 del 28 de mayo de 2015, con un 49.2%.*

*4.- Actualizada dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor existente entre el mes de mayo de 2015 y el que exista cuando se produzca el fallo definitivo.*

*5.- Las fórmulas matemáticas financieras aceptadas por el Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización debida o consolidada y la futura.*

*C.- A título de* ***daño a la salud****, el equivalente en pesos de CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, o lo máximo establecido por la jurisprudencia al momento del fallo definitivo, para la víctima Segundo Walter Valdés Ortega. Perjuicios que se configuran con motivo de las siguientes lesiones: Trauma en Miembro Inferior Izquierdo, Trauma en Escroto, Trauma Auditivo, Trauma Visual y Estrés Postraumático.*

***Tercera.*** *Que las cantidades liquidadas a las cuales se condene a la entidad demandada cobre* ***intereses moratorios*** *desde el mismo día en que quede en firme, hasta el día en que efectivamente se produzca el pago de esa condena. Esta solicitud la hago con base en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.*

***Cuarta.*** *La Nación, por medio de los funcionarios a quienes corresponda la ejecución de la sentencia dictará dentro de los treinta (30) días siguientes a la comunicación de la misma resolución correspondiente en la cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento, y pagarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF hasta que se haga efectivo el pago”.*

* + 1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
       1. Segundo Walter Valdés Ortega es hijo[[1]](#footnote-1) de Gabriel Valdés Molina y Beatriz Ortega, cónyuge de Sandra Milena Silva Gómez, padre de William David Valdés Silva, nieto de Florentino Valdés Botina y hermano de Sandra Roció Valdés Ortega, Holman Andrés Valdez Ortega y María Dolores Ortega; con quienes guarda especiales relaciones de cariño, afecto y ayuda mutua propias de un núcleo familiar y convive bajo el mismo techo en la ciudad de Santiago de Cali (V).
       2. Segundo Walter Valdés Ortega se incorporó a las filas del Ejército Nacional como Soldado Profesional gozando de buena salud y no tenía ninguna clase de incapacidad, al momento de los hechos se encontraba vinculado al Ejército Nacional, adscrito al Batallón de Contraguerillas No. 15 “Libertadores” - BRIM No. 2.
       3. El día **3 de julio de 2008** años en la Vereda Gobernador, Jurisdicción del Municipio de Mesetas (META), en momentos en que Segundo Walter Valdés Ortega[[2]](#footnote-2) realizaba operación de registro y control, sufre fractura de talón izquierdo, como consecuencia de la activación de un artefacto explosivo improvisado tipo mina antipersonal.
       4. Con motivo de los hechos fue redactado por parte del Comandante del Batallón de Contraguerillas No. 15 “Libertadores” - BRIM No. 2, el **Informativo Administrativo por Lesiones No. 23993**, en el cual se dice que las heridas del soldado profesional Segundo Walter Valdés Ortega, fueron producto del combate, como consecuencia de la acción directa del enemigo en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público.
       5. Para dictaminar la incapacidad física y laboral del soldado profesional Segundo Walter Valdés Ortega, la Dirección de Sanidad del Ejército en Cali realizó el **Acta de Junta Médica Laboral No. 78709 del 28 de mayo de 2015,** en donde señaló que las heridas padecidas en el miembro inferior izquierdo, perdida de testículo derecho, trauma ocular, trauma acústico y las demás lesiones le determinaron una incapacidad laboral del cuarenta y nueve punto dos (**49.2 %)** por ciento, es decir, una calificación de invalidez, y por lo tanto, lo encontraron NO APTO para la actividad militar.
       6. Las heridas sufridas por el soldado profesional Segundo Walter Valdés Ortega le causaron su estado de invalidez, y ocurrieron como consecuencia de una falla en la prestación del servicio del Ejército, por el incumplimiento y la omisión de los deberes normativos por parte de la entidad demandada, al violar lo contenido en Leyes y Tratados Internacionales, en este caso la **Convención de Ottawa** aprobada por la **Ley 554 de 2000,** la Ley 759 de 2002 y Decreto 2150 de 2007.

Además de lo anterior, se desconocieron u omitieron unos procedimientos especiales, por no haberse solicitado el apoyo técnico necesario por parte de una compañía especializada del grupo EXDE (Equipo Detector de Explosivos y Minas Antipersonales).

En este caso, al soldado tan solo se le ordenó hacer un registro y control militar de área, pero no se le brindó la debida protección por la posibilidad que existía de elementos explosivos que estuvieran enterrados en esa área.

