



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, cinco (5) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

| | |
|-------------|--|
| REFERENCIA: | REPARACIÓN DIRECTA |
| DEMANDANTE: | FRANCISCO CORTES SÁNCHEZ Y OTROS |
| DEMANDADO: | NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL |
| EXPEDIENTE: | 500013333002-2015-00077-00 |

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia en el presente asunto, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

1.1. Medio de control

En ejercicio del medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, impetró demanda FRANCISCO CORTES SÁNCHEZ, (Padre) FERNANDO CORTES LEÓN (Hermano), CLAUDIA MARGARITA CORTES LEÓN (Hermana), ÁNGELA PILAR GUAYACÁN RINCÓN (Esposa), HAROLD DAVID CORTES DÍAZ (Sobrino) quienes actúan en nombre propio; y YENY CANTOR JIMÉNEZ quien actúa en representación de la menor JEIMY TATIANA CORTES CANTOR (Hija), en calidad de Padre, Hermanos, Cónyuge, Sobrino e Hija, respectivamente; contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, cuya pretensión es que se declare administrativamente responsable a la entidad demandada por los perjuicios morales, a la salud y materiales causados a los demandantes, con la muerte del soldado profesional CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN (Q.E.P.D) en hechos ocurridos el 5 de febrero de 2013, en la Vereda Caño Lindo, sitio Filo de Lora del municipio de el Castillo-Meta.

1.2. Sustento fáctico

La fijación del litigio fue la establecida en la audiencia inicial, del 29 de junio de 2016 (fol. 267-270), fase procesal que quedó en firme y sobre la cual no hay mérito para declaratoria de nulidad ni sanear situación anormal.

Los hechos constitutivos de la demanda datan del 5 de febrero de 2013, en las horas de la noche, en jurisdicción del municipio de el Castillo-Meta, cuando según lo narrado en la demanda, el soldado profesional CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN fue impactado por arma de fuego – fusil, en su humanidad generando la muerte, con el arma de dotación del soldado profesional RAÚL HERNANDO HINOJOSA CARRERO.

2. ALEGACIONES DE LAS PARTES

Durante el término del traslado para alegar de conclusión, las partes presentaron sus escritos en los que manifestaron lo siguiente:



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

2.1. La parte demandante presenta dos escritos, el primero sustentado en la actuación surtida en la Justicia Penal Militar, recordando que se profirió condena en contra del soldado profesional que disparó al occiso César Cortes, pues el análisis jurídico que allí se realizó, confirma con exactitud que la conducta del soldado que disparo, se produjo por la falla en el cumplimiento de los protocolos de seguridad por parte de los superiores, y el actuar imprudente y negligente del soldado Hinojosa Carrero.

Manifiesta que en la sentencia de la Justicia Penal Militar, se analizó la tesis de culpa exclusiva de la víctima, la cual fue descartada dado el profesionalismo del soldado que disparó y la forma como lo hizo.

Considera que las pruebas allegadas y practicadas en este asunto, permiten establecer con precisión la configuración de la falla en el servicio, que genero el deceso del soldado César Cortes, en razón a esto, reitera las pretensiones consignadas en el libelo, pero haciendo hincapié en que se debe condenar aun quantum superior, por provenir la causa de un hecho punible.

En su segundo documento, de entrada señala que es complementario del anterior, insistiendo en que debe haber una condena superior a lo normal y resalta la dependencia económica de los familiares demandantes. (fol. 329-334 y 337-338)

2.2. La entidad demandada, (fol. 339-342), considera que en el presente caso se configuró la exoneración de responsabilidad de la entidad, toda vez que el señor César Cortes se salió de la zona de vivac, incumpliendo las ordenes de sus superiores. Resalta que en la investigación disciplinaria culminó con el archivo de la indagación preliminar, al no existir elemento probatorio alguno que demostrara una falta al deber funcional del investigado el soldado Hinojosa.

Pide al Despacho valorar el comportamiento del señor César Cortes, pues su decisión de cambiar el cambuche influyó en el resultado final, y de paso, reduce el monto de la condena.

2.3. El Ministerio Público, no emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

Fue el fijado en la audiencia inicial del 29 de junio de 2016, en la cual se señaló que el mismo consistía en determinar si el MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL es administrativamente responsable de los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia del deceso del SLP CÉSAR GIOVANNY CORTÉS LEÓN, en hechos acaecidos el 5 de febrero de 2013, el municipio del Castillo – Meta, Vereda Caño Lindo, sitio Filo de Lora (fol. 267-270).

2. CADUCIDAD



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

El extinto militar CÉSAR GIOVANNY CORTÉS LEÓN falleció el 5 de febrero de 2013 (fol.218), se radicó la solicitud de agotamiento de requisito de procedibilidad el 31 de octubre de 2014 (fol.220-222), dando la constancia el 30 de enero de 2015 e impetró el medio de control el 4 de febrero de la misma anualidad (fol.231), transcurriendo tan solo un año nueve meses, por ende, no se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad.

3. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Por ACTIVA concurren a reclamar FRANCISCO CORTES SÁNCHEZ, (Padre) FERNANDO CORTES LEÓN (Hermano), CLAUDIA MARGARITA CORTES LEÓN (Hermana), ÁNGELA PILAR GUAYACÁN RINCÓN (Esposa), HAROLD DAVID CORTES DÍAZ (Sobrino) quienes actúan en nombre propio; y YENY CANTOR JIMÉNEZ quien actúa en representación de la menor JEIMY TATIANA CORTES CANTOR (Hija), vínculo que se acredita con el registro civil de nacimiento del exmilitar, padre, hermanos, sobrino e hija y cónyuge con el registro civil de matrimonio, visibles a folios 210-219 del expediente.

Por PASIVA, como parte demandada fue llamada a responder la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, persona jurídica legitimada para comparecer al proceso y frente a la cual se hace la imputación de responsabilidad, en razón a que el fallecimiento de CÉSAR GIOVANNY CORTÉS LEÓN ocurrió mientras se desempeñaba como soldado profesional de esa institución.

4. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO FRENTE AL SOLDADO PROFESIONAL

Se tiene que el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia contiene la cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, por lo que se debe demostrar el daño antijurídico y su imputación a la administración. No obstante, se tiene que cuando se debate la responsabilidad del Estado por daños causados a los soldados profesionales como sucede en el sub judice, por regla general hay ausencia de responsabilidad extracontractual del Estado, en este sentido la jurisprudencia del Consejo de Estado¹, ha señalado que:

“En relación con los daños causados a miembros de la Fuerza Pública cuyo ingreso a la institución ha ocurrido en forma voluntaria, la Sala ha establecido que en principio no son jurídicamente atribuibles al Estado como responsabilidad extracontractual, toda vez que los mismos constituyen un riesgo propio de la actividad que dichos servidores públicos desarrollan comúnmente y que se concretan en cumplimiento de sus funciones y deberes constitucionales y legales, de tal suerte que, sólo en aquellos casos en los cuales se demuestre que el daño devino de una falla en el servicio o de la materialización de un riesgo excepcional y superior al que normalmente el agente estatal está en la obligación de soportar, deberá ser imputado a la administración.”

¹

Consejo de Estado, Subsección B, de la Sección Tercera, expediente No 25000-23-26-000-1998-01291-01(20892), MP: Danilo Rojas Betancourth, 3 de agosto de 2011



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

En el presente juicio de responsabilidad los demandantes han hecho consistir la concreción del daño antijurídico en la muerte del SLP CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN, y su materialización, lo demuestran con el registro civil de defunción indicativo serial No. 07219288, que señala que el deceso del mencionado ocurrió el 5 de febrero de 2013 (fol.218)

Teniendo el primer elemento probado, el Despacho procede a indagar si concurren razones para afirmar la imputación de ese daño al Estado. Recordemos de que el soldado profesional CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN (Q.E.P.D), en ejercicio de su función pública en el Ejército Nacional, el día 5 de febrero de 2013 en las horas de la noche, en jurisdicción de la Vereda Caño Lindo, sitio Filo de Lora del municipio de el Castillo (Meta), cuando se encontraba descansando y/o durmiendo fue impactado con arma de fuego proveniente del fusil del soldado profesional RAÚL HERNANDO HINOJOSA CARRERO, ocasionándole la muerte.

Es de advertir de que, la jurisprudencia del Consejo de Estado, en el tema de la responsabilidad en el uso de armas, ha indicado²:

“16.2. De conformidad con lo anterior, se tiene que si en la producción del daño antijurídico intervino el concurso de una actividad peligrosa, como lo es la manipulación de armas, el régimen de responsabilidad es de tipo objetivo; sin embargo, si se observa el incumplimiento de las normas que regulan el uso de fuerza letal, el fundamento basilar es el aspecto subjetivo de la conducta, la cual se convierte en la causa idónea del perjuicio, y, por ende, se debe enmarcar en el título de imputación de falla en la prestación del servicio.

16.3. El Consejo de Estado ha preferido el título de imputación de falla en el servicio, cuando advierte un déficit de buena administración, en aras de garantizar la función pedagógica del instituto de la responsabilidad de la que puede hacer uso el juez al definir la responsabilidad del Estado, con el fin de que éste pueda repetir contra el agente que con su conducta dolosa o gravemente culposa hubiere producido el daño, en caso de ser condenado el Estado a la correspondiente reparación.”

Por tal motivo, se revisan las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que ocurrió el siniestro en el que resultó muerto el soldado profesional CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN, se observa que tuvo lugar el 5 de febrero de 2013, en jurisdicción de el Castillo, municipio del departamento del Meta, cuando uno de sus compañeros miembro del Ejército Nacional en desarrollo y cumplimiento de una orden de operaciones, le disparó su arma de dotación oficial e impactó con un proyectil de fusil al soldado profesional en mención.

