

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA-Procedencia por desconocimiento del precedente judicial en materia de responsabilidad del Estado por daños causados con minas antipersonal

(...) la autoridad judicial accionada omitió estudiar el asunto a la luz del precedente de la Sección Tercera del Consejo de Estado en materia de responsabilidad patrimonial del Estado derivada de daños causados por minas antipersonales a civiles que desarrollan actividades de erradicación manual de cultivos ilícitos.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA-Vulneración del debido proceso por defecto fáctico en la valoración probatoria

(La autoridad judicial accionada) incurrió en un defecto fáctico por acción (o en su dimensión positiva), desconociendo el derecho fundamental al debido proceso de los accionantes, en la medida que valoró erróneamente el acervo probatorio (específicamente del contrato de trabajo suscrito por el señor Arcadio Restrepo Arce con Empleamos S.A.), al atribuirle la capacidad de probar un hecho que no aparece en el proceso (que la vinculación laboral para erradicar cultivos ilícitos implica la asunción del riesgo de la explosión de minas antipersonal).

NULIDAD ACCION DE TUTELA-Técnicas implementadas para subsanarla

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

DEFECTO FÁCTICO EN MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA-Línea jurisprudencial constitucional

DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

VIOLACION DIRECTA DE LA CONSTITUCION COMO CAUSAL DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causal específica autónoma

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS ANTIJURÍDICOS CAUSADOS POR MINAS ANTIPERSONAL-Reglas jurisprudenciales unificadas del Consejo de Estado

MINAS ANTIPERSONAL-Obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para garantizar su prohibición, control, desmonte y destrucción

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Primera de Revisión

SENTENCIA T-041 de 2023

Referencia: Expediente T-8.831.477

Acción de tutela instaurada por Arcadio Restrepo Arce y otras personas¹ contra la Sala Segunda de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia.

Diana Fajardo Rivera

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Alejandro Linares Cantillo y la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 -numeral 9- de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo dictado el 24 de enero de 2022, en primera instancia, por la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, y el proferido el 12 de mayo de 2022, en segunda instancia, por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, dentro de la acción de tutela promovida por Arcadio Restrepo Arce y otras personas contra el Tribunal

Administrativo de Antioquia.

I. ANTECEDENTES

a. Hechos

a.1. Aspectos generales

1. El señor Arcadio Restrepo Arce, su esposa y cinco hijos pertenecen a la comunidad indígena Embera Katío y viven en el resguardo Gito Dokabu, ubicado la vereda El Cortijo (del municipio de Pueblorrico, Risaralda).² Según el escrito de tutela, el señor Restrepo Arce “habla muy poco español, ya que toda su vida transcurre en medio del contexto cultural embera.”³

1. El 21 de febrero de 2012, el señor Restrepo Arce fue contratado⁴ por la sociedad Empleamos S.A. para realizar labores de erradicación manual de cultivos ilícitos. Esta sociedad, a su vez, había celebrado el 17 de marzo de 2010 un contrato de prestación de servicios con la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional - Fondo de Inversión, con el propósito de proporcionarle trabajadores en misión para la erradicación de cultivos ilícitos.⁵

1. El 3 de abril de 2012, mientras ejercía sus labores en el punto “El Orejón” en la vereda El Robral (municipio de Briceño, Antioquia) una mina antipersonal explotó “a pocos centímetros” ⁶ del señor Arcadio Restrepo Arce, quien sufrió la amputación de su pierna derecha, fractura del brazo izquierdo y herida abierta de abdomen.

1. De acuerdo con el informe del accidente,⁷ rendido por el Coordinador Zonal Antioquia del “PCI-GME-UACT”, la jornada empezó a las 5:40 a.m. “con un personal de Erradicadores conformado por 50 hombres” quienes se dirigieron al lugar indicado por el Jefe Zonal presente en el punto, quien informó que había sido adelantado el protocolo de seguridad.⁸ Adicionalmente, explicó lo siguiente:

“Mientras se encuentran en el proceso de erradicación, los GME en este primer lote, y como es común el Grupo EXDE en conjunto con el equipo de bloqueo se desplazan hacia otro lote, lugar donde lamentablemente ocurrieron los hechos, a realizarle el proceso de revisión previa al ingreso de los GME. A las 9: 00 am, afirma el Jefe Zonal y enfermero se escucha a mas o menos doscientos metros del área del cultivo que se encuentran erradicando, la explosión de una Mina, activada vía celular, por bandidos de la zona FRENTE 36 DE LAS FARC COMISIÓN DE FINANZAS la cual ocasiona un cráter de 2 metros cuadrados, buscando atentar contra los efectivos del Grupo EXDE, la cual no ocasiono (sic) ningún tipo de novedad para el personal. No teniendo en cuenta lo sucedido, continúan en el correspondiente proceso de revisión al mismo lote en donde previamente los GME van a ser ingresados, desconociendo que ya el sector se encuentra bastante contaminado por la explosión ocasionada (...).

