

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / DAÑO DERIVADO DE LA VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS / INTEGRIDAD PERSONAL – Lesión de mujer indígena por explosión de granada de fragmentación en polígono del Ejército / ENFOQUE DIFERENCIAL – Comunidad indígena / CARGA OBLIGACIONAL DEL ESTADO - Uso de polígono de entrenamiento, reglamento / USO DE ARMAS DE DOTACIÓN OFICIAL / FALLA DEL SERVICIO POR OMISIÓN / CONCURRENCIA DE CULPAS – Concausa

Puesto en relación el marco normativo precedente con las circunstancias fácticas acreditadas en el proceso, la Sala observa que se probó el daño, entendido como las lesiones a la integridad personal de Nubia Díaz González como consecuencia del estallido de una granada de fragmentación que halló en el polígono de entrenamiento de la Escuela Fuerzas Especiales Rurales ubicada cerca del resguardo indígena donde residía en Barrancón (Guaviare) el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005) (...) Las normas aludidas permiten concluir a la Sala que el Ejército Nacional incurrió en la omisión de los deberes positivos de delimitación y señalización del campo usado para prácticas militares y la remoción de los explosivos asignados para el cumplimiento de sus funciones o realización de polígonos, toda vez que la granada que ocasionó el daño está incluida en la categoría de “otros artefactos”, fue hallada en un predio que si bien pertenecía a la base, no estaba aislado en debida forma, como correspondería a un predio empleado para el entrenamiento militar con uso de armamento peligroso, que colinda con un resguardo indígena (...) [E]l Ejército Nacional alertó por escrito a la comunidad para que sus integrantes se abstuvieran de recoger desechos en el basurero, no ingresaran al campo de entrenamiento ni manipularan elementos que encontrarán en dicho sitio o sus alrededores. Tal documento está firmado por Felipe Díaz, capitán del resguardo y padre de la víctima, quien admitió conocer su contenido, hablar y entender español. Igualmente, el capitán declaró que desconocía el motivo que condujo a sus hijas y nietos a entrar al polígono, ya que ellos sabían que era un área restringida y que los soldados no permitían el acceso. Con base en lo anterior, la Sala verifica que el actuar imprudente de la víctima contribuyó de manera cierta y eficaz a la producción del daño.

PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL REFORZADA DE COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS

[L]a Constitución Política otorgó a las comunidades y pueblos indígenas el estatus de sujetos de protección constitucional reforzada. El artículo 13 superior, especialmente sus incisos 2 y 3 ordenan a todas las autoridades prodigar un trato especial y favorable a grupos y personas en condición de vulnerabilidad o en situación de debilidad manifiesta. En el caso de los indígenas, su vulnerabilidad se deriva de aspectos históricos, sociales y jurídicos, tales como la existencia de patrones históricos de discriminación aún no superados, la presencia de una cultura mayoritaria que amenaza con la desaparición de sus costumbres, su percepción particular sobre el desarrollo y la economía, su modo de vida (cosmovisión) y la especial afectación que el conflicto armado del país ha significado para estas comunidades, principalmente por el interés de las partes en conflicto de apoderarse o utilizar estratégicamente sus territorios, que para ellos hace parte de su cultura. Asimismo, el reconocimiento de sus derechos fundamentales se sustenta en los principios de participación y pluralismo (artículo 1 superior), el principio de respeto a la diversidad étnica (artículo 7) y el principio de igualdad entre culturas (artículo 70).

COMUNIDADES INDÍGENAS / ENFOQUE DIFERENCIAL / PRINCIPIO DE IGUALDAD – Trato diferencial / CONFLICTO ARMADO

[L]as autoridades deben seguir unas pautas especiales en su trato a las comunidades indígenas, pues “[e]l enfoque diferencial como desarrollo del principio de igualdad, en tanto trata diferencialmente a sujetos desiguales, busca proteger a las personas que se encuentren en circunstancias de vulnerabilidad o de debilidad manifiesta, de manera que se logre una verdadera igualdad real y efectiva, con los principios de equidad, participación social e inclusión”. Ese enfoque diferencial comprende el enfoque étnico, referente a la diversidad étnica y cultural que impone la consideración de las particularidades especiales que caracterizan a determinados grupos étnicos (comunidades indígenas, afro, palanqueras, raizales y Rom) y su multiculturalismo para brindar una protección diferenciada respecto a los principios de los principios de igualdad, diversidad y equidad, basada en sus situaciones específicas de vulnerabilidad y el reconocimiento de las diferencias. Respecto a la exposición de los grupos indígenas al conflicto armado, la Corte Constitucional identificó varios componentes comunes que constituyen los troncos principales de la confrontación que se cierne sobre los pueblos indígenas del país y según el contexto geográfico, socioeconómico y cultural afectan de manera distinta cada comunidad en particular. Estos factores se agrupan en tres categorías principales: “(i) las confrontaciones que se desenvuelven en territorios indígenas entre los actores armados, sin involucrar activamente a las comunidades indígenas y sus miembros, pero afectándolos en forma directa y manifiesta; (2) los procesos bélicos que involucran activamente a los pueblos y comunidades indígenas, y a sus miembros individuales, en el conflicto armado; y (3) los procesos territoriales y socioeconómicos conexos al conflicto armado interno que afectan sus territorios tradicionales y sus culturas”. En definitiva, el establecimiento de bases militares, la militarización del territorio por parte de la fuerza pública y el abandono de municiones sin explotar o fallidas en los territorios indígenas o cerca de éstos constituyen actividades que, si bien no los involucran activamente en el conflicto, los afectan directamente.

PERJUICIOS MORALES POR LESIONES – Condena en abstracto / PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL

La Sala verifica que se estableció el parentesco de Hugo y Maryoli Guayavero González (hijos), Yina, Eiber, Abel y Ana Belia Díaz González (hermanos) y Ana Lilia González y Felipe Díaz (padres) con la víctima directa Nubia Díaz González, mediante sus respectivos registros civiles de nacimiento. Sin embargo, aunque se cuenta con una valoración médico legal que explicó las heridas y secuelas consistentes en deformidad física que afectaba el cuerpo y cara de carácter permanente, perturbación del órgano de la visión permanente y pérdida funcional del órgano de la prensión también permanente, no se acreditó el porcentaje de gravedad de las lesiones mediante experticia, certificado o algún dictamen médico. Así las cosas, la Sala recalca que se probó el daño pero no el perjuicio, por ende, es necesario modificar este rubro y proferir una condena en abstracto para que se determine en un incidente el porcentaje de invalidez de la lesionada. Enseguida, el Tribunal de primera instancia liquidará este perjuicio bajo los parámetros precisados por la jurisprudencia de la Corporación y descontará el cincuenta por ciento (50 %) por la concurrencia de culpas demostrada. En primer lugar, la Sala observa que, no obstante en la demanda se solicitó el reconocimiento de lucro cesante futuro para los hijos de Nubia Díaz González, el *a quo* omitió su análisis. Aun así, la parte demandante no interpuso recurso de apelación y la Nación – Ejército Nacional funge como apelante único, entonces, a la Sala le está vedado pronunciarse sobre este aspecto. Como segundo punto, el Tribunal restó a la compensación por lucro cesante futuro el tiempo indemnizado por lucro cesante

consolidado, pese a que el primero corresponde al período comprendido entre la fecha de la sentencia y la fecha estimable a partir de la vida probable de la víctima y el segundo se calcula desde el día de los hechos hasta que se profiera el fallo de primera instancia. En todo caso, tampoco es posible corregir este yerro, como se indicó en el párrafo anterior. Por ende, la Sala actualizará las sumas reconocidas en el fallo de primera instancia y se disminuirán en la mitad.

MEDIDAS DE REPARACIÓN NO PECUNIARIAS

[E]n atención a las circunstancias en que se produjo el daño y la participación que tuvo la demandada en su acaecimiento, la Sala considera adecuado modificar esta decisión y únicamente ordenar que en los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia el Ejército Nacional adopte medidas académicas para que se capacite al personal que integra las Fuerzas Especiales Rurales de Barrancón en relación con la protección especial de los derechos de las comunidades indígenas.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá, D.C., trece (13) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 50001-23-31-000-2007-00140-00(52566)

Actor: NUBIA DÍAZ GONZÁLEZ Y OTROS

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Tema: Falla del servicio

Subtema 1: Violación de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario

Subtema 2: Artefacto explosivo o mina antipersonal

Sentencia

Sentencia modifica

La Sala conoce el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta el veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014) que concedió las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

La señora Nubia Díaz González padeció múltiples heridas como consecuencia de la explosión de una granada de fragmentación que encontró en el campo de entrenamiento de la Escuela de Fuerzas Especiales ubicada en Barrancón (Guaviare) el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005).