Lo anterior se consigna en el pronunciamiento efectuado dentro del informe administrativo No 001 del 06 de febrero de 2013, por el Comandante del Batallón de Combate Terrestre No 7 “HEROES DE ARAUCA, en el que dijo:

² CONSEJO DE ESTADOSALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN B Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO, Bogotá, D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014), Radicación número: 05001-23-31-000-2000-4596-01 (29882), Actor: Gloria Edilma Correa López y otros, Demandados: Nación-Ministerio de Defensa- Policía Nacional, Asunto: Acción de reparación directa (apelación)



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

"..., De acuerdo al informe rendido por el señor CT. VARGAS GARCÍA EDWING JAVIER Comandante de la Compañía "C", en desarrollo de la ORDOP Estrella, Fragmentaria No 002 "FARAON", día martes 05 de Febrero de 2013 siendo aproximadamente las 22:00 horas, sobre coordenadas 03°36'32" vereda Caño Lindo sector Filo Lora Municipio El Castillo Meta, se escucha una serie de disparos, se procede a tomar dispositivo sobre la BPM, para verificar la situación y en ese momento el SLP HINOJOSA CARREORO RAUL quien se encontraba de centinela se acerca manifestando que había escuchado unos ruidos acercándose hacia su posición motivo por el cual había hecho una ráfaga. De forma inmediata se verifica la información del SLP HINOJOSA encontrando el cuerpo sin vida del SLP. CORTES LEON CESAR GIOVANNY identificado con C.C 80.659.308, quien falleció por impacto de arma de fuego de largo alcance." (fol. 187).

Asimismo obra decisión del 12 de octubre de 2016, proferida dentro del proceso penal adelantado ante la Justicia Penal Militar en el sumario No 948, en el Juzgado Cuarto de Brigada, del cual se puede extraer lo siguiente: (fol. 302-326 y anexos)

Que el señor César Giovanni Cortés León, ostentaba la calidad de miembro activo de las fuerzas militares en el grado de soldado profesional, adicionalmente, su muerte se produjo cuando se encontraba investido de dicha función pública, además de que el arma de fuego era del ejército nacional y, quien portaba y activó la misma fue el soldado profesional Raúl Hernando Hinojosa Carrero, el cual también gozaba del mismo atributo público en cita.

La indagatoria al sindicado y las declaraciones vertidas en el proceso penal en mención, indican las circunstancias de tiempo, modo y lugar del acaecimiento.

De dichos medios de pruebas precedentes, se puede inferir que el sindicado en el proceso penal, señor soldado profesional Raúl Hernando Hinojosa Carrero, activó su arma de dotación oficial, hecho que generó la muerte de César Giovanni Cortes León.

Pero las mismas demuestran que era tarde de la noche (22:00 horas), que el soldado Raúl Hinojosa cumplía la labor de centinela y al percibir ruidos cerca de él, decidió disparar hasta descargar el proveedor.

Solo después de ejecutar dicha acción, procede a evaluar encontrando un perro herido, previamente había chillado, y culmina cuando encontró el cuerpo sin vida de su compañero de arma César Cortés León.

También se infiere de las versiones recaudadas en el proceso penal, que el occiso se encontraba por fuera de la zona de vivac, o de la base de patrulla móvil, consistente en dormir detrás de la casa en ruinas.

Esta última situación es la que resaltan las partes en contienda, siendo incisivo el Ministerio de Defensa Nacional, pues hay un desconocimiento de la orden del superior por parte del fallecido.

No hay duda para el Despacho de que el señor César Giovanni Cortés León, desacato la orden de su superior el CT Vargas, el cual señaló en donde podían dormir, siendo la parte de atrás de la casa en ruinas.

Pero se pregunta el Despacho, ¿se hubiese podido evitar el resultado nefasto (muerte de César Cortés)?



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Con el actuar del soldado profesional Raúl Hernando Hinojosa Carrero, la respuesta es negativa, pues la misma versión dada ante la justicia penal militar, no señala haber intentado aplicar medidas disuasivas, al escuchar ruidos cerca de él, es decir, se abstuvo aplicar protocolo y/o manual dado por la institución, simplemente, decidió arrodillarse y accionar la ráfaga hasta dejar sin munición su arma de dotación oficial, dejando con ese actuar sin posibilidad de vivir, aunque el occiso hubiese conocido la contraseña.

De los medios de pruebas antes mencionados, se puede inferir razonablemente, por la posición del cuerpo sin vida del soldado, que en ese instante estaba en un comportamiento pasivo – dormido, presentándose actividad y/o movimiento de un perro, el cual nadie señaló de donde apareció, pero independientemente de quien era el canino o porque se encontraba allí, el soldado profesional debió estar preparado para resolver esa situación, antes de desplegar la fuerza exorbitante y sin medida, pues recordemos que el objetivo era arrasar con todo lo que hubiere podido estar al frente de él.