Afirma el Jefe Zonal que la revisión realizada por el grupo EXDE, al Cultivo de área de aproximadamente 0,7 Hecateas (sic), donde fue encontrado el Artefacto Explosivo Improvisado continuo (sic) como si no hubiese pasado nada, fue llevada a cabo con todos los procedimientos y protocolos, realizaron la inspección visual, enseguida realizaron la revisión con gancho y cuerda y para finalizar ingresaron los dos caninos los cuales conforman al grupo EXDE, igualmente terminada la revisión se procede a la firma de la planilla de verificación de seguridad por parte del comandante EXDE donde se confirma el ingreso de los Grupos Móviles de Erradicación al Cultivo a Erradicar pero según la razón para que no fuese detectada esta mina afirma el grupo EXDE, se encontraba muy profunda y adicionalmente se encontraba desde hace mucho tiempo colocada en este punto, razón por la cual el canino y el gancho no la detectaron. Razón que no veo consecuente con los hechos mencionados

anteriormente. Esta se encontraba amarrada a la mata la cual al momento de ser jalada detono (sic). Ocasionando lamentables heridas a los señores Erradicadores (...) el Sr ARCADI (sic) RESTREPO ARCE presento (sic) mutilación del pie derecho a la altura del tobillo (...).”⁹

1. Luego de eso, el reporte señala que el accidente ocurrió a las 11:30 a.m., y describe que las personas heridas por la explosión de la mina (cinco en total) fueron atendidas por un enfermero, llevadas al hospital de Briceño, trasladadas en un helicóptero de la Fuerza Aérea y, en el caso del accionante, remitido al área de cuidados intensivos del Hospital Pablo Tobón Uribe, “donde le fue amputada pierna derecha un poco debajo de la rodilla, con fractura un poco en el muslo de esta misma pierna y herida profunda en la pierna izquierda (...).”¹⁰

a.2. Proceso de reparación directa

1. El 8 de agosto de 2012, el accionante -quien en todos los procesos judiciales ha actuado a través de apoderado- presentó solicitud de conciliación extrajudicial, convocando al Ministerio de Defensa (Ejército Nacional y Policía Nacional) y al Ministerio del Interior, para que resarcieran los daños antijurídicos que le fueron causados.¹¹ La audiencia de conciliación fue celebrada el 23 de octubre de 2012, sin que las partes hubieran llegado a algún acuerdo.¹²

1. El 16 de noviembre de 2012, el accionante acudió al medio de control de reparación directa.¹³ En síntesis, expuso que fue sometido a riesgos que excedían los regulares a los que un ciudadano es expuesto, lo que “produjo una descompensación de las cargas públicas, pues de no haber sido sometido a dicha situación, no se hubieran producido las consecuencias adversas”,¹⁴ y que el uso de civiles para misiones operativas de las fuerzas armadas está prohibido, aún más cuando no se tomaron las medidas de protección, verificación y de seguridad. Lo anterior, porque al momento del accidente “se desempeñaba como erradicador manual de cultivos ilícitos por vinculación laboral que hiciera Acción Social (...) por medio de la sociedad Empleamos S.A. (...) [y porque] la seguridad y cuidado de la

operación de erradicación estaba bajo la responsabilidad objetiva del Ejército Nacional, entidad que falló en sus labores de verificación del área de erradicación y avaló el ingreso de los civiles a una zona minada con explosivos.”¹⁵

1. El 9 de agosto de 2016, el Juzgado Veintiséis Administrativo Oral del Circuito de Medellín profirió sentencia de primera instancia,¹⁶ en la que decidió (i) declarar probada la excepción de falta de legitimación por pasiva presentada por la Policía Nacional y el Ministerio del Interior; y (ii) declarar responsable al Ejército Nacional por los daños ocasionados al señor Arcadio Restrepo Arce y su familia y al pago de los perjuicios.¹⁷