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda

Los señores Nubia Díaz González, en nombre propio y en representación de sus menores hijos Hugo y Maryoli Guayavero González; Felipe Díaz y Ana Lilia González, en nombre propio y en representación de sus menores hijos Yina, Eiber, Abel y Ana Belia Díaz González presentaron demanda de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional el quince (15) de mayo de dos mil siete (2007)¹.

Los actores solicitaron que se declara responsable a la demandada por las lesiones personales padecidas por Nubia Díaz González a causa de la explosión. De igual forma, requirieron el pago de perjuicios materiales e inmateriales (perjuicios morales, lucro cesante y “perjuicios fisiológicos”).

Los demandantes sostuvieron como **fundamentos de hecho** de sus pretensiones que las lesiones padecidas por Nubia Díaz González eran imputables a la demandada porque incurrió en una falla del servicio al dejar abandonada una granada de fragmentación a las afueras de la Escuela de Fuerzas Especiales que colindaba con el resguardo indígena Barrancón.

Según el escrito de la demanda, Nubia Díaz González, indígena de la etnia Guayabero y miembro del resguardo Barrancón, ubicado en San José del Guaviare, salió a recoger chatarra acompañada de unos familiares el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005). Al pasar cerca del polígono de entrenamiento contiguo a la base militar encontró un artefacto desconocido para ella, lo golpeó con un palo y este estalló.

¹ Folios 2 a 9. C.1.

A consecuencia de la explosión, la señora Díaz González perdió sus extremidades superiores, uno de sus ojos, parte de uno de sus senos y su rostro quedó desfigurado.

Los soldados de la base militar la auxiliaron y condujeron al Hospital San José del Guaviare.

En aquella época no había ninguna señalización que separara el resguardo indígena y el campo de adiestramiento utilizado por los soldados. Además, este se situaba fuera de la base militar, que sí estaba cercada y expuesta como zona restringida, *“lo que daba a entender a cualquier persona que el sitio utilizado para el entrenamiento de la tropa y práctica de polígono no era área restringida sino que por el contrario esta área formaba parte del resguardo indígena de Barrancón y por consiguiente era de libre circulación y tránsito para los indígenas”*.

2.2. Trámite procesal relevante

La Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional **contestó la demanda**², se opuso a todas las pretensiones formuladas por los actores y planteó el hecho de un tercero como eximente de responsabilidad.

Manifestó que los demandantes imputaron el daño al Ejército Nacional sin tener en cuenta que en la zona había presencia de grupos guerrilleros que colocaban retenes y vestían prendas militares. Por ende, no se demostró que la entidad causó el detrimento a los actores. Advirtió, además, que en caso de que los demandantes probaran que los hechos ocurrieron en la forma relatada en la demanda, de todas formas resultaría inverosímil que el Ejército Nacional hubiera usado armas sin fundamento o inminencia de un ataque o en ejercicio del derecho a defender sus vidas, por lo que no podía ser declarado responsable del daño.

2.3. La sentencia apelada

El Tribunal Administrativo del Meta emitió fallo de primera instancia³ en el que concedió las pretensiones de la demanda.

² Folios 39 a 42. C.1.

³ Folios 173 a 195. C.Ppal.

Para empezar, indicó que se probó que las lesiones permanentes padecidas por Nubia Díaz González fueron ocasionadas por un artefacto explosivo hallado en un campo de polígono de la Escuela de Fuerzas Especiales Rurales ubicada en Barrancón el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005).

Enseguida, precisó que el título de imputación aplicable en este asunto era el objetivo de riesgo excepcional porque el artefacto que causó el daño era peligroso y la administración puso en riesgo a la comunidad indígena Guayabero, vecinos de la escuela militar y quienes por su formación cultural y visión ajena al conflicto armado, no conocían la peligrosidad de una granada.

Por consiguiente, condenó a la demandada al pago de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) para cada uno de los demandantes por concepto de perjuicios morales, ciento once millones cincuenta y ocho mil trescientos veintinueve pesos con treinta y ocho centavos (\$111.058.329,38) como lucro cesante consolidado y ciento cincuenta y un millones cuatrocientos treinta y un mil cuatrocientos veintiún pesos con sesenta centavos (\$151.431.421,60) como lucro cesante futuro para la víctima directa.

Por último, el Tribunal explicó que las lesiones padecidas por Nubia Díaz González fueron la concreción de un riesgo al que la expuso el Ejército Nacional (dejar explosivos en un campo abierto en el que una comunidad transitaba libremente) y que era necesaria la adopción de medidas restaurativas para reponer la dimensión objetiva del derecho vulnerado y garantizar que esa conculcación de los derechos humanos no se repita.

De esta manera, ordenó que dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia el Ejército Nacional ofrezca disculpas públicas a los familiares y demás miembros de la comunidad indígena Guayabero por los hechos del dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005), publique la parte resolutive de la sentencia en todas las instalaciones de la entidad a nivel nacional y adopte medidas académicas para que se capacite al personal que integra las Fuerzas Especiales Rurales de Barrancón respecto a la protección del Estado a las comunidades indígenas y los Derechos Humanos.

2.4. El recurso de apelación contra la sentencia

La demandada solicitó que se revoque el fallo de primera instancia y se nieguen las pretensiones de la demanda⁴.

⁴ Folios 286 a 289. C.Ppal.

Aseveró que el daño fue causado por la culpa exclusiva de la víctima, puesto que la señora Díaz González actuó de forma imprudente y temeraria al manipular un artefacto desconocido para ella. Por lo tanto, la entidad se eximía de responder por los perjuicios requeridos por los accionantes.

2.5. Trámite en segunda instancia

El Ministerio Público presentó concepto⁵ en el que requirió que se modifique el fallo de primera instancia y se reduzcan las condenas en un cincuenta por ciento (50 %). Esgrimió que se presentaba una concurrencia de culpas porque el Ejército Nacional debió aplicar las medidas de seguridad necesarias para aislar el área del polígono y evitar el ingreso de los indígenas a la base militar y, por su parte, la víctima se expuso de forma imprudente al riesgo al irrumpir a un área restringida, puesto que se probó que los miembros del resguardo sabían que la entrada al terreno estaba prohibida porque se efectuaban prácticas militares.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Sobre los hechos probados

En el proceso obra copia auténtica de la investigación preliminar No. 303-2005 adelantada por la Jefatura de Educación y Doctrina del Centro Nacional de Entrenamiento de la Escuela de Fuerzas Especiales Rurales de Barrancón por los hechos ocurridos el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005), solicitado por la demandada.

Esta Colegiatura, con sujeción al lineamiento jurisprudencial que ha definido sobre el particular⁶, apreciará los documentos y testimonios que se trasladaron del proceso penal, pues la parte demandante los conoció y no los tachó de falsos ni les restó mérito para probar.

.

3.1.1. De la prueba de los hechos relativos al daño

⁵ Folios 245 a 258. C.Ppal.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 20 de febrero de 1992, rad. 6514, sentencia del 30 de mayo de 2002, rad. 13.476 y sentencia de 5 de junio de 2008, rad. 16.174

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 30 de mayo de 2002, rad. 13476.

Según la parte demandante, el daño, entendido como el atentado material contra una cosa o persona, consistió en el agravio a la integridad personal de Nubia Díaz González, producto de la detonación de una granada que encontró en un campo de polígono de la Escuela de Fuerzas Especiales Rurales ubicada en Barrancón (Guaviare) el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005).

Para acreditar la existencia del daño y su carácter antiurídico, se cuenta con los siguientes hechos probados:

- La historia de ingreso de Nubia Díaz González al Hospital San José del Guaviare ESE⁷ del dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005) ⁸ mostró que la víctima ingresó por múltiples traumas en región facial, torácica y amputación traumática de las manos, ocasionados por la explosión de una granada.
- El médico especialista que efectuó la Interconsulta ortopédica de Nubia Díaz González el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005)⁹ anotó que la paciente presentaba fracturas en la cara, humero y clavícula izquierdos, estallido del globo ocular derecho, exposición ósea en tibia derecha, heridas múltiples en muslos, tórax y abdomen y amputación traumática de manos. La evolución clínica contiene la misma información¹⁰.
- El informe quirúrgico de Nubia Díaz González describió las heridas mencionadas y detalló los procedimientos efectuados en el Hospital San José del Guaviare ESE¹¹.
- El personero municipal de San José del Guaviare informó que, entre otros, Nubia Díaz González de la etnia Guayabero resultó herida con la explosión de una granada de fragmentación al parecer encontrada en el campo de polígono del Ejército Nacional el dieciséis (16) de mayo de dos mil diecisiete (2017)¹².
- El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses dictaminó una incapacidad laboral a Nubia Díaz González de cien (100) días¹³ el primero (1) de diciembre de dos mil ocho (2008).
- El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses elaboró el informe técnico médico legal de las lesiones de Nubia Díaz el veinte (20) de

⁷ Folio 11. C.1.

⁸ Folio 11. C.1.