Ahora, en el presente caso se presentan unas particularidades que se deben resaltar, una de ellas es que si bien se causó un daño a un soldado profesional, a éste se debe aplicar el régimen laboral especial de la fuerza pública, pero cuando hay elementos que demuestran que padeció un daño por fuera de la órbita de lo normal, se configura la responsabilidad.

Consecuente con ello, se debe advertir que, si bien hubo el disparo con un arma de dotación oficial, para este proceso no es posible aplicar el régimen de responsabilidad objetivo – riesgo excepcional, debido a que como ya se ha manifestado el soldado profesional ejecutor al desarrollar su labor de centinela, al escuchar unos ruidos cerca de su humanidad, consideró que se trataba del enemigo y decidió activar su fusil en una forma descuidada sin observar los protocolos y/o catálogos de seguridad para la manipulación de armas de fuego, por lo que corresponde analizar los eximentes de responsabilidad propuestos por la entidad demandada como son la culpa exclusiva de la víctima.

Culpa exclusiva de la víctima

El Ministerio de Defensa Nacional ha sido insistente en señalar que en este asunto, se configura la culpa exclusiva de la víctima³ como eximente de responsabilidad, manifestando que el señor César Giovanni Cortés León, se abstuvo de cumplir la orden de su superior - CT Vargas, quien precisó la ubicación donde iban a dormir, siendo la parte de atrás de la casa en ruinas, es por ello que, señala la parte demandada que si el mencionado soldado hubiese acatado la orden, el resultado fatal no se había producido.

Es de recordar, que en líneas anteriores se manifestó que el resultado se había podido disminuir y/o evitar, si el agente ejecutor del arma de fuego hubiese desplegado acciones persuasivas o adoptado un comportamiento diligente y prudente, al activar el fusil y descargar totalmente el proveedor de municiones.

33 Fol. 248 Contestación de la demanda.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Al respecto, es pertinente resaltar lo manifestado por la Juez Penal Militar en su decisión de octubre 12 de 2016, así:

“Ahora bien, en son de discusión la defensa advirtió que el desenlace de los hechos se presentó por **“culpa de la víctima”** en este caso el soldado profesional Cortes León Cesar quien incumplió la orden de cambuchar fuera del área del vivac como lo dispuso en su momento el señor Capitán Richard Vásquez Delgado, hecho del cual no cabe la menor duda cuando los testimonios así lo confirmaron en forma reiterativa.

Que en tal sentido el mismo procesado en su indagatoria, se lamenta de lo acontecido y advierte que el desconocía que en dicho sector cambuchaba su amigo Cortes León y que incluso el centinela que el entrego el turno, es decir, el también uniformado soldado profesional Montiel Palma, no le paso la consigna de que allí descansaba o guindo su hamaca el occiso a quien lo acompañaba un perro.

(...)

Si aplicamos de forma cuidadosa estos requisitos, vemos que para el caso que nos ocupa no se dan cuando el uniformado Coretes León Cesar optó por guindar su hamaca en un lugar distinto al área de vivac, preguntándonos: ese solo hecho fue suficiente motivación para haber provocado la reacción a fuego del procesado?, no se ha dicho en el proceso ni se demostró esa acción concreta de la víctima, cuando es claro que incluso momentos después de lo acaecido, al verificar el procesado con sus compañeros donde se encontraba Cortes, su cuerpo yacía acosado en su hamaca deduciendo que estaba en descanso cuando lo sorprendió la muerte, pues no podemos dejar de lado el hecho que previo al servicio el soldado Hinojosa, el también uniformado Montiel Palma, le entregó el puesto sin novedad alguna.

De igual manera no podemos dejar de lado la presencia del canino en el lugar, siendo quizás este animal el que produjo los ruidos de que habla el procesado, afianzando aún más la tesis que no medio acción concreta por parte de la víctima para que este hecho le sea atribuido a la misma, pues no podemos pensar que por la simple circunstancia de que el joven se encontraba fuera de la zona campamentaria esto haya sido suficiente para motivar la reacción de quien hoy se le cuestiona por su falta de deber de cuidado.

Razón por la cual no es de acogida para este despacho lo consignado en su escrito por la defensa en donde insiste que la imprudencia estuvo en cabeza de la víctima en estos términos (...).