* + - 1. Dentro de los riesgos propios o normales de los militares profesionales no está el de quedar gravemente heridos al caer en campos minados, o ser víctimas de artefactos explosivos improvisados, porque el Estado Colombiano no puede obligar a ninguna persona dentro de su jurisdicción a resultar herido por la explosión de uno de estos elementos, porque se comprometió legalmente y a nivel internacional, a erradicar y desactivar todas estas minas antipersonales. Es decir, asumió la posición de garante frente a cualquier afectación proveniente de la explosión de estos artefactos.
      2. La víctima directa dentro de este proceso está sufriendo mucho moralmente por la invalidez que padece, del mismo modo, su familia (sus padres, hermanos, cónyuge, hijo y abuelo) quienes sufren al no poder disfrutar plenamente con Segundo Walter Valdés Ortega, con quien comparten gran parte de su tiempo, al vivir bajo el mismo techo.
      3. Segundo Walter Valdés Ortega, sufre enormes perjuicios materiales, por lo que la fijación de la perdida de la capacidad laboral y las secuelas que le quedaron le impiden trabajar como a una persona normal.
  1. **La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL:**

*“(…) Me permito presentar oposición a todas y a cada una de las pretensiones de la demanda, por existir una latente falta de requisitos legales y probatorios que permitan establecer responsabilidad del Estado de conformidad con los parámetros jurisprudenciales y constitucionales, toda vez que para que sea declarada administrativamente responsable a la entidad que represento, se deben cumplir con las exigencias que reclama el Artículo 90 de la Carta Política, siendo esta la cláusula de responsabilidad contractual y extracontractual del Estado, que radica en que el Estado será responsable en la medida en que se acredite el daño antijurídico, la imputación táctica- jurídica e igualmente el nexo de causalidad entre el hecho dañoso y el daño antijurídico, donde en el caso concreto la parte demandante no cumplió con tal exigencia Constitucional y Legal, siendo dichos requisitos sine qua non para que se configure la responsabilidad que pretende le sea imputable a la entidad. (…)”*

Propuso las siguientes excepciones:

|  |
| --- |
| **CADUCIDAD** |
| Sea lo primero señalar que no es de recibo para esta defensa que el término de caducidad debe empezarse a contar a partir del **3 de junio de 2015** día después en la que se le notificó la junta médica, pues una cosa es el hecho en sí mismo, y otras son las secuelas. Por lo tanto, al tenor de la normatividad vigente y las decisiones del Consejo de Estado, el término de caducidad debe empezarse a contar a partir del día siguiente a la ocurrencia de los hechos, es decir, a partir del **3 de julio de 2008**, fecha en la que ocurrieron los hechos alusivos a las lesiones que presentó por la activación de un artefacto explosivo improvisado, pues desde ese mismo momento fue conocido por el demandante la lesión provocada y las condiciones de la misma. Esto más allá de la atención médica que recibió.  Al abordar el cómputo del término de la caducidad de la reparación directa, tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado que el **daño** lo constituye el hecho que mengua bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento jurídico a favor de una determinada persona, mientras que el **perjuicio** es la consecuencia negativa del hecho dañoso para el sujeto pasivo del mismo. Así lo ha establecido la doctrina[[3]](#footnote-3)  Por ende, es dable concluir que el medio de control de reparación directa caduca luego de dos años, lo cual se deben contar a partir de la fecha en la cual ocurrió el hecho dañoso, esto es, aquel evento que afecta negativamente los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del asociado. Esta regla general admite una excepción, la cual tiene que ver con aquellos eventos en los cuales el conocimiento del hecho dañoso resulta posterior a su ocurrencia, casos en los cuales el término para computar la caducidad de la acción de reparación directa comenzará a contarse cuando el afectado tenga conocimiento del mismo.  Conforme a lo anterior, y en atención con las pretensiones de la demanda, no es posible señalar que el término de caducidad debe empezar a correr una vez fue notificada el acta de junta médica laboral, teniendo en consideración en primer lugar que tratándose del medio de control de reparación directa, como quedó visto, la caducidad debe contarse a partir de la ocurrencia del hecho dañoso y en ese sentido lo ha señalado la alta corporación, sino además porque fue a partir de la ocurrencia del hecho el momento en que se tuvo certeza acerca de la concreción del daño ocasionado.  Aunado lo anterior, de aceptarse la postura que el término de caducidad comienza a correr a partir de la realización del acta de ¡unta médica laboral, ante un hecho tan evidente como el que nos ocupa en la presente demanda, se estaría permitiendo que el carácter público que revisten las normas procesales sea desconocido por el adelantamiento de procedimientos administrativos como el surtido por el actor ante la junta médica laboral del Ejército Nacional, dado que no habría un punto preciso que como regla general permita determinar a partir de cuándo comienza a correr el término legal de caducidad del medio de control.  Así las cosas, la fecha de caducidad, se itera, NO PUEDE SER OTRA DIFERENTE a la del momento de los hechos, y en donde se llevó a cabo el diagnóstico pertinente, lo que implica entonces que al tenor de la normatividad vigente, el medio de control caducó el 4 de julio de 2010, fecha en la que aún no había sido radicada la solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, pues como se deriva de los documentos adjuntos a en la presente demanda, la solicitud de conciliación se radicó el 2 de octubre de 2015, es decir, cinco años después de haber caducado el medio de control. |
| **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO FRENTE AL RIESGO INHERENTE A LA PROFESION** |
| Partiendo de la premisa de que los soldados Profesionales miembros del Ejército Nacional, se someten de manera voluntaria al escoger dicha profesión a una actividad riesgosa, por el ejercicio de sus funciones, debe considerarse que la responsabilidad administrativa y extracontractual del Estado, en ejercicio del medio de control de reparación directa, sólo procede en dos eventos: por falla en el servicio o por el sometimiento a un riesgo excepcional.  Ahora, frente a la responsabilidad extracontractual en cabeza del Estado por los daños sufridos por parte de los miembros de la Fuerza Pública en desarrollo del servicio, resulta necesario resaltar que estos funcionarios al integrarse de manera voluntaria al servicio asumen por su cuenta el riesgo característico de dicha actividad. Es por ello que frente a situaciones en las cuales los soldados voluntarios se ven perjudicados, ya sea por lesión, muerte, etc., en principio, no recaería en cabeza del Estado la obligación de reparar los daños sufridos, a menos, que se logre demostrar que existió una **falla del servicio** o que **el miembro de la fuerza pública fue sometido a un riesgo excepcional y mayor** frente los riesgos que componen la función que desempeñan, aspectos desconocidos en el caso sublite, que permita conceder indemnización alguna.  En razón al riesgo al cual se enfrenta el personal de la Fuerza Pública, se estableció una **indemnización prestacional**, la cual cubre los daños ocasionados por actos del servicio y dentro de los riesgos propios que implican el ejercicio de esa profesión y que tiene fundamento en el nexo laboral existente con la administración pública, y en los eventos en los cuales las lesiones o muerte sufridas por los Miembros de la Fuerza Pública, tienen su origen dentro del riesgo inherente al desarrollo de dicha actividad, surge para el personal militar el derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones contemplados en el régimen laboral.  Como consecuencia de ello, no puede endilgarse en cabeza del Estado la responsabilidad de los perjuicios sufridos, pues las lesiones presentadas ocurrieron en atención a los riesgos propios de su actividad como militar dentro del servicio, por lo tanto no se puede acceder a la indemnización reclamada dentro del régimen general de responsabilidad, pues al analizarlo desde otra óptica, tampoco se evidencia la estructuración de imposición de una carga desproporcionada a cargo del soldado fallecido, dada la forma como se ejecutó su deceso. |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**
     1. **LA PARTE ACTORA** presentó sus alegatos de conclusión de manera extemporánea.
     2. **La PARTE DEMANDADA** manifestó que se deben negar las pretensiones de la demanda y reiteró los argumentos expuestos en el escrito la contestación a la demanda.