⁹ Folio 12. C.1.

¹⁰ Folios 13 a 14. C.1.

¹¹ Folios 15 a 16. C.1.

¹² Folio 27. C.1.

¹³ Folio 96. C.1.

noviembre de dos mil ocho (2008)¹⁴. La afectada aseveró que pisó una mina mientras caminaba con su hermana. El galeno registró que la paciente padeció amputaciones traumáticas de miembros superiores, fractura abierta en el humero y clavícula izquierda, estallido del glóbulo ocular derecho, trauma de tejidos blandos, fractura de huesos de la cara, trauma abdominotorácico y abrasiones en el cuello. Concluyó que las heridas se produjeron por una explosión, determinó una incapacidad médico legal de cincuenta (50) días e indicó que la señora padecía secuelas consistentes en deformidad física que afectaba el cuerpo y cara de carácter permanente, perturbación permanente del órgano de la visión y pérdida funcional del órgano de la prensión, también permanente.

- El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses efectuó reconocimiento psiquiátrico a Nubia Díaz González el veintisiete (27) de abril de dos mil nueve (2009)¹⁵. El especialista indicó que requería una valoración antropológica forense que analizara sus estándares y estilo de vida tradicionales y su desempeño previo y posterior al suceso, ante su procedencia sociocultural diversa, pero que pudo observar que la examinada evidenciaba depresión prolongada derivada de la restricción de su proyecto de vida.

3.2.2. De la prueba sobre la imputación

La parte actora atribuyó el daño a título de falla en el servicio a la omisión de la demandada respecto a su deber de delimitar mediante señales adecuadas los linderos entre el resguardo indígena y el polígono utilizado por los soldados y alertar que se trataba de una zona restringida, ya que aquel colindaba con la base.

Para analizar la imputación del daño a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional se allegaron los medios de convicción que a continuación se relacionan:

- Investigación preliminar No. 303-2005 tramitada por la Jefatura de Educación y Doctrina del Centro Nacional de Entrenamiento de la Escuela de Fuerzas Especiales Rurales de Barrancón por los hechos ocurridos el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005).
- El Comandante de la Escuela de Fuerzas Especiales abrió la investigación y ordenó la práctica de diligencias para verificar los hechos, identificar a los responsables, determinar si la conducta constituía falta disciplinaria y si concurrió una causal de exclusión de responsabilidad el veinte (20) de mayo de dos mil cinco (2005)¹⁶.

¹⁴ Folios 99 a 100. C.1.

¹⁵ Folios 116 a 121. C.1.

¹⁶ Folio 1. C.2.

- La doctora Edna Margarita Arana Luengas expuso¹⁷ que un centinela le dijo que el día de los hechos los indígenas recogían vainillas en el polígono, él los sacó de allí pero tuvo que irse a sus labores y luego escuchó la explosión.

Adveró que la mujer herida le habló en su dialecto, entendió que tenía sed, pero no comprendía lo que le decía y que un niño le contestó dos (2) preguntas relativas su nombre y edad que ella le formuló en español.

Reveló que las heridas de la mujer que atendió correspondían a la detonación de una granada que posiblemente tenía en sus manos, pero que ella no presencié el hecho y no conocía el sitio exacto del estallido porque era nueva en la escuela, no obstante, un soldado le contó que oc cerca del polígono.

- El SV Jorge Luis Yate Cruz declaró¹⁸ que entre las 10:50 y 11:00 a.m. del dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005) escuchó una explosión que provino de la pista de lanzamiento de granadas de fusil, por lo que llamó al oficial de inspección y le preguntó si programó un ejercicio y este le contestó que no sabía. Enseguida, lo llamó por radio el soldado que estaba de centinela y le dijo que se ubicaba en la torre No. 3 y que en el sitio del estallido observaba civiles, al parecer indígenas. Asimismo, la escuela supo del hecho y el personal médico se dirigió al lugar, pero él no se retiró de su guardia.

Contó que un vehículo que les llevó agua ese día fue usado para trasladar a los heridos al hospital y que después del incidente los soldados comentaron que los indígenas manipularon un explosivo que sacaron de la pista de granadas, pero que él no presencié el suceso.

Aclaró que le informaron que los hechos ocurrieron entre la pista de lanzamiento de granadas y la de infantería y que a ese predio solo podía ingresar personal autorizado.

Detalló que cerca del área había una carretera y los indígenas transitaban por ahí libremente y que *“de la carretera al sitio a (sic) donde uno se para para lanzar la (sic) granadas eso está como a unos cien y doscientos metros aproximadamente y de la carretera al lugar donde caen las granadas va entre doscientos metros en el lado más cercano y más de mil metros en el más alejado”*. Sin embargo, refirió que nunca había ido allí, sino que repetía lo que sus compañeros conversaban.

¹⁷ Folios 4 a 5. C.2. La declaración fue aportada de forma incompleta.

¹⁸ Folios 6 a 9. C.2.

Recordó que arribó a la escuela en el mes de febrero de dos mil cinco (2005) y nunca observó que se realizaran prácticas con granadas en el sector del accidente, pero vio láminas que anunciaban que ese sitio era peligroso y se celebraron reuniones con los nativos en la que *“les han leído documentos advirtiéndoles que no deben estar en predio de la escuela y que si encuentran algún artefacto extraño no lo toquen, que inmediatamente informen a cualquier personal de la escuela”*.

Aclaró que las granadas fallidas debían destruirse con cargas huecas, que no le constaba que la escuela contara con equipos especiales para su detección y destrucción, no sabía cuándo fue la última vez que se efectuó un procedimiento de este tipo y que el Ejército usaba el terreno con los fines descritos desde mil novecientos ochenta y seis (1986).

- El SLP Raúl Musse Pencue, enfermero de la Compañía Montiel de la Escuela de Fuerzas Especiales Rurales, testificó¹⁹ que le avisaron de la explosión y cuando llegó al sitio observó cuatro (4) niños *“reventados”*. Indicó que la doctora Edna Margarita (no refirió el apellido) atendió a una señora que quedó mutilada y quienes prestaron primeros auxilios ayudaron a colocar a los heridos en unos vehículos para conducirlos al Hospital de San José del Guaviare.

Respecto a los hechos, relató que *“lo único que he escuchado es que se metieron al campo de entrenamiento de la escuela, donde a ellos se les tiene prohibido entrar, eso se lo escuché a los primeros soldados que estaba (sic) allá, los que les prestaron los primeros auxilios”*.

Precisó que las víctimas no tenían permiso para ingresar a la base y que la detonación ocurrió *“sobre la orilla de la carretera”* y que aquellos estaban en el polígono porque *“con ellos no se puede, muchas veces no hace (sic) caso”*.

Afirmó que aproximadamente un mes antes del suceso fue la última vez que el polígono se destinó a prácticas con granadas, la zona estaba demarcada con letreros, permanecían allí soldados, no sabía si los nativos hablaban español, efectuaron reuniones para informarles del peligro en el área y sobre todo que no tocaran artefactos explosivos, pero *“uno les dice pero ellos son muy tercos, con ellos no se puede”* y que tiempo atrás, en ese sitio (no detalló la fecha), hubo un muerto en circunstancias parecidas.

Mencionó que ningún soldado resultó herido con el estallido y que luego del acontecimiento los indígenas se reunieron con el comandante para tocar el tema, pero que él no asistió porque se limitaba a cumplir sus labores como enfermero.

¹⁹ Folios 10 a 13. C.2.

- El SLP José Guillermo Ramírez Ordóñez, quien laboraba en el rancho de la tropa, narró²⁰ que oyó la explosión pero no prestó atención porque pensó que era “algo de instrucción”, luego le avisaron lo sucedido, llevó a la doctora en la moto hasta la pista de infantería, vio a una señora y a unos niños heridos y cuando arribaron los enfermeros regresó a la escuela.

Puntualizó que la mujer estaba en la pista de infantería y los niños en la carretera, pero que la base era una zona restringida, no sabía el motivo de su presencia la escuela y habían avisos que advertían que no debían ingresar.

Manifestó que desconocía si la comunidad hablaba español, pero la señora pidió agua en este idioma y que *“se les han llevado documentos y se les coloca avisos donde dice que es prohibido el paso por ese sector, y en enero o febrero de este año les leyeron un documento donde se les decía que si encontraban un artefacto explosivo avisaran y que no lo podían manipular”*. Sin embargo, exclamó que no sabía si se avisó a la comunidad Guayabero sobre las acciones a seguir en caso de observar o encontrar artefactos de guerra y, puntualmente, material explosivo.

Comentó que el polígono de granadas se usaba desde que se fundó la escuela en mil novecientos noventa y seis (1996), no le constaba cuando fue la última vez que se realizó un procedimiento de detección y destrucción de granadas fallidas y que ningún soldado resultó herido en la explosión.