Respetable son entonces los planteamientos del togado, en el entendido del cabal cumplimiento de sus deberes, pero el caso abordado es muy claro, cuando el uniformado Hinojosa Carrero falto a ese deber de cuidado y no desplego y en ello se insiste, las maniobras de persuasión mínimas a fin de evitar el daño como efectivamente sucedió. Si bien a lo largo del proceso e incluso en cada una de las intervenciones de las partes, se trajo a colación la vasta experiencia no solo de la víctima sino del procesado, como soldados profesionales, no significa ponerlos en una balanza a cuál de los dos le era más exigible actuar de una u otra manera, sino imperioso es, aterrizar el caso a las circunstancias especiales de este hecho, y claro está que pese a la situación de zozobra, las condiciones difíciles de terreno y visibilidad, si contó el procesado con forma distinta de reacción, precisamente por su experiencia y vivencia en el área de combate, siendo hombre entrenados física y psicológicamente para afrontar situaciones de estrés y peligro, no siendo de recibo además al sugerirse que debemos ser conscientes del estado de temor o miedo que pudo afrontar el procesado, cuando es un hombre entrenado y capacitado para afrontar difíciles situaciones en cumplimiento de su deber.” (fol. 323-324).



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

En razón a lo anterior, se procede a evaluar una posible concurrencia de culpas.

Concurrencia de Causas

Así como se ha determinado de que, el soldado profesional Raúl Hernando Hinojosa Carrero omitió aplicar el protocolo en el uso de armas o, por lo menos, la razonabilidad, debido a que ni siquiera pidió santo y seña al parecer porque nunca existió; también se tiene que el extinto militar ejecutó un comportamiento desobediente y/o se abstuvo de cumplir la orden impartida por su superior, actuación que contribuyó en el resultado final – muerte. Siendo inane extenderse en las razones que hubiere podido tener el occiso, para desarrollar un comportamiento negligente, a sabiendas de conocer el peligro, pero, seguramente, pensó que podía evitarlo y por consiguiente, el Despacho declarará la responsabilidad patrimonial de LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, pero reducirá la indemnización que se procederá a determinar en un 50%, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2357 del C.C.

En un caso similar a este, la Sección Tercera del Consejo de Estado, consideró:

“Como se vio, está sustentado con claridad que el soldado Prado falleció en horas nocturnas mientras se encontraba prestando el servicio de centinela, en la base militar de Inzá, como consecuencia de heridas (en la pierna y en la cabeza) que fueron producidas por dos impactos de arma oficial (fusil Galil 7.62), percutidos por el soldado Díaz (pruebas Nos. 1, 2, 4, 5, 8 y 9).

En este caso la actividad estatal debe enfocarse en la conducta desplegada por el soldado Díaz Caicedo y enmarcarse en las circunstancias de tiempo, modo y lugar determinantes de la muerte del soldado Prado. La valoración conjunta y razonada del acervo probatorio, conduce a la Sala a observar las siguientes situaciones:

- **Que a los soldados días antes se les había instruido sobre el procedimiento de seguridad del santo y seña** (medida preventiva) e informado sobre amenazas de próximos hostigamientos guerrilleros por información obtenida de la inteligencia técnica del mando castrense (pruebas Nos. 5, 7, 9).
- Que los soldados Prado Rodríguez y Díaz Caicedo habían mantenido siempre relaciones de compañerismo y amistad (pruebas No.2, 5, 7,9).
- Que el agente Prado le manifestó al soldado Díaz que se atrincheraran porque había escuchado un ruido, que si iba a salir de la trinchera silbara, que uno cubriera por abajo y el otro por arriba porque tenían información que ese fin de semana la guerrilla los iba a invadir (pruebas Nos. 2, 7 y 9).
- **Que después de las advertencias del soldado Prado, su compañero Díaz escuchó un ruido, vio a un persona que llevaba consigo un radio y una cobija, solicitó por tres veces el santo y seña convenido para esa noche y nadie le contestó; en consecuencia disparó dos veces en el cuerpo de esa persona que resultó ser el señor Prado Rodríguez quién resultó muerto** (prueba No. 5, 7 y 9).
- Que cuando el soldado Díaz utilizó su arma de dotación oficial produjo dos impactos al soldado Prado (pruebas 1, 2, 3, 5, 7,9).
- Que como consecuencia de esos dos impactos se produjeron dos heridas en el cuerpo del soldado Prado: una en el maxilar inferior y otra en el muslo derecho descritas antes en las pruebas (pruebas No. 2 y 3).



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Esos hechos debidamente probados indican la existencia de la falla administrativa en la prestación del servicio, por lo siguiente:

Antes de la ocurrencia del suceso, el centinela Díaz - que disparó – había sido instruido por razones de defensa y seguridad para exigir la identificación verbal de quien se acercara a los puestos o se saliera del área asignada. Concretamente y aunque particularmente no recibió ninguna agresión real por parte de quien resultó muerto, la falta de respuesta de éste al santo y seña y su temor fundado en el aviso previo de posible hostigamiento de la guerrilla le generó una acción de ataque a muerte con arma de fuego

(...)

enfocada la situación desde otra perspectiva **de la responsabilidad administrativa de la Administración** se observa que el procedimiento de **santo y seña** abarcaba desde los puestos de centinela - para el control exterior de las bases militares - hasta la reacción que debían seguir los compañeros de los centinelas, que por cualquier motivo tuvieran que aproximarse a ellos, de una parte, y la reacción de respuesta con disparos pasados tres requerimientos al santo y seña, de otra.