EL soldado profesional WALTER SEGUNDO VALDÉS ORTEGA Y SU GRUPO FAMILIAR, solicitan por el medio de control de Reparación Directa que se declare administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, por los perjuicios causados con ocasión de las lesiones que presentó, en hechos ocurridos el día 3 de julio de 2008 en la Vereda Gobernador, Jurisdicción del municipio de Mesetas - Meta, cuando se encontraba en desarrollo de la Operación "ARMAGEDON", Misión Táctica "MONARCA" y activó un artefacto explosivo improvisado (A.E.I.) instalado por grupos narcoterroristas pertenecientes al Frente 53 de las ONT - FARC que delinquen en el sector, que le causaron fracturas en el talón del pie izquierdo.

El señor VALDÉS ORTEGA ostenta la calidad de soldado profesional, donde su vinculación al Ejército Nacional fue de forma voluntaria y no por mandato Constitucional como sucede en el caso de los soldados conscriptos, del cual al Estado se le predica una posición de garante sobre quien presta el servicio militar obligatorio. Por tal motivo, cuando la parte adora menciona en este hecho una carga del riesgo, sería incorrecto precisar que existe un rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas, pues él mismo tomó la decisión de pertenecer al Ejército Nacional gozando de un régimen salarial y prestacional propio del servicio militar, siendo un acto desplegado de su voluntad, y no una obligación que impone el mandato constitucional a los conscriptos para efectos de que pertenezcan a las fuerzas militares, así pues, el principio de igualdad se predica entre iguales y es diferencial para los que ocupan planos diferentes frente a los regímenes que los cobijan. De tal manera que no es igual aplicar el principio de igualdad frente a las cargas públicas que le corresponde a un particular, que el aplicable a un Servidor Público, dado que para este no le es posible alejarse de sus deberes constitucionales, legales y reglamentarios tal como sucede con un soldado profesional.