- El SLP Gustavo Sanabria Contreras atestiguó²¹ que escuchó la detonación al pasar por un sector denominado El Ciego, cerca de la pista de infantería, se dirigió al sitio y vio tres (3) niños y dos (2) mujeres.

Reseñó que observó unos casquillos de granada MGL, de mortero y una granada MGL de guerra que a su juicio estaba fallida, luego llegaron la doctora, los enfermeros y unos soldados y auxiliaron a los heridos.

Señaló que el evento ocurrió al lado izquierdo de la pista de infantería, que era un terreno perteneciente a la escuela, no sabía por qué los indígenas transitaban por ahí, ya que les advirtieron en varias ocasiones que no lo hicieran y había señales de peligro porque era un campo minado. Además, en febrero enviaron un comunicado al capitán del resguardo para instarlos a que si se topaban con un objeto extraño no lo tocaran.

²⁰ Folios 14 a 16. C.2.

²¹ Folios 17 a 22. C.2.

Subrayó que el último polígono se desarrolló dos (2) meses o mes (1) y medio antes del accidente y que los heridos estaban a cincuenta (50) metros del punto de disparo de granadas y a doscientos (200) metros del área donde caían los explosivos, pero que allí no habían soldados.

Afirmó que los indígenas hablaban español porque escuchó a la mujer herida pedir agua.

Por otro lado, mencionó que la única advertencia que les hicieron para que no se acercaran a la base fue el comunicado que enviaron al capitán del resguardo, pero que en algunas ocasiones él habló con algunos, les explicó que no tocaran elementos extraños porque podían explotar y les mostró una granada. Sostuvo que la última vez que buscaron granadas fallidas fue menos de un año antes del accidente.

- El SLP Ramiro Espejo Montaña declaró²² que percibió la detonación cuando estaba con su compañero Sanabria Contreras por el sector El Ciego, ambos fueron a la pista de infantería, divisaron unos niños, se dirigieron a la guardia a buscar un vehículo para ayudarlos y al regresar ya estaban ahí la doctora y otros soldados.

Expuso que el campo de entrenamiento era un terreno que pertenecía a la escuela, ubicado al lado de la carretera pero dentro de esta, a unos doscientos (200) o trescientos (300) metros del polígono de granadas contiguo a la pista de infantería. Indicó que el paso a ese sitio estaba prohibido, los indígenas lo sabían y estaba señalizado con símbolos de alerta, pero que ellos ingresaron por la parte de atrás porque al frente habían centinelas.

Aseguró que desde el mes de mayo no se efectuaban pruebas con granadas en el lugar de los hechos, sino que usaban otro predio, localizado a quinientos (500) metros de allí.

Precisó que en el polígono habían banderolas rojas y los letreros decían “polígono” y “pista de infantería”, enviaron un comunicado a los nativos para exhortarlos a no irrumpir en el terreno, el resguardo se ubicaba a tres (3) kilómetros aproximadamente de la escuela.

Por último, atestó que creía que los nativos hablaban español porque la señora herida pidió agua, pero cuando les dijo que salieran del polígono los escuchó comunicarse en su lengua (no detalló este suceso) y que ningún uniformado resultó herido en la detonación.

²² Folios 23 a 27 C.2.

- El SLR Carlos Andrés Cuartas relató²³ que se dirigía a El Ciego pero vio a una mujer con cuatro (4) niños cerca del polígono, les gritó que salieran de ahí porque era un área restringida, los llevó a la carretera y siguió su camino. Al devolverse los divisó de nuevo en el lugar, nuevamente los condujo a la carretera, se dirigió a la escuela, veinte (20) minutos después escuchó el estallido, corrió al sitio a ayudar y observó a la señora y a los niños lesionados.

Enseguida, reseñó que el suceso ocurrió en la pista de infantería, los nativos no tenían autorización para ingresar y describió que el último polígono se efectuó un mes antes del suceso, la zona tenía señales de “área restringida”, “polígono”, “stand de seguridad” y banderas rojas y les enviaron informes que prohibían el paso al área.

- El SLP Gustavo Franco Puentes manifestó²⁴ que al arribar a la escuela el día del suceso ya había pasado todo, pero supo que acaeció cerca de la pista de infantería.

En relación con la prohibición de ingreso de los indígenas al predio, indicó que los letreros de alerta estaban en español, en ese momento fabricaban las señales en el idioma de los nativos, aunque el problema real era que estos entraban al basurero a recoger desperdicios, especialmente los niños, pese a que estaba cercado.

Adujo que los miembros del resguardo entendían el español, celebraron reuniones con el capitán para que informara a la comunidad que no podía ingresar al predio y que también los alertaron sobre la prohibición y que se trataba de un campo minado.

- El comandante de la Escuela de Fuerzas Especiales Rurales elaboró el informe de accidente No. 038 del dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005), dirigido al comandante del Centro Nacional de Entrenamiento de Tolemaida²⁵.

Relató que alrededor de las 10:15 a.m. de ese día escucharon una explosión en el sector aledaño a la pista de lanzamiento de granadas de mortero y MGL de la unidad, el centinela de la torre 2 informó que observó unas personas que merodeaban el sitio y el personal de la unidad verificó la situación, hallaron una mujer con múltiples heridas y *“a su lado se encontraron tres costales con material de guerra, exclusivamente metálico, tales como colas de gradas (sic), vainillas y cuerpos de bengala ya utilizadas”* y que los indígenas que llegaron al sitio les indicaron que lo

²³ Folios 28 a 31. C.2.

²⁴ Folios 51 a 53. C.2.

²⁵ Folios 32 y 33. C.2.

recogían para venderlo como chatarra. Asimismo, seis (6) niños que estaban con la afectada también resultaron heridos con esquirlas.

Acotó que el personal de la escuela los auxilió y condujo al hospital de San José del Guaviare y que en las averiguaciones determinaron que momentos antes de la explosión el SLR Cuartas, guadañador de la unidad, quien hacía mantenimiento al área denominada El Ciego, apremió a los indígenas para que abandonaran el lugar incluso los condujo a la carretera en dos (2) ocasiones porque corrían peligro en el polígono y, por su parte, el SLP Sanabria apartó del lugar a una mujer embarazada. Agregó que *“este sitio se encuentra demarcado con letreros y gráficos alusivos al peligro que se corre al ingresar a esa área”*.

- El comandante de la Escuela de Fuerzas Especiales Rurales proyectó el oficio No. 1699 del dieciocho (18) de febrero de dos mil cinco (2005) remitido al líder de la comunidad indígena Guayaberos (en el documento aparece la firma de Felipe Díaz, *“gobernador”* del resguardo)²⁶ que informaba lo siguiente:

“1- Por razones de seguridad y de acuerdo a las órdenes emitidas para zonas de orden público, el paso por la carretera frente a las instalaciones de la Escuela de Fuerzas Especiales está restringido a partir de las 18:00 horas hasta las 06:00 horas, a pie o en cualquier tipo de vehículo.

2- Por razones de salud se recomienda controlar para que los niños y adultos de su comunidad no consuman los desechos alimenticios que son arrojados en el basurero de la Escuela de Fuerzas Especiales, ya que lo que se arroja en este sector se encuentra en estado de descomposición y puede llegar a causar intoxicaciones y enfermedades infectocontagiosas a los miembros de su comunidad.

3- Por razones de seguridad le recomendamos a usted y a toda su comunidad que en caso de encontrar cualquier tipo de elemento con características de armamento o que tenga semejanza no sea tocado ni manipulado para evitar posteriores accidentes a miembros de su comunidad, debe informarse inmediatamente para que sea retirado de la zona sin causar accidentes a su comunidad.

4.- Habiéndolo informado de las actuaciones presentadas por integrantes de su comunidad le reiteramos que la Escuela de Fuerzas Especiales no se hará responsable de cualquier situación que llegare a presentarse con lo expuesto anteriormente. De

²⁶ Folios 34 a 35. C.2.

antemano le agradecemos la atención prestada y le reiteramos que estamos para ayudarles en lo que esté a nuestro alcance”.

- La Regional Meta del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria (INCORA) adjudicó al Ministerio de Defensa el terreno baldío denominado Agua Bendita el treinta y uno (31) de mayo de mil novecientos ochenta y ocho (1998)²⁷. En la descripción de los linderos del predio consta que colindaba con la reserva indígena de Barrancón.
- El Hospital San José del Guaviare ESE comunicó que atendió a seis (6) menores de edad y a una mujer de veinte (20) años *“que presenta múltiples fracturas abiertas, en miembros superiores y traumas severos de tejidos blandos en diferentes partes del cuerpo”* el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005)²⁸.
- Felipe Díaz, capitán del resguardo de la comunidad Guayabero de Barrancón, declaró²⁹ que sabía leer y escribir en español, los lesionados con la explosión de la granada fueron su hija y nietos, ellos le dijeron que ese día recogían chatarra en el polígono para vender con la ayuda de un soldado y su hija golpeó con un palo el artefacto que estalló. Luego aclaró que el uniformado no les colaboró, sino que les dijo que no pasaran ni tocaran nada.