El acervo probatorio muestra:

- * las instrucciones generales sobre la utilización del santo y seña dadas al personal militar acantonado en Inzá; precisan que debía solicitarse el santo y seña a las personas que se acercaran a los puestos de guardia y que ante la falta de respuesta de tres requerimientos estaban autorizados para disparar el arma de dotación oficial (pruebas Nos. 5, 7 y 9);
- * el requerimiento en tres oportunidades a la víctima directa sobre el santo y seña;
- * la instrucción de disparar el arma, entendida como medida de alerta para quien no contesta o responde a la orden;
- * el disparo a muerte y no para alertar, a persona que había sido instruida a responder el santo y seña como medida de seguridad de la Base (este aparte se analizará en el nexa de causalidad y se tendrá en cuenta en el capítulo de cuantificación de perjuicios, por cuanto el daño está sujeto a reducción, conforme lo enseña el artículo 2.357 del C. C., porque el que sufrió el daño se expuso imprudentemente a sufrirlo).

Es imposible que esa muerte tenga amparo jurídico para el proceso de responsabilidad del Estado. No se discute que la víctima fue imprudente, pues quedó demostrado que también recibió instrucción, como soldado que era, para responder al santo y seña; más cuando el centinela solicitó el santo y seña no le respondió y, por tanto, se provocó la reacción con disparos. Pero como estos disparos no fueron para alertar sino a matar, ambas conductas fueron concurrentes y causales en la producción de la muerte del soldado Prado. No hay duda que la imprudencia de la víctima resultó de su exposición imprudente a sufrir el daño (art. 2.357 C. C) y que la actuación irregular del Estado – disparo a muerte, no a alertar – resultó excesiva.

En lo referente a la conducta administrativa criticada, por irregular, la posición jurisprudencial reiterada de la Sala ha dicho, insistentemente, que “una orden de alto por sí sola, en ausencia de cualquier otra conducta que impida fundamentadamente a un destacamento militar inferir un verdadero ataque o una situación anormal que amerite la adopción de procedimientos militares tendientes a repelerlo, evidencia un exceso en las funciones desempeñadas por aquellos y por lo mismo torna antijurídico el daño que padezcan los administrados, ante la ligereza en el accionar del armamento oficial”⁴

⁴ Sentencia dictada el 13 de septiembre de 1999. Expediente 14.859. Actor: Edgar Gallego Salazar y otros. En el mismo sentido puede consultarse el fallo de 1 de marzo 2.001. Expediente 12637. Actor: Marco Antonio Quintero y otros.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Claramente, de todo lo analizado se puede concluir la imprudencia de la víctima y el actuar anómalo y anónimo de la Nación, en forma concurrente⁵ (Resaltado fuera del texto).

En consecuencia procede el Despacho a resolver lo concerniente a la determinación de los rubros del perjuicio.

5. LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS

5.1. Perjuicios Morales

Se tiene entonces, que concurren a reclamar FRANCISCO CORTES SÁNCHEZ, (Padre) FERNANDO CORTES LEÓN (Hermano), CLAUDIA MARGARITA CORTES LEÓN (Hermana), ÁNGELA PILAR GUAYACÁN RINCÓN (Esposa), HAROLD DAVID CORTES DÍAZ (Sobrino) quienes actúan en nombre propio; y YENY CANTOR JIMÉNEZ quien actúa en representación de la menor JEIMY TATIANA CORTES CANTOR (Hija), *como consta en el registro civil de nacimiento y matrimonial* del exmilitar, hermanos, hija y cónyuge, respectivamente.

En este acápite, el Despacho hace referencia a las declaraciones de las señoras Ángela Pilar Guayacán Rincón y Claudia Margarita Cortés León, recaudadas en la audiencia de pruebas del 25 de agosto de 2016 (fol. 295). En ellas, la primera manifestó ser la esposa hace seis años, después narró sobre la composición del núcleo familiar del extinto militar. La última, señaló ser la hermana, entristecida describe la relación afectiva entre su hermano fallecido y la progenitora de estos, siendo relevante la enfermedad que padecía en el momento – Cáncer de mama; como impulsaba a la familia, incluido el padre, los hermanos varones y los sobrinos; siendo colaborar en el orden económico y las labores en la finca, incluida la nueva vivienda para sus procreadores.

Estando demostrado en el sub lite la ocurrencia de las lesiones mortales (muerte) y el parentesco entre los actores, para establecer la cuantía de los perjuicios morales a indemnizar, el Despacho tiene en cuenta la sentencia de Unificación Jurisprudencial del Consejo de Estado – Sección Tercera – Sala Plena, de fecha 28 de agosto de 2014, mediante la cual se recopila la línea jurisprudencial y establecen criterios unificados para la reparación de los perjuicios inmateriales, en la cual, para el caso como el que nos ocupa, en materia de resarcimiento de los daños morales derivados de la muerte, dispone lo siguiente.