De lo consignado en el Informativo Administrativo por lesiones No. 23993 de fecha 9 de julio de 2008, se puede determinar que las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que el soldado profesional VALDES ORTEGA resultó herido por la activación de UN artefacto explosivo improvisado no es imputable a la entidad Nacional, y al vislumbrar lo detallado en el Informativo, se observa que no se produjo como consecuencia de un combate; así las cosas, la Institución no tiene por qué conocer sobre su existencia en esa zona, máxime cuando ningún ciudadano puso en conocimiento la situación de sospecha sobre la siembra de minas por grupos subversivos en el sector; por tal motivo no se puede deprecar ni atribuir al Ejército Nacional la calidad de garante de un riesgo concreto que no conocía con precedencia al lamentable accidente, ante lo cual no puede predicarse que la institución quebrantó alguna obligación de diligencia, cuidado y protección pues "Nadie está obligado a lo imposible". Por lo anterior, es claro que lo manifestado por la parte demandante se soporta en debida forma con el precitado Informe en lo relacionado con la exoneración de responsabilidad, toda vez que se demuestra como causa del daño el hecho de un tercero en el grado de exclusividad, por rompimiento del nexo de causalidad, en donde la entidad que represento se debe eximir, debido a que el hecho dañino por el cual se demanda, es decir las lesiones del SLP SEGUNDO WALTER VALDÉS ORTEGA fueron consecuencia del actuar de un tercero (Frente 53 de las ONT - FARC), situación que no compromete administrativa y patrimonialmente a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Por otro lado, lo que se observa con detenimiento, es que la entidad veló por la salud y por prestar la atención necesaria para mitigar el quebranto generado, razón por la cual no se puede hablar de responsabilidad cuando no se cuenta con el elemento material probatorio idóneo para ello.

Agregó que la Nación - Ministerio De Defensa - Ejército Nacional, no está incumpliendo las obligaciones contraídas en la convención de OTTAWA señaladas por la parte demandante, que de acuerdo con las circunstancias tácticas del daño ocurrido, relacionadas con las lesiones que presentó el SLP VALDEZ ORTEGA, es que se configura la causal de exoneración del HECHO DE UN TERCERO, por cuanto el daño fue producido de forma exclusiva y determinante por grupos subversivos que delinquen en la zona, quienes, en aras de atemorizar a la población civil y cobrar bajas de la fuerza pública, procurando alejar y bajar la moral de la tropa, sembraron artefactos explosivos improvisados; hecho este que aparta la responsabilidad patrimonial de la Entidad, frente al daño que se reclama, dado que el artefacto explosivo no es de su pertenencia y así se logra demostrar hasta esta etapa procesal.

* 1. **EL MINISTERIO PUBLICO REPRESENTADO POR LA PROCURADURIA JUDICIAL 82-1** no conceptuó.
  2. **CONSIDERACIONES**
  3. **ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES:**
* Frente a la excepción de **CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA** presentada por el apoderado del NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL,el despacho se remite a lo resuelto en el acápite respectivo en la audiencia inicial.
* En relación con la excepción **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO FRENTE AL RIESGO INHERENTE A LA PROFESION** planteada por la demandada, sólo puede considerarse como un llamado al despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.
  1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo determinado en la FIJACIÓN DEL LITIGIO se busca establecer si debe responder o no la entidad demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL por los perjuicios sufridos por los demandantes como consecuencia de las lesiones sufridas por Segundo Walter Valdés Ortega cuando se desempeñaba como soldado profesional el día 3 de julio de 2008, en la Vereda Gobernador, Jurisdicción del Municipio de Mesetas (Meta).

**¿Debe responder la demandada NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL por las lesiones sufridas por el soldado profesional (SLP) Segundo Walter Valdés Ortega en hechos ocurridos el día 3 de julio de 2008en jurisdicción de la la Vereda Gobernador, Jurisdicción del Municipio de Mesetas (Meta) cuando activó accidentalmente un artefacto explosivo improvisado?**

Para dar respuesta a este interrogante es necesario tener en cuenta que cuando se trata de personal que voluntaria o profesionalmente ingresa a las fuerzas de seguridad del Estado, el régimen aplicable es el de falla del servicio, debiéndose comprobar entonces la existencia de tres elementos fundamentales:

1) el daño antijurídico sufrido por el interesado, 2) la falla del servicio propiamente dicha, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente, 3) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

Sea preciso traer a colación la **sentencia de unificación EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DAÑOS CAUSADOS EN ACCIDENTES CON MINA ANTIPERSONA, MAP, MUSE, AEI** proferida por el CONSEJO DE ESTADO[[4]](#footnote-4) así: *“(…) La Sala Plena de Sección Tercera unificará su jurisprudencia en el sentido de afirmar que;* ***i)*** *habrá lugar a declarar la responsabilidad del Estado por los daños causados con MAP/MUSE/AEI en casos en los que la proximidad evidente a un órgano representativo del Estado, permita afirmar que el artefacto explosivo iba dirigido contra agentes de esa entidad, o suceda en una base militar con artefactos instalados por el mismo Ejército Nacional,* ***ii)*** *el Estado de Colombia no ha infringido su deber de prevenir y respetar los derechos de las víctimas de MAP/MUSE/AEI, en los términos del artículo 1.1. de la Convención Americana de Derechos Humanos, teniendo en cuenta el análisis acerca del alcance y naturaleza de la obligación de prevenir las violaciones a los derechos a la vida e integridad personal de estas víctimas, y en atención a las particularidades del fenómeno y la dinámica del conflicto armado en Colombia, al marco legislativo dispuesto por el Estado para adelantar labores de desminado humanitario y de ERM, a las disposiciones adoptadas en materia de indemnización mediante la ley de víctimas y sus decretos reglamentarios, y recordando que el mero hecho de que se presente la violación de un derecho contemplado en la Convención Americana no constituye un incumplimiento de las obligaciones convencionales adquiridas por el Estado****, iii)*** *no obstante, será deber del juez de daños solicitar la inclusión de los actores en la ruta de atención integral para víctimas de minas antipersonal ofrecida por el Gobierno, a través de las distintas entidades que prestan los servicios requeridos según sus necesidades para asistir a las personas que hayan tenido este tipo de lesiones así como a los familiares de una víctima mortal (…)”*