Al cuestionarlo por la presencia de su familia en el polígono y si tenían autorización para ingresar al terreno oficial, contestó:

“[E]s la escuela afuera, es de la escuela, lo saben o no sé, no entiendo bien. Todos saben que eso es de la escuela (...) si tiene autorización como capitanes, pues yo, así quede sola no, como cualquiera no sabe. No, no pueden entrar, no los dejan entrar a cualquiera (...) como ellos no saben, andan sin saber, que son las cosas que dejaron objetivos, detonantes, como nosotros somos indígenas no sabemos el objetivo de ustedes (...) donde no conoce no puede entrar, donde conocen su pueden entrar, hasta aquí no pueden, y allá también, al capitán sí lo dejan entrar, al que sabe hablar si va con varios no lo dejan entrar (...) sí claro, le tienen prohibidos, pues aquí los que tienen dueños, no dejan entrar o sea un soldado o sea un sargento no los dejan entrar, ni cualquiera (...) oh muchas veces, a mi me dijeron muchas veces, todos los años, hasta ahorita me dijeron que no pueden entrar, hace como de 1986 está el Ejército (...) pues aquí los soldados dijeron no toca, me avisan a mí para recoger los objetivos, eso nos dijeron cuando estaba el CT JAIME un comandante también eso como 1990, cuando se le perdió ahí una granada en el camino”.

²⁷ Folios 37 a 40. C.2.

²⁸ Folio 41. C.2.

²⁹ Folios 45 a 47. C.2.

Especificó que la comunidad residía aproximadamente a quinientos (500) metros de distancia de la escuela, no se dedicaban a recoger chatarra porque tenían miedo de entrar al terreno y desconocía que sucedió con su familia, es decir, el motivo de su ingreso a la escuela.

- Cristina Díaz González rememoró³⁰ que el día de los hechos recogió “*chatarro (sic) de bombas*” con su hermana Nubia Díaz y otros familiares para venderla en el pueblo. Sostuvo que un soldado les permitió el ingreso y la granada explotó repentinamente cuando descansaban. Además, admitió que entraron por el potrero, un soldado los vio y no les dijo nada.

Aceptó que su padre le advirtió desde pequeña que estaba prohibido entrar al polígono “*por que (sic) se atacan las bombas*”, que sabía que el terreno no pertenecía al resguardo, los soldados no los dejaban ingresar a la escuela y que esa fue la primera vez que recolectaba objetos allí.

Finalmente, se negó a responder el motivo de la irrupción al polígono el día de marras y lo relativo a la prohibición por parte de los capitanes del resguardo para entrar a la base.

- Martha Andrea Parra Penagos, inspectora de policía de San José del Guaviare, declaró³¹ que el día de la explosión estaba en una reunión con el coronel del Batallón de Barrancón en la oficina de este, a quien le informaron lo sucedido vía telefónica, fueron al sitio y al llegar les comunicaron que unos indígenas ingresaron en bicicleta a la zona de simulacros con granadas. Describió que había sangre y unas bolsas de fique con restos de granadas que aquellos recogieron y que los uniformados le explicaron que los vendían clandestinamente como hierro.

Acotó que en el predio existían unas vallas que indicaban en español que el terreno pertenecía al batallón, pero que no estaban en el lugar exacto del suceso.

- El comandante de la Escuela de Fuerzas Especiales Rurales ordenó el archivo de la investigación preliminar adelantada por los sucesos del dieciséis de mayo de dos mil cinco (2005) el diecinueve (19) de junio de ese año³².

Consideró que el hecho atribuido no existió, la conducta no estaba prevista en la ley como falta disciplinaria y no habían culpables en el personal de la escuela, ya que los indígenas ingresaron al área de entrenamiento de forma irresponsable porque sabían que estaba prohibido y, además, recogieron material explosivo y uno de los artefactos estalló al ser golpeado por la

³⁰ Folios 48 a 50 C.2.

³¹ Folios 54 a 55. C.2.

³² Folios 57 a 58. C.2.

víctima. Resaltó que les enviaron el oficio 1699 del dieciocho (18) de febrero de dos mil cinco (2005) en el que los alertaron para que no tocaran ningún objeto con características de armamento y les informaran del hallazgo para retirarlo de la zona.

- Reinaldo Humberto Pinzón, capitán del resguardo indígena de Barrancón, declaró³³ que la madre de uno de los niños heridos con la detonación de la granada le contó que un soldado les permitió el ingreso y recolección de vainillas de fusiles, pero se toparon con una bola de hierro que estalló mientras el uniformado las observaba a pocos metros. Precisó que la mujer le dijo que alertó a Nubia, su hermana, para que no tocara el objeto, pero ella no prestó atención y lo golpeó hasta que estalló.

Destacó que la comunidad permanecía en el sector porque recolectaba desechos en un basurero ubicado a pocos pasos del campo de entrenamiento, no había señalización alguna para que no se acercaran al predio, sino que era un campo abierto.

Asimismo, aseveró que el Ejército practicaba polígono cada veinte (20) días o un mes y que una vez comentó a un comandante que la zona era un peligro para los indígenas y las personas que transitaran por ahí, pero este le contestó que *“ese territorio le pertenecía al Ejército, que ellos mismos sabían si tomaban seguridad o no dentro del perímetro de ellos”* y que se reunieron con el coronel en la base militar, este les dijo que colocaría seguridad en el sitio y reubicaría el basurero, pero nunca lo hizo.

Por otra parte, el capitán elaboró un comunicado en representación de la etnia Guayabero dirigido al gobernador, alcalde, Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo, Personería Municipal, Asamblea Departamental, Concejo Municipal, comandante de las Fuerzas Militares Nukak Maku y a las emisoras de la comunidad³⁴ en el que manifestó que ante los hechos ocurridos el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005) era necesario que el gobernador y el alcalde se reunieran con los militares para que estos explicaran lo sucedido y ofrecieran soluciones para evitar la repetición del suceso. De igual forma, exigió que se ampararan sus derechos porque la base militar les restringía su libre desarrollo y albedrío, *“con el argumento de la seguridad que deben mantener alrededor de la misma, per (sic) que nos hemos preguntado dónde queda nuestra independencia y seguridad frente al Estado”*.

- Felipe Díaz presentó una queja ante la Personería Municipal de San José del Guaviare el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005)³⁵. Relató que ese día dos (2) de sus hijas y unos nietos jugaban en las inmediaciones del

³³ Folios 24 a 25. C.1.

³⁴ Folio 26. C.1. El documento tiene una firma de recibido del diecinueve (19) de mayo de dos mil cinco (2005), pero no tiene fecha.

³⁵ Folios 28 a 29. C.2.

polígono del batallón de Barrancón, *“dieron garrote”* a una granada que estaba enterrada y explotó.

Narró que sus familiares estaban allí porque fueron a buscar chatarra o latas para vender, sus hijos entraban a menudo al área pero desconcía si los soldados lo permitían, la base estaba cercada pero el polígono era un campo abierto sin señalización y sabía a qué actividad lo destinaban porque *“a toda hora viven haciendo disparos allí miembros del ejército”*.

A continuación, esgrimió³⁶ que el polígono era un campo abierto sin cercas, su familia fue allí a recoger chatarra, en aquel tiempo no les advirtieron del peligro del predio, había una señal pero *“nosotros no entendemos eso, es decir la letra no la entendemos”* y era la primera vez que la comunidad ingresaba al área.

- Acta No. 002 del diecisiete (17) de mayo de dos mil cinco (2005)³⁷ relativa a una reunión celebrada entre las autoridades del departamento de Guaviare y la etnia Guayabero para la conformación del Comité de Asuntos Indígenas. Recalaron la necesidad de proteger a la comunidad ante los hechos ocurridos el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005). El comandante de la Escuela de Fuerzas Especiales se comprometió a esclarecer ese suceso y trasladar el basurero, aunque subrayó que ya lo habían realizado en varias ocasiones y los indígenas insistían en recoger desechos.

En otra reunión llevada a cabo el once (11) de octubre de dos mil cinco (2005)³⁸, acordaron conformar un equipo de trabajo que verificara los límites del resguardo por el costado del río Guaviare. El comandante de la escuela manifestó que los acontecimientos relativos al estallido de la granada seguían en investigación y que *“el Ejército haría el encerramiento de ese lugar, que aunque está lo suficientemente señalizado en el idioma nukak, guayabero en castellano y con gráficas, los indígenas no los acatan”*.

- Cristina Díaz González insistió³⁹ en que ingresó con su hermana y otros familiares menores de edad al polígono por primera vez para recoger chatarra, aquella encontró una granada, la recogió del piso con las manos y el artefacto estalló.