1. Para arribar a la anterior determinación, el Juzgado analizó el caso a partir de los títulos de imputación -concurrentes- de falla en el servicio y daño especial.¹⁸ Así, señaló que (i) el daño consistió en el “hecho físico o material que modificó la integridad del señor Arcadio Restrepo Arce”; (ii) la falla en el servicio se presentó porque el Estado está obligado, por la Convención de Ottawa de 1997,¹⁹ a proteger a la población civil de los efectos de las minas antipersonales, y que tenía el deber -en su posición de garante- de velar por la preservación de la vida e integridad del accionante;²⁰ (iii) en relación con el daño especial, el Juzgado sostuvo que “una carga excesiva como la sufrida por el señor Arcadio Restrepo Arce, conlleva la necesidad de restablecer el equilibrio alterado, pues no existe ninguna razón legal para obligarlo a asumir el daño físico sufrido, esto es, la amputación de una de sus extremidades, siendo evidente que la equidad, la justicia material y la solidaridad determinan que el daño sea asumido por el Estado”;²¹ y (iv) el nexo causal se encontraba establecido porque en virtud de la Convención de Ottawa, para 2010 el Estado estaba obligado a tomar medidas para proteger a los civiles en las zonas donde hubiera campos minados, y el Ejército Nacional no adelantó labores suficientes “para efectuar el desminado humanitario del territorio.”

1. La anterior decisión fue apelada por la parte demandante²² y el Ejército Nacional.²³

protocolos y procedimientos, realizando la inspección visual, la revisión con gancho y cuerda e ingresaron a los dos caninos, una vez terminada la verificación, se procedió a firmar la planilla de verificación por parte del Comandante EXCE y se permite el ingreso del Grupo Móvil de Erradicadores.” (Subrayas originales):35

“Considera la Corporación que en el caso concreto, el Ejército Nacional tenía conocimiento de que la zona en la que se encontraba el señor Arcadio Restrepo Arce, era una zona que posiblemente podía estar minada, pues dichos artefactos son utilizados por los grupos subversivos para la protección de sus cultivos ilícitos, más aún, si se tiene en cuenta que previo a los hechos que dieron origen a la demanda, se presentó una detonación de una mina, mediante un celular, de allí que es preciso indicar que el daño padecido por el erradicador, era previsible para la entidad.

No obstante, del Oficio ‘PUNTO DENOMINADO OREJON’, se logró establecer que, pese a la explosión ocurrida a más o menos, doscientos metros del lote de cultivos que se pretendía erradicar, el Grupo EXDE realizó la labor de verificación del lote, usando los mecanismos adecuados para la detección de las minas antipersonal. Así mismo, se pudo establecer que el Grupo Móvil de Erradicadores estaba acompañando de 36 miembros del Ejército Nacional, quienes prestan la seguridad a los erradicadores.

Teniendo en cuenta lo anterior, se concluye que si bien, el señor Arcadio Restrepo Arce resultó lesionado por la explosión de una mina antipersonal, lo cierto es que no hay lugar a imputarle responsabilidad al Ejército Nacional, pues se llevó a cabo de manera diligente todas las actuaciones, para asegurar el terreno en el que se iba a llevar a cabo la erradicación manual. Debe tenerse en cuenta que el deber de prevención que le asiste al Estado ‘...es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado...’, tal y como lo indicó el Consejo de Estado en la sentencia de unificación.”³⁶ (Subrayas originales).

1. Respecto de la decisión de segunda instancia, una magistrada salvó voto porque (i) la erradicación de cultivos ilícitos es una política de Estado y en esa medida la responsabilidad de lo que pueda suceder es suya, incluso cuando la labor la realizan personas contratadas a través de personas jurídicas; (ii) el Ejército Nacional sabía que en la zona había minas, lo que se evidenciaba en que tenía un protocolo de seguridad, el cual fue desplegado; (iii) se presentó una falla en el servicio porque el protocolo de seguridad falló; (iv) en el caso no se configuró ninguna eximente de responsabilidad, como el hecho de la víctima, la culpa exclusiva de un tercero o la fuerza mayor; y (v) la persona afectada es un campesino miembro de una comunidad indígena “que puede requerir de especial protección.”

a. La acción de tutela

1. El 25 de noviembre de 2021, el accionante instauró acción de tutela contra la sentencia de 21 de mayo de 2021 de la Sala Segunda de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia. Luego de explicar que la demanda cumplía los requisitos generales de procedencia,⁴² indicó que la providencia atacada incurrió en tres defectos: fáctico, por desconocimiento del precedente y por violación directa de la Constitución, vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al acceso a la administración de justicia, a la reparación integral, a la vida digna, al proyecto de vida, a la especial protección de los pueblos indígenas y al principio de distinción. Lo anterior, porque:

1. Defecto fáctico por valoración arbitraria y omisiva del material probatorio obrante en el proceso.⁴³ Para el accionante (i) la falla en el servicio del Ejército Nacional fue probada en el proceso, y (ii) las pruebas demuestran que él no asumió el riesgo sobre las minas antipersonales.