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**
     1. Conforme al material probatorio aportado se encuentran **PROBADOS los siguientes hechos**:
* SEGUNDO WALTER VALDES ORTEGA es esposo[[5]](#footnote-5) de SANDRA MILENA SILVA GÓMEZ, padre de WILLIAM DAVID VALDES SILVA[[6]](#footnote-6), hijo[[7]](#footnote-7) de GABRIEL VALDÉS MOLINA y BEATRIZ ORTEGA, hermano de SANDRA ROCIO VALDES ORTEGA[[8]](#footnote-8), HOLMAN ANDRÉS VALDÉS ORTEGA[[9]](#footnote-9) y MARIA DOLORES ORTEGA[[10]](#footnote-10); nieto de FLORENTINO VALDES BOTINA[[11]](#footnote-11)
* El **7 de septiembre de 2001** el señor SEGUNDO WALTER VALDES ORTEGA fue dado de alta como soldado profesional [[12]](#footnote-12)
* El **3 de julio de 2008**[[13]](#footnote-13) se realizó el informativo por lesión al SLR VALDES ORTEGA SEGUNDO WALTER 15815800 así :

*“(…)* ***A.*** *DESCRIPCION DE LOS HECHOS: De acuerdo al informe suscrito por el señor Capitán[[14]](#footnote-14), ocurrieron así: Siendo aproximadamente las* ***12:30 horas del día 03-JULIO-2008*** *la Compañía “CICLON" Orgánica del Batallón de Contraguerrillas No 15 Libertadores[[15]](#footnote-15), se encontraba efectuando Operación de registro y control militar de Área, dentro del marco de la* ***OPERACIÓN "ARMAGEDON", MISION TACTICA "MONARCA"[[16]](#footnote-16); Coordenadas (…) Vereda Gobernador Jurisdicción del Municipio de Mesetas (Meta)****, fue herido el Soldado Profesional, VALDES ORTEGA SEGUNDO WALTER CM15815800, causándole fracturas en el talón del pie izquierdo, comprometiendo la pierna izquierda y derecha por acción de esquirlas, al activar un artefacto explosivo improvisado, instalado por Grupos de* ***Narco guerrillas pertenecientes al FRENTE 53 de las ONT-FARC*** *los cuales delinquen en el sector, después de efectuar la maniobra ordenada por el Comandante de la Compañía, se le prestan tos primeros auxilios y posteriormente es evacuado por vía aérea a la ciudad de Villavicencio (Hospital Militar de Oriente),atonde recibió atención médica especializada.* ***B.*** *TESTIGOS: Son testigos de los hechos el soldado BAQUERO VALIENTE JRGE y el SLP. CRUZ TRUJILLO NALLID* ***C.IMPUTABILIDAD****: la lesión sufrida por el Soldado se produjo como consecuencia del combate por acción directa del enemigo (…)” [[17]](#footnote-17)*

* En **julio de 2013** lo devengado por el señor SEGUNDO WALTER VALDES ORTEGA fue la suma de $1´031.625[[18]](#footnote-18) para mayo del año 2015 $1´429.813.[[19]](#footnote-19) octubre de 2018 $1´367.173,75[[20]](#footnote-20)
* En el expediente prestacional que se elaboró al señor SEGUNDO WALTER VALDES ORTEGA se reconoció la suma de $49´158.567 por indemnización por disminución de la capacidad laboral.[[21]](#footnote-21)
* El **28 de mayo de 2017[[22]](#footnote-22)** se le realizó la Junta Medico Laboral Nº 78709 al soldado SEGUNDO WALTER VALDES ORTEGA así: “*(…) B****.*** *Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad psico-física para el servicio. INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL NO APTO -* ***SE RECOMIENDA REUBICACION LABORAL EN AREA ADMINISTRATIVA, LOGISTICA O DE INSTRUCCIÓN*** *ANEXA DOCUMENTACION Y CERTIFICADOS DE ESTUDIO* ***C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.*** *LE PRODUCE UNA DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL CUARENTA Y DOS PUNTO NUEVE POR CIENTO* ***(49.2%) D. Imputabilidad del Servicio*** *LESION-1 OCURRIO EN EL SERVICIO POR CAUSA Y RAZON DEL MISMO EN ACCION DIRECTA DEL ENEMIGO SEGÚN INFORMATIVO N. 23993 DE 03 DE JULIO DE 2008 LITERAL (…)”*

Tiene como secuelas: tinnitus oído izquierdo, hipoacusia aguda izquierda de 31.6 decibeles, dolor residual e incapacidad para la marcha sin ayuda asociado a deformidad de pie izquierdo, cicatrices permanentes, cronograma corporal con defecto estético, limitación funcional, gonalgia bilateral, lesión de nervio sural izquierdo.