Reiteró que un soldado les permitió el ingreso, el sitio no estaba cercado ni señalizado y que nadie los alertó del peligro en la zona.

³⁶ Folios 83 a 84. C.1.

³⁷ Folios 60 a 62. C.1.

³⁸ Folios 66 a 69. C.1.

³⁹ Folios 80 a 82. C.1.

3.3. Asunto por resolver

Para emitir una decisión de mérito en el proceso de la referencia, la Sala verificará si están probados los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, labor en la que solucionará la siguiente cuestión:

¿Son atribuibles al Ejército Nacional las lesiones de una persona por la explosión de una granada que la víctima halló en un polígono de entrenamiento de una base militar o, por el contrario, la imprudencia de la víctima fue la causa del daño?

3.4. Análisis de la Sala sobre la responsabilidad

El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. La responsabilidad del Estado emerge cuando se configura un daño antijurídico, entendido como aquel que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo⁴⁰.

En relación con el régimen de responsabilidad por daños causados como consecuencia de operativos militares, la Corporación usualmente parte de tres criterios de imputación, a saber: falla del servicio, riesgo excepcional y daño especial, según los hechos probados y la atribución jurídica que proceda en cada caso.

La falla en el servicio genera responsabilidad cuando se acredita la extralimitación de funciones, retardo en el cumplimiento de obligaciones, defectuoso cumplimiento o incumplimiento de obligaciones u omisión o inactividad de la administración pública, es decir, cualquier irregularidad de la administración que ocasione un daño imputable al Estado⁴¹.

El riesgo excepcional procede cuando el daño acaece como consecuencia de la actividad legítima de la administración pública que comporta un riesgo de naturaleza anormal o excesivo, sea porque la administración incrementó el peligro inherente o intrínseco a la actividad o porque en el despliegue de la actividad se crearon riesgos que en atención a su exposición e intensidad, desbordaron o excedieron lo que razonablemente debía asumir la víctima⁴².

⁴⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 13 de agosto de 2008, rad. 17.042.

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 24 de febrero de 2005, rad. 14.170.

⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de enero de 2003, rad. 12.955.

Por último, el daño especial corresponde a un criterio de imputación fundamentado en el desequilibrio de las cargas públicas, la equidad y la solidaridad. Para que suscite responsabilidad del Estado requiere: i) que se desarrolle una actividad legítima de la administración; ii) que dicha actividad constituya una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas; iii) que ese rompimiento cause un daño grave y especial que ese ciudadano no esté en el deber jurídico de soportar y iv) que exista un nexo causal entre la actividad legítima de la administración y el daño causado⁴³.

Puesto en relación el marco normativo precedente con las circunstancias fácticas acreditadas en el proceso, la Sala observa que se probó el daño, entendido como las lesiones a la integridad personal de Nubia Díaz González como consecuencia del estallido de una granada de fragmentación que halló en el polígono de entrenamiento de la Escuela Fuerzas Especiales Rurales ubicada cerca del resguardo indígena donde residía en Barrancón (Guaviare) el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005).

En lo concerniente a la imputación del daño a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, la parte actora sostuvo que en aquella época no existía delimitación clara respecto a los linderos entre el resguardo y el campo de polígono. Además, este se ubicaba fuera de la base militar, que sí estaba cercada y expuesta como zona restringida y, entonces, los nativos del lugar entendían que se trataba de un área de libre tránsito.

En relación con el tipo de artefacto que causó el daño, la prueba testimonial (los relatos de los soldados, el personal médico de la base y Cristina Díaz González) y documental (el reporte del incidente elaborado por el comandante de la escuela y las evaluaciones médicas efectuadas a la víctima) acopiada mostró sin lugar a equívocos que se trató de una granada de fragmentación que la afectada encontró en el campo de entrenamiento de los soldados de la Escuela Fuerzas Especiales Rurales.

Ahora bien, la prueba testimonial practicada en este proceso, en especial la rendida por personal militar, indica que el polígono era un campo abierto contiguo a la base militar que estaba cercada, pero que existían señales en español que alertaban a los moradores de la zona, en su mayoría indígenas de la etnia Guayabero, del peligro que significaba acercarse al predio, así como unas banderas rojas.

Asimismo, en forma armónica afirmaron estos testigos que con antelación al hecho determinante del daño cuya reparación pretenden los actores, los militares solicitaron a la comunidad por escrito y en reuniones efectuadas con el capitán del resguardo que no se acercaran a la base y al polígono, no recogieran desechos orgánicos del basurero y que si observaban objetos desconocidos o que

⁴³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 13 de septiembre de 1991, rad. 6453.

revistieran características de explosivos no los tocaran y les avisaran para retirarlos.

Pese a lo anterior, la Sala observa que el Ejército Nacional atendió deficientemente varios deberes constitucionales, legales y convencionales y, por ende, incurrió en omisiones que configuraron una falla del servicio⁴⁴.

Las fuerzas militares, como parte del Estado, están sometidas a los fines esenciales de este contemplados en el inciso 1 del artículo 2 de la Constitución Política relativos a la obligación de *“servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”* y *“asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”*.

En consonancia con lo anterior, el inciso 2 del mencionado artículo determina que las autoridades como el Ejército Nacional *“están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades”*.

Seguidamente, el inciso 2 del artículo 217 de la Constitución prevé que las fuerzas militares *“tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”*.

Estos mandatos positivos se compaginan con el artículo 1.1. de la Convención Americana de Derechos Humanos que dispone que los Estados Partes se comprometen a *“respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna”*.

Esa garantía de protección de los derechos y libertades de las personas no puede ser soslayada, revocada o renunciada, incluso en el marco del conflicto armado. Específicamente, el artículo 214 de la Constitución y el 27.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagran la prohibición de suspensión de los derechos a la vida y a la integridad personal.

Es este sentido, las tropas del Ejército Nacional, cuya base y polígono de entrenamiento se ubicaban cerca de un resguardo indígena, estaban obligados a aislar la zona en la que se asentaban y realizaban entrenamientos, máxime si

⁴⁴ La responsabilidad administrativa por omisión se declara cuando confluyen dos presupuestos: a) la existencia de una obligación normativamente atribuida a una entidad pública o que ejerza función administrativa que esta no atendió o no cumplió oportuna o satisfactoriamente y b) la virtualidad jurídica que tendría el cumplimiento de dicha obligación, es decir, si poseía la entidad suficiente para interrumpir el curso causal en la producción del daño.

estos implicaban el uso de armas y/o explosivos, revisar el predio y recoger y/o destruir con prontitud los elementos bélicos fallidos o no usados que permanecieran allí luego de los ejercicios.

De igual forma, la normatividad internacional impone la obligación de limpieza del área a la parte que tiene el control del territorio, veamos:

Las reglas del Derecho Internacional Humanitario, específicamente el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional⁴⁵, prescribe:

“Artículo 13. Protección de la población civil

1. La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares. Para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes.

2. No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.

3. Las personas civiles gozarán de la protección que confiere este Título, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación”.

El Protocolo II adicional a la Convención sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse nocivas o de efectos indiscriminados⁴⁶ proscribire y limita el empleo de minas, armas trampa y otros artefactos. El numeral 5 del artículo 2 explica que otros artefactos son *“las municiones y artefactos colocados manualmente, incluidos los artefactos explosivos improvisados, que estén concebidos para matar, herir o causar daños, y que sean accionados manualmente, por control remoto o de manera automática con efecto retardado”.*

Entre las obligaciones que se establece en la mencionada Convención, se destacan las siguientes:

“Artículo 3: Restricciones generales del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos

2. De conformidad con las disposiciones del presente Protocolo, cada Alta Parte Contratante o parte en un conflicto es responsable de todas las

⁴⁵ Ratificado por Colombia a través de la Ley 171 de 1994.

⁴⁶ Ratificada por Colombia a través de la Ley 469 de 1998.

minas, armas trampa y otros artefactos que haya empleado, y se compromete a proceder a su limpieza, retirarlos, destruirlos o mantenerlos según lo previsto en el artículo 10 del presente Protocolo.

(...)

8. Queda prohibido el empleo indiscriminado de las armas a las que se aplica el presente artículo. Empleo indiscriminado es cualquier ubicación de estas armas:

a) Que no se encuentre en un objetivo militar ni esté dirigido contra un objetivo militar. En caso de duda de si un objeto que normalmente se destina a fines civiles, como un lugar de culto, una casa u otro tipo de vivienda, o una escuela, se utiliza con el fin de contribuir efectivamente a una acción militar, se presumirá que no se utiliza con tal fin;

b) En que se recurra a un método o medio de lanzamiento que no pueda ser dirigido contra un objetivo militar determinado; o

c) Del que se pueda prever que cause fortuitamente pérdidas de vidas de personas civiles, heridas a personas civiles, daños a bienes de carácter civil o más de uno de estos efectos, que serían excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista.