En consecuencia, se condenará a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a indemnizarlos en el equivalente al 50% del máximo jurisprudencial sugerido para dichos casos - muerte de un ser querido⁶, teniendo en cuenta la deducción que corresponde al hecho concurrente de la víctima que se dilucidó, quedando así:

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P.: Dra. María Elena Giraldo, exp. 13.247.

⁶ “Se afirma, entonces, la independencia del juez contencioso administrativo para fijar, en cada caso, con sustento en las pruebas del proceso y según su prudente juicio, el valor de la indemnización del perjuicio moral. Establecido, por lo



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

| Actor | Condición o calidad | SMLMV |
|-------------------------------|---------------------|-------|
| FRANCISCO CORTES SÁNCHEZ | Padre | 50 |
| ÁNGELA PILAR GUAYACÁN RINCÓN | Cónyuge | 50 |
| JEIMY TATIANA CORTES CANTOR | Hija | 50 |
| FERNANDO CORTES LEÓN | Hermano | 25 |
| CLAUDIA MARGARITA CORTES LEÓN | Hermana | 25 |
| HAROLD DAVID CORTES DÍAZ | Sobrino | 17.5 |

5.2. Perjuicios fisiológicos o daño a la vida de relación, hoy daño a la salud

Sobre este perjuicio la jurisprudencia del Consejo de Estado ha variado su posición, toda vez que consideró necesario la sistematización del daño a la salud, a fin de determinar cuáles son los perjuicios inmateriales resarcibles diferentes al daño moral, en razón a que con la clasificación que existía hasta el momento, no se había definido con claridad que era lo indemnizable, si el daño evento o el daño consecuencia, ni que bienes, derechos o intereses legítimos se subsumían en el ámbito de la responsabilidad, entre otros asuntos.

De acuerdo con lo anterior, el Despacho adoptará el cambio jurisprudencial sentado por el Consejo de Estado, pero en el presente caso no es procedente el reconocimiento del daño a la salud a favor de los demandantes, toda vez que estos se suscriben a la órbita personal de la víctima directa, situación que no acontece en el presente caso, debido a que el daño imputado al Estado es la muerte del señor CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN.

5.3. Perjuicios Materiales

5.3.1. Daño emergente

La parte demandante pide el pago de 21 millones de pesos por concepto de honorarios profesionales de abogado, por haber sido representados por un profesional del derecho en el proceso penal militar, pero el resultado obtenido por los accionantes allí, no ha tenido incidencia en la presente decisión. Adicional a lo anterior, se tiene que no hay medio de prueba que demuestre que ese dinero ingresó al patrimonio del abogado defensor, ni que haya presentado un egreso en el peculio de los demandantes.

Para mejor comprensión de la decisión, el Despacho plasmará un extracto jurisprudencial de nuestro máximo órgano de cierre en lo Contenciosos Administrativo que enseña⁷:

demás, el carácter inadecuado del recurso al precio del oro, la Sala fijará el quantum de las respectivas condenas, en moneda legal colombiana, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo. Considerando que el salario mínimo mensual en Colombia se fija atendiendo fundamentalmente la variación del índice de precios al consumidor, se considera que el valor del perjuicio moral, en los casos en que éste cobre su mayor intensidad, puede fijarse en la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales (...)" Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, exp. 66001-23-31-000-1996-3160-01(13232-15646), C.P. Alier Eduardo Hernández Enriquez.

⁷ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B - Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO - Bogotá, D.C., doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017) - Radicación número: 13001-



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

“No hay duda de que los gastos por los servicios profesionales en que se haya incurrido para la defensa legal de quien estuvo privado de la libertad constituyen un daño emergente que debe ser reparado, **siempre que la prestación del servicio esté acreditada** y que no se trate de un abogado defensor de oficio.” (Resaltado fuera del texto).

5.3.2. Lucro cesante

De la revisión al caso concreto, se tiene que:

- CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN nació el 12 de enero de 1980 y falleció el 5 de febrero de 2013, por lo que tenía 33 años para esa data (fol.217).
- Que el mencionado tenía una hija, la cual para esa época del fallecimiento tenía 12 años de edad, pues nació el 21 de diciembre de 2001, según registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 51554493. (fol.215)
- A su vez, su esposa nació el 15 de julio de 1986, según registro civil de nacimiento No. 11896119. (fl.213)

Ingresos de la Víctima al momento de su fallecimiento: Según las tres copias de nómina vistas a folios 207, el soldado profesional CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN obtenía la suma de \$825.300.00 como sueldo básico, cifra superior al actual salario mínimo legal mensual vigente 2018⁸, a la que se le aumentará un 25% correspondiente a la proporción causada por concepto de prestaciones sociales. Al resultado de la anterior operación se restará un 25% que, se estima, destinaba la víctima a su propia manutención. Del resultado anterior, se actualizará el valor conforme al IPC, así:

$\$825.300 + \$206325 (+ 25\% \text{ prestaciones sociales}) = \$1.031.625$

$\$1.031.625 (- 25\% \text{ manutención propia de la víctima}) = \$773.718,75$

$\$773.718,75 \text{ (actualizado a valor presente}^9) = \$977158.$

La cifra base de liquidación es, entonces, novecientos setenta y cinco mil setecientos dieciséis pesos (\$977158).