El acta anterior fue aclarada el 28 de octubre de 2016 en el sentido de que es CUARENTA Y NUEVE, DOS PORCIENTO[[23]](#footnote-23)

* El **14 de agosto de 2017[[24]](#footnote-24)** el MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL al suministrar información sobre los Municipios del Departamento del Meta que tienen incidencia de minas antipersonal en el Municipio de Mesetas Meta del año 2010-2017 se encontró un total de 329 minas; es de anotar que este registro está por fuera de la ocurrencia del hecho dañoso.
* El **13 de septiembre de 2018** [[25]](#footnote-25)la demandada manifestó que se revisó al archivo central disciplinario sin encontrar apertura de investigación disciplinaria, respecto de los hechos acaecidos el día 03 de julio de 2008 donde el Soldado Profesional SEGUNDO WALTER VALDES ORTEGA, resulta herido por la activación de un artefacto explosivos.
* El **14 de septiembre de 2018[[26]](#footnote-26)** la PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA informó:

*“(…) Informe donde indique que Municipios del Departamento del Meta son zonas de alta incidencia de minas antipersonales o de artefactos explosivos improvisados. Al respecto, me permito manifestar que en el Plan Estratégico AICMA 2016-2021,se establecieron las tipologías de acuerdo con el grado de afectación que se registran en nuestra base de datos IMSMA de la siguiente manera:*

*Alta afectación - Tipo I (199 municipios): Presenta reporte de accidentes por MAP-MUSE en los últimos cinco años (posterior al año 2010).*

*Media afectación - Tipo II (291 municipios): No presenta reporte de accidentes por MAP-MUSE en los últimos cinco años.*

*Se cuenta con reportes de víctimas de MAP y MUSE en años anteriores al 2010.*

*Baja afectación y sin impacto humanitario - Tipo III (183 municipios):*

*Bajo número de incidentes.*

*Sin reporte de accidentes por MAP-MUSE.*

*Sin afectación registrada - Tipo IV (429 municipios):*

*No presentan registro de información de eventos por MAP-MUSE.*

*Plan de intervención - (20 Municipios)*

*Con operaciones de desminado humanitario antes de 2016.*

*Así las cosas, la siguiente es la clasificación de los municipios del departamento del Meta que se encuadran en la de mayor afectación, esto es, la tipología uno, a saber:*

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| N° | Municipio | Tipología 2016 | Situación |
| 1 | EL CASTILLO | Tipo I | ASIGNADO A LA OCDH APN |
| 2 | GRANADA | Tipo I | ASIGNADO A LA BRDEH |
| 3 | LA MACARENA | Tipo I | ASIGNADO POR ZONAS\* |
| 4 | LEJANÍAS | Tipo I | ASIGNADO A LA OCDH The HALO Trust |
| 5 | MAPIRIPAN | Tipo I | ASIGNADO POR ZONAS\*\* |
| 6 | MESETAS | Tipo I | ASIGNADO POR ZONAS\*\*\* |
| 7 | PUERTO LLERAS | Tipo I | ASIGNADO A LA OCDH APN |
| 8 | PUERTO RICO | Tipo I | ASIGNADO A LA OCDH The HALO Trust |
| 9 | SAN LUIS DE CUBARRAL | Tipo I | ASIGNADO A LA BRDEH |
| 10 | URIBE | Tipo I | ASIGNADO POR ZONAS\*\*\*\* |
| 11 | VISTAHERMOSA | Tipo I | ASIGNADO POR ZONAS\*\*\*\*\* |

*Sin perjuicio de lo anterior, debe observarse que se presenta la situación de dichos municipios, esto es, los que se encuentran asignados a Organizaciones de Desminado Humanitario, para que realicen la descontaminación por Minas Antipersonal.*

*A continuación se presenta la distribución de los municipios a los diferentes operadores. Es de anotar, que algunos municipios están asignados a más de un operador (que Z es igual a ZONAS), lo que representa un complemento integral a las actividades que se desarrollan:*

*\*La Macarena: Z1 Resguardos: Asignado a OCDH Handicap Internacional*

*Z2 y Z7: Asignado a la OCDH ATEXX*

*Z3, Z4 y Z5: Asignado a la Brigada de Desminado Humanitario BRDEH Z6: Asignado a la OCDH Campaña Colombiana Contra Minas CCCM*