(...)

10. Se tomarán todas las precauciones viables para proteger a las personas civiles de los efectos de las armas a las que se aplica el presente artículo. Precauciones viables son aquellas factibles o posibles en la práctica, habida cuenta de todas las circunstancias del caso, incluidas consideraciones humanitarias y militares. Entre otras, estas circunstancias incluyen:

a) El efecto a corto y a largo plazo de las minas sobre la población civil local durante el período en que esté activo el campo de minas;

b) Posibles medidas para proteger a las personas civiles (por ejemplo, cercas, señales, avisos y vigilancia);

c) La disponibilidad y viabilidad de emplear alternativas; y

d) Las necesidades militares de un campo de minas a corto y a largo plazo.

11. Se dará por adelantado aviso eficaz de cualquier ubicación de minas, armas trampa y otros artefactos que puedan afectar a la población civil, salvo que las circunstancias no lo permitan.

Artículo 7: Prohibiciones del empleo de armas trampa y otros artefactos

(...)

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3, queda prohibido el empleo de las armas a las que se aplica el presente artículo en cualquier ciudad, pueblo, aldea u otra zona donde se encuentre una concentración similar de

civiles, en la que no tengan lugar combates entre las fuerzas de tierra o no parezcan inminentes, a menos que:

a) Estén ubicadas en un objetivo militar o en su inmediata proximidad; o

b) Se tomen medidas para proteger a los civiles de sus efectos, por ejemplo, mediante centinelas, señales o actos de advertencia o cercas.

(...)

Artículo 10: Remoción de campos de minas, zonas minadas, minas, armas trampa y otros artefactos y cooperación internacional

(...)

2. Incumbe a las Altas Partes Contratantes y a las partes en un conflicto esa responsabilidad respecto de los campos de minas, las zonas minadas, las minas, las armas trampa y otros artefactos que se encuentren en zonas que estén bajo su control”.

Las normas aludidas permiten concluir a la Sala que el Ejército Nacional incurrió en la omisión de los deberes positivos de delimitación y señalización del campo usado para prácticas militares y la remoción de los explosivos asignados para el cumplimiento de sus funciones o realización de polígonos, toda vez que la granada que ocasionó el daño está incluida en la categoría de “otros artefactos”, fue hallada en un predio que si bien pertenecía a la base, no estaba aislado en debida forma, como correspondería a un predio empleado para el entrenamiento militar con uso de armamento peligroso, que colinda con un resguardo indígena.

La Sala destaca que la Constitución Política otorgó a las comunidades y pueblos indígenas el estatus de sujetos de protección constitucional reforzada. El artículo 13 superior, especialmente sus incisos 2 y 3 ordenan a todas las autoridades prodigar un trato especial y favorable a grupos y personas en condición de vulnerabilidad o en situación de debilidad manifiesta. En el caso de los indígenas, su vulnerabilidad se deriva de aspectos históricos, sociales y jurídicos, tales como la existencia de patrones históricos de discriminación aún no superados, la presencia de una cultura mayoritaria que amenaza con la desaparición de sus costumbres, su percepción particular sobre el desarrollo y la economía, su modo de vida (cosmovisión) y la especial afectación que el conflicto armado del país ha significado para estas comunidades, principalmente por el interés de las partes en conflicto de apoderarse o utilizar estratégicamente sus territorios, que para ellos hace parte de su cultura⁴⁷.

Asimismo, el reconocimiento de sus derechos fundamentales se sustenta en los principios de participación y pluralismo (artículo 1 superior), el principio de respeto a la diversidad étnica (artículo 7) y el principio de igualdad entre culturas (artículo 70).

⁴⁷ Corte Constitucional, sentencia T-235 de 2011.

Por tal motivo, las autoridades deben seguir unas pautas especiales en su trato a las comunidades indígenas, pues “[e]l enfoque diferencial como desarrollo del principio de igualdad, en tanto trata diferencialmente a sujetos desiguales, busca proteger a las personas que se encuentren en circunstancias de vulnerabilidad o de debilidad manifiesta, de manera que se logre una verdadera igualdad real y efectiva, con los principios de equidad, participación social e inclusión⁴⁸”.

Ese enfoque diferencial comprende el enfoque étnico, referente a la diversidad étnica y cultural que impone la consideración de las particularidades especiales que caracterizan a determinados grupos étnicos (comunidades indígenas, afro, palanqueras, raizales y Rom) y su multiculturalismo para brindar una protección diferenciada respecto a los principios de los principios de igualdad, diversidad y equidad, basada en sus situaciones específicas de vulnerabilidad y el reconocimiento de las diferencias.

Respecto a la exposición de los grupos indígenas al conflicto armado, la Corte Constitucional identificó varios componentes comunes que constituyen los troncos principales de la confrontación que se cierne sobre los pueblos indígenas del país y según el contexto geográfico, socioeconómico y cultural afectan de manera distinta cada comunidad en particular. Estos factores se agrupan en tres categorías principales:

“(i) las confrontaciones que se desenvuelven en territorios indígenas entre los actores armados, sin involucrar activamente a las comunidades indígenas y sus miembros, pero afectándolos en forma directa y manifiesta; (2) los procesos bélicos que involucran activamente a los pueblos y comunidades indígenas, y a sus miembros individuales, en el conflicto armado; y (3) los procesos territoriales y socioeconómicos conexos al conflicto armado interno que afectan sus territorios tradicionales y sus culturas⁴⁹”.

En definitiva, el establecimiento de bases militares, la militarización del territorio por parte de la fuerza pública y el abandono de municiones sin explotar o fallidas en los territorios indígenas o cerca de éstos constituyen actividades que, si bien no los involucran activamente en el conflicto, los afectan directamente.

En este asunto, tanto la base como el campo de entrenamiento colindaban con el resguardo y la carretera por la que transitaba la comunidad libremente también limitaba con los predios oficiales, y aunque la demandada alegó que existían señales que alertaban a la comunidad del peligro, estas no se elaboraron en el idioma nukak o a través de signos claramente entendibles para la comunidad Guayabero.

⁴⁸ Corte Constitucional, sentencia T-010 de 2015.

⁴⁹ Corte Constitucional, auto 004 de 2009.

Además, el Ejército Nacional no realizaba labor de limpieza en la zona de entrenamiento aunque sabía que los indígenas recogían no sólo los desechos del basurero, sino la chatarra que abandonaban en el polígono para venderla, pues varios soldados declararon en este sentido. Más aún, el SLP Raúl Musse Pencue relató que se presentó un incidente similar tiempo atrás. Con todo, no atendieron adecuadamente la situación a través de la adopción de medidas de salvaguarda efectivas y enfocadas al contexto singular de la población indígena y permitieron que el terreno fuera accesible para ellos, pese a que además era un campo minado, pues así lo afirmó el SLP Gustavo Sanabria Contreras.

Dicho de otra forma, incumbía a las autoridades considerar las peculiaridades que caracterizaban a la etnia guayabero, como su idioma, la ubicación del resguardo y las labores diarias a las que se dedicaban y, en atención a ello, propender por su integridad personal, mediante el cambio de lugar del basurero, la delimitación o cerco del campo de entrenamiento para su aislamiento, el retiro del material bélico empleado, la asignación de un personal adecuado para ejercer vigilancia en el predio y evitar la irrupción de intrusos y la información, en el idioma nativo de ser posible, o de manera clara, de la destinación del terreno a prácticas con explosivos y los riesgos que la manipulación de estos o sus restos acarrearía para su seguridad.

Por su parte, la demandada alegó la existencia de una culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad. Esta Sección precisó que el actuar de la víctima excluye la imputación a la demandada cuando su proceder –activo u omisivo– es la causa única, exclusiva, eficiente y determinante del daño⁵⁰.

La Sala observa que el comportamiento de la víctima no fue la causa exclusiva del daño, ya que se probó un incumplimiento de deberes legales por parte del Ejército Nacional respecto al aislamiento y señalización del territorio usado para prácticas militares y la remoción de los explosivos usados en los entrenamientos.

No obstante, el proceder de Nubia Díaz González también incidió en el resultado dañoso, toda vez que ingresó al polígono de entrenamiento a recoger chatarra (restos de material bélico) a sabiendas de que era un territorio perteneciente a las fuerzas militares, existía la posibilidad de que hallara algún explosivo y que el paso al predio estaba prohibido.

Al respecto, Cristina Díaz González declaró que el día de los hechos recogió “*chatarro (sic) de bombas*” con su hermana Nubia para venderla. Aunque suministró varias versiones sobre el estallido, lo cierto es que entraron al área para recoger material bélico y entendían la naturaleza de tales objetos, pues los recolectaban para venderlos como hierro. Además, admitió que su padre le dijo

⁵⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 7 de diciembre de 2016, rad. 44.452.

años atrás que no ingresara al polígono porque había bombas y el terreno no pertenecía al resguardo.

Si bien la declarante aseguró que un soldado les permitió el ingreso al polígono y estaba con ellas cuando ocurrió el estallido, no se demostró la veracidad de su afirmación, puesto que todos los uniformados manifestaron que el acceso al campo de entrenamiento estaba prohibido y ninguno de ellos resultó herido o presencié el momento de la detonación.

Por el contrario, el SLR Carlos Andrés Cuartas señaló que la mañana del suceso vio a una mujer con cuatro (4) niños cerca del polígono y los condujo a la carretera. Al pasar de nuevo por el sitio los divisó otra vez, los apartó de allí e ingresó a la escuela, pero veinte (20) minutos después escuchó la detonación y se percató que esas personas estaban lastimadas. Entonces, es claro que no obstante el soldado que las encontró en el campo de entrenamiento las retiró del lugar y las llevó a la carretera, la víctima y sus familiares insistieron en regresar para recolectar la chatarra.

Es más, el Ejército Nacional alertó por escrito a la comunidad para que sus integrantes se abstuvieran de recoger desechos en el basurero, no ingresaran al campo de entrenamiento ni manipularan elementos que encontrarán en dicho sitio o sus alrededores. Tal documento está firmado por Felipe Díaz, capitán del resguardo y padre de la víctima, quien admitió conocer su contenido, hablar y entender español. Igualmente, el capitán declaró que desconocía el motivo que condujo a sus hijas y nietos a entrar al polígono, ya que ellos sabían que era un área restringida y que los soldados no permitían el acceso.

Con base en lo anterior, la Sala verifica que el actuar imprudente de la víctima contribuyó de manera cierta y eficaz a la producción del daño. Sobre el tema de la concausa, la Corporación sostuvo⁵¹ que habilita al juzgador para reducir el monto de la indemnización. Por consiguiente, la Sala confirmará la responsabilidad de la demandada por las lesiones de Nubia Díaz González como consecuencia del estallido de una granada el dieciséis (16) de mayo de dos mil cinco (2005), pero la condena se reducirá en un cincuenta por ciento (50 %), por las razones anotadas anteriormente.

3.5. Liquidación de perjuicios

3.5.1. Perjuicios morales

⁵¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2002, rad. 13.050.

La Sección Tercera precisó⁵² en jurisprudencia de unificación reciente que la reparación del perjuicio moral derivado de las lesiones personales comprende lo siguiente:

“La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

Para el efecto se fijó como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el

⁵² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2014, rad. 31.170.

nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso⁵³.

La Sala verifica que se estableció el parentesco de Hugo y Maryoli Guayavero González (hijos), Yina, Eiber, Abel y Ana Belia Díaz González (hermanos) y Ana Lilia González y Felipe Díaz (padres) con la víctima directa Nubia Díaz González, mediante sus respectivos registros civiles de nacimiento⁵⁴.

Sin embargo, aunque se cuenta con una valoración médico legal que explicó las heridas y secuelas consistentes en deformidad física que afectaba el cuerpo y cara de carácter permanente, perturbación del órgano de la visión permanente y pérdida funcional del órgano de la prensión también permanente, no se acreditó el porcentaje de gravedad de las lesiones mediante experticia, certificado o algún dictamen médico.

Así las cosas, la Sala recalca que se probó el daño pero no el perjuicio, por ende, es necesario modificar este rubro y proferir una condena en abstracto para que se determine en un incidente el porcentaje de invalidez de la lesionada. Enseguida, el Tribunal de primera instancia liquidará este perjuicio bajo los parámetros precisados por la jurisprudencia de la Corporación y descontará el cincuenta por ciento (50 %) por la concurrencia de culpas demostrada.

3.5.2. Perjuicios materiales

En primer lugar, la Sala observa que, no obstante en la demanda se solicitó el reconocimiento de lucro cesante futuro para los hijos de Nubia Díaz González, el *a quo* omitió su análisis. Aun así, la parte demandante no interpuso recurso de apelación y la Nación – Ejército Nacional funge como apelante único, entonces, a la Sala le está vedado pronunciarse sobre este aspecto⁵⁵.

Como segundo punto, el Tribunal restó a la compensación por lucro cesante futuro el tiempo indemnizado por lucro cesante consolidado, pese a que el primero corresponde al período comprendido entre la fecha de la sentencia y la fecha estimable a partir de la vida probable de la víctima y el segundo se calcula desde el día de los hechos hasta que se profiera el fallo de primera instancia. En todo caso, tampoco es posible corregir este yerro, como se indicó en el párrafo anterior.

⁵³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno-, sentencia del 28 de agosto de 2014, rad. 31.170.

⁵⁴ Folios 17 a 23. C.1.

⁵⁵ Lo mismo sucedió con los “perjuicios fisiológicos”.

Por ende, la Sala actualizará las sumas reconocidas en el fallo de primera instancia⁵⁶ y se disminuirán en la mitad, veamos:

— **Lucro cesante consolidado:**

Valor presente = Valor histórico $\frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$

VP = \$111'058.329,38 $\frac{\text{Julio de 2018 (142,09)}}{\text{Abril de 2014 (116,24)}}$

VP= \$135'756.005 * 50/100 = 67'878.002

\$133'492.447-\$67'878.002 = \$ **67'878.002**

— **Lucro cesante futuro:**

Valor presente = Valor histórico $\frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$

VP = \$151'431.421.60 $\frac{\text{Julio de 2018 (142,09)}}{\text{Abril de 2014 (116,24)}}$

VP= \$185'107.456 x 50/100 = \$92.553.728

\$182'021.026-\$92.553.728 = \$**92.553.728**

3.5.3. Medidas restaurativas

En Tribunal expuso que las lesiones padecidas por Nubia Díaz González acaecieron como consecuencia de la concreción del riesgo al que la expuso el Ejército Nacional y que era menester la adopción de medidas restaurativas para reponer la dimensión objetiva del derecho vulnerado y garantizar la no repetición de la vulneración de los derechos humanos.

⁵⁶ La tasación del lucro cesante tuvo en cuenta que la víctima desempeñaba oficios artesanales y de agricultura, según las costumbres de su comunidad, y tomó como base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente.

La afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados es una categoría autónoma de daño que la Jurisprudencia unificada de esta Corporación⁵⁷ definió así:

"Cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de "daño corporal o afectación a la integridad psicofísica" y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación⁵⁸".

La citada jurisprudencia indicó que se reconocerá de oficio o solicitud de parte cuando el detrimento esté concretado en el proceso y se precise su reparación integral. Además, se privilegia la compensación a través de medidas de reparación no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, que operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, con el propósito de reconocer la dignidad de las víctimas, reprobando las violaciones a los derechos humanos y concretar la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional.

Para el efecto el juez, de manera oficiosa o a solicitud de parte, decretará las medidas que considere necesarias o coherentes con la magnitud de los hechos probados (artículos 8.1 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) y no es necesario que la indemnización por el daño derivado de una afectación a un bien constitucional o convencionalmente amparado haya sido solicitada expresamente, pues el juez puede y tiene el deber de ordenar su reparación cuando lo encuentre acreditado y la afectación no se subsuma en alguno de las restantes categorías de daños extrapatrimoniales.

Sobre esta base y en atención a las circunstancias en que se produjo el daño y la participación que tuvo la demandada en su acaecimiento, la Sala considera adecuado modificar esta decisión y únicamente ordenar que en los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia el Ejército Nacional adopte medidas académicas para que se capacite al personal que integra las Fuerzas Especiales Rurales de Barrancón en relación con la protección especial de los derechos de las comunidades indígenas.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 28 de agosto de 2014, rads. 32.988 y 26.251.

⁵⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 14 de septiembre de 2011, rads. 19.031 y 38.222.

3.6. Costas

La Sala considera que no hay lugar a la imposición de costas debido a que no se evidenció en el caso concreto actuación temeraria de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

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

RESUELVE

MODIFICAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta el veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014). En su lugar:

PRIMERO: CONDENAR a la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional a pagar a Nubia Díaz González las sumas de SESENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL DOS PESOS (**\$67'878.002**) como lucro cesante consolidado, y NOVENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL SETECIENTOS VEINTIOCHO PESOS (**\$92.553.728**) a título de lucro cesante futuro.

SEGUNDO: CONDENAR EN ABSTRACTO a la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional a pagar a los demandantes los perjuicios morales que resulten probados en el trámite incidental, de conformidad con lo expresado en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: ORDENAR que la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional adopte medidas académicas para que se capacite al personal que integra las Fuerzas Especiales Rurales de Barrancón respecto a la protección especial de los derechos de las comunidades indígenas, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

CUARTO: CONFIRMAR la sentencia en sus demás aspectos.

QUINTO: Sin lugar a condena en costas

SEXTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Presidente

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Aclaración de voto

MLI