*\*\*Mapiripán: Z1: Asignado a la Brigada de Desminado Humanitario BRDEH*

*Z2: Asignado a la OCDH ATEXX*

*\*\*\*Mesetas: Z1 y Z5: Asignado a la OCDH The HALO Trust*

*Z2: Asignado a la Brigada de Desminado Humanitario BRDEH Z3: Asignado a la OCDH APN Z4: Asignado a la OCDH ATEXX*

*\*\*\*\*Uribe: Z1 y Z3: Asignado a la OCDH The HALO Trust Z2: Asignado a la OCDH APN Z4: Asignado a la OCDH ATEXX*

*\*\*\*\*\*Vistahermosa: Z1: Asignado a la Brigada de Desminado Humanitario BRDEH*

*Z2: Asignado a la OCDH The HALO Trust Z3: Asignado a la OCDH APN*

*Z4: Asignado a la OCDH Campaña Colombiana Contra Minas CCCM Z5 Parques Naturales: Asignado a la OCDH Handicap Internacional*

*Estando dentro de los términos preceptuados en la ley 1755 del 2015 desatamos el requerimiento y la destinación solicitada. (…)*

* El señor SEGUNDO WALTER VALDES ORTEGA está siendo atendido por el servicio de ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA de la Dirección de Sanidad del Ministerio de Defensa reportando enfermedad actual con diagnóstico de fractura antigua de calcáneo izquierdo por mina antipersonal 2008 osteomielitis crónica no activa, contusión lumbo sacro subjetivo, refiere dolor en punta deso menores de pie izquierdo[[27]](#footnote-27) y fue atendido en el HOSPITAL MILITR CENTRAL [[28]](#footnote-28)
  + 1. Respondamos ahora el interrogante planteado:

**¿Debe responder la demandada NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL por las lesiones sufridas por el soldado profesional (SLP) Segundo Walter Valdés Ortega en hechos ocurridos el día 3 de julio de 2008en jurisdicción de la la Vereda Gobernador, Jurisdicción del Municipio de Mesetas (Meta) cuando activó accidentalmente un artefacto explosivo improvisado?**

Cuando se trata de personal que ingresa profesionalmente a las fuerzas de seguridad del Estado el régimen aplicable es el de falla del servicio, debiéndose comprobar entonces la existencia del daño, la falla y la relación de causalidad entre los dos, por lo que procederá el despacho a estudiar si dichos elementos se cumplen para el presente caso.

El **daño** consistente en las lesiones sufridas por el señor **Segundo Walter Valdés Ortega** se encuentra demostrado con el informativo administrativo por lesiones, la historia clínica y la valoración de la junta médico militar.

En relación con la **imputación**, corresponde determinar si la lesión sufrida por el uniformado puede ser atribuida a la entidad demandada.

Revisado el material probatorio que obra en el expediente, observa el despacho que no se dan los supuestos de la sentencia de unificación para declarar la responsabilidad del Estado POR DAÑOS CAUSADOS EN ACCIDENTES CON MINA ANTIPERSONA, MAP, MUSE, AEI.

Ahora bien, en lo que respecta a la falla menciona la parte actora que se desconocieron u omitieron unos procedimientos especiales, pues no se solicitó el apoyo técnico necesario por parte de una compañía especializada del grupo EXDE (Equipo Detector de Explosivos y Minas Antipersonales), al soldado se le ordenó hacer un registro y control militar de área, pero no se le brindó la debida protección ante la posibilidad que existía de elementos explosivos que estuvieran enterrados en esa área. Sin embargo, tal falencia no fue demostrada dentro del plenario y el despacho no puede presumir tal situación ante la falta de pruebas.

Debe precisarse además que la existencia y acompañamiento de los llamados grupos EXDE, es una medida encaminada a mitigar los riesgos asociados a la existencia de artefactos explosivos irregulares, pero como medida tendiente a mitigar un riesgo, no puede ser concebida como razón suficiente para imputar responsabilidad al Estado cuando a pesar de la existencia y uso del grupo EXDE un hecho dañino se presente y es que no se puede perder de vista que estos artefactos explosivos irregulares son creados con el propósito de evadir precisamente su detección, de manera pues que no existe una medida de mitigación cien por ciento efectiva, menos aun si se tiene en cuenta el escenario hostil en el que se desarrolla el conflicto armado colombiano.

Así las cosas, es claro que no habrá lugar a la declaratoria de responsabilidad del Estado por las lesiones sufridas por el soldado Segundo Walter Valdés Ortega, ya que el hecho ocurrió como consecuencia de la materialización de los riesgos propios de la actividad castrense, riesgos a los que voluntariamente se sometió el Segundo Walter Valdés Ortega al momento de incorporarse al Ejercito Nacional.

**2.4** Citando la posición del TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN “C” No habrá lugar a condenar en costas, por cuanto no se observa que las partes hayan actuado con temeridad o mala fe en las actuaciones procesales.

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad no hay lugar a imponer condena en costas, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación," situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,**

**FALLA:**

**PRIMERO: Declárense** no probadas las excepciones propuesta por las demandadas

**SEGUNDO:** **Niéguense** las pretensiones de la demanda

**TERCERO:** **Sin condena** en costas.

**CUARTO:** Notifíquese a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**OLGA CECILIA HENAO MARIN**

Juez

NNC

1. nació el día 5 de diciembre de 1979, en el Municipio de La Unión (NARIÑO) [↑](#footnote-ref-1)
2. contaba con la edad de 35 [↑](#footnote-ref-2)
3. "Hay que comprender por perjuicio todo incidente negativo (y se le verá avaluable en dinero) sobre los derechos, los intereses o las prerrogativas de una persona (física o moral). Este incidente deriva de un acontecimiento (acto o hecho jurídico) que es el hecho dañino, que produce el daño. Este, según las proposiciones decisivas de F.P. Benoit, "es un hecho: es todo atentado a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad o de una situación". (...) Si se toma el ejemplo de una operación quirúrgica que provoca la parálisis del enfermo, es claro que el hecho dañino lo Qpnstituye el acto médico que desemboca en ese resultado, y el daño la parálisis. El perjuicio se determinará de manera menos inmediata en razón de los gastos que deberán afrontarse para garantizar una asistencia continua al paciente, sumas que compensarán las pérdidas de las utilidades que este soporta si existiere una actividad profesional, de las perturbaciones en las condiciones de existencia, o aún los sufrimientos físicos que ha padecido. En una palabra, "el perjuicio son las consecuencias del daño." [↑](#footnote-ref-3)
4. CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SALA PLENA - Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH - Bogotá D. C., siete (7) de marzo de dos mil dieciocho (2018). - Radicación número: 25000-23-26-000-2005-00320-01(34359) A - Actor: LUZ MYRIAM VASCO BASABE - Demandado: LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL - Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - SENTENCIA DE UNIFICACIÓN [↑](#footnote-ref-4)
5. folio 13 del cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-5)
6. folio 6 del cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-6)
7. folio 5 del cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-7)
8. folio 10 del cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-8)
9. folio 7 del cuaderno 2 [↑](#footnote-ref-9)
10. folio 11 del cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-10)
11. folio 08 del cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-11)
12. Folio 24-26 del c2 [↑](#footnote-ref-12)
13. Folio 27 del c2 [↑](#footnote-ref-13)
14. Respetuosamente me permito informar al Señor Mayor Comandante Batallón de Contraguerrillas No 15 libertadores. Los hechos Ocurridos con el Soldado Profesional. VALDES ORTEGA SEGUNDO WALTER CM. 15815800 Orgánico del Batallón de Contraguerrillas No. 15 Libertadores Así: Siendo aproximadamente las 12:30 horas del día 03-JULIO-2008, la Compañía CICLON'1 Orgánica del Batallón de Contraguerrillas No. 15 Libertadores, se encontraba efectuando Operación de registro y control militar de Área, dentro del marco de la, OPERACIÓN "ARMAGEDON", MISION TACTICA "MONARCA"; Coordenadas 03\*1409"N - 74\*00'24"W Vereda Gobernador Jurisdicción del Municipio de Mesetas (Meta), fue herido el Soldado Profesional\*, VALOES ORTEGA SEGUNDO WALTER CM. 15815800, causándole fracturas en el talón del pie Izquierdo, comprometiendo la pierna izquierda y derecha por acción de esquirlas, al activar un artefacto explosivo improvisado, instalado por Grupos de Narcoterroristas pertenecientes al FRENTE 53 de las ONT-FARC los cuales delinquen en el sector, se le prestaron primeros auxilios y posteriormente es evacuado por vía aérea a la Ciudad de Villavicencio (Hospital Militar de Oriente), donde recibió atención médica especializada. Son testigos de los hechos el Señor 83. SAQUERO VALIENTE JORGE CM. 90\*8040 y el SLR CRUZ TRUJILLO NALLID CM No. 93.409.726 folio 30 del c2 [↑](#footnote-ref-14)
15. El batallón contraguerrillas Nº 15 realizaba operaciones de registro y control militar de área, bajo esquemas de misiones tácticas continuadas, con el fin de ocupar los corredores estratégicos, logísticos y neutralizar la capacidad delictiva de las estructuras armadas perteneciente al frente 53 ONT – FARC garantizando la seguridad de la población civil. [↑](#footnote-ref-15)
16. Folios 300 – 306 Y 354-366 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-16)
17. Folio 185 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-17)
18. Folio 117 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-18)
19. Folio 59 del C2 [↑](#footnote-ref-19)
20. Folio 309 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-20)
21. Folio 34-81 del c2 y 279 , 336-352 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-21)
22. Folio 28 y 29 del c2 y 79-84 del cuaderno principal Y 335 DEL CUADERNO PRINCIPAL EN UN CD [↑](#footnote-ref-22)
23. Folio 79-84 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-23)
24. Folio 67 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-24)
25. Folio 183 y 184 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-25)
26. Folio 180 y 181 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-26)
27. Folios 224-239 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-27)
28. DOLIO 325 DEL CUADERNO PRINCIPAL [↑](#footnote-ref-28)