23-31-000-2002-01284-01(40770) - Actor: GUILLERMO DÍAZ GARCÍA Y OTROS - Demandado: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

⁸ \$781.242, según Decreto 2269 del 30 de diciembre de 2017, por medio del cual se fijó el salario mínimo legal mensual vigente en Colombia para el año 2018.

⁹

$$\text{Ra} = \text{Rh} (\$773.718,00) \frac{\text{Índice final - agosto /2018 (142,27)}}{\text{Índice inicial - febrero/2013 (112,65)}} = \$977158$$



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Consolidado: Desde la fecha en que falleció el soldado profesional (05 de febrero de 2013), hasta la fecha en que se dicta esta sentencia- esto es octubre de 2018, es decir por un periodo de 68,83 meses. Se calcula aplicando la siguiente fórmula.

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

$$S = \$977158 \times \frac{(1 + 0.004867)^{68,83} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$280.438.279$$

Se tiene, entonces, que durante el tiempo consolidado (68.83 meses) los parientes del fallecido dejaron de percibir una renta total de **\$280.438.279**, destinada al apoyo que el cónyuge y padre habría brindado, si viviese, al grupo familiar.

Este valor se distribuye así: el 50%, esto es la suma de \$ 140.219.139,5, para la esposa y el 50% restante para la menor Jeimy Tatiana Cortes Cantor, debido a que esta alcanzará la mayoría de edad con posterioridad a la fecha de esta sentencia

Futuro: Por el resto del periodo de vida probable del fallecido¹⁰, así:

$$Rf = Ra \times \frac{((1+i)^n - 1)}{i(1+i)^n}$$

Dónde: i = al interés mensual legal (0,004867) y n = (Tfut). Desde el 1° de noviembre de 2018 hasta completar la expectativa de vida probable del fallecido¹¹, Tfut = 501.17 meses¹².

$$Rf = \$977158 \times \frac{((1+0,004867)^{501,17} - 1)}{0,004867(1+0,004867)^{501,17}}$$

$$Rf = \$183.154.637$$

O sea que durante el tiempo futuro (501,17 meses), los parientes dejaron de percibir una renta total de **\$183.154.637**, que el fallecido, si viviese, habría destinado al grupo familiar.

Acrecimiento¹³ : Cálculo del lucro cesante con acrecimiento para cada uno de las demandantes beneficiarias, distribuyendo los valores de la renta calculada, en los periodos del acrecimiento, así:

¹⁰ Según la Resolución Número 1555 del 30 de julio de 2010, por la cual se actualizan las Tablas de Mortalidad de Rentistas de Hombres y Mujeres, el señor Cesar Giovanni Cortes León tenía 47.5 años de expectativa de vida probable.

¹¹ Resolución Número 1555 del 30 de julio de 2010, por la cual se actualizan las Tablas de Mortalidad de Rentistas de Hombres y Mujeres

¹² Este resultado se extrae de que el extinto militar al momento de fallecer tenía 33 años de edad, la tabla señala 47.5 años (x 12) = 570 meses, a esa cifra le resto el tiempo consolidado, que fue de 68.83 meses, arrojando un total de futuro de 501.17 meses.

¹³ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 22 de abril de 2015. Rad: 15001 23 31 000 2000 03838 01 (19146). CP: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

La menor de edad Jeimy Tatiana Cortes Cantor contaba con 11, 12 años al momento del fallecimiento de su padre, operación que surge del mes y 14 días, dividido en 360¹⁴, estaba a 13.88 años - 166,56 meses - cumplir 25 años de edad, entonces, tenemos 166,56 meses de lucro cesante consolidado (*Pd1*), mientras Jeimy Tatiana Cortes Cantor cumple los 25 años de edad, se asigna el valor de la renta consolidada a distribuir (*Vd*) en ese periodo. Al efecto, se calcula el valor mensual de la renta consolidada (*Rc/Tcons*) y el valor resultante se multiplica por el número de meses del periodo a asignar. Así:

$$Vd = (Rc/Tcons) \times Pd1$$

$$Vd = \frac{\$280.438.279 \times 166,56 \text{ m}}{68,83 \text{ m}}$$

$$Vd = \$678.625.595$$

Así, el valor de la renta consolidada a distribuir en el periodo, de 166,56 meses, es de **\$678.625.595**. De los cuales se asigna el 50% a la cónyuge, señora Ángela Pilar Guayacán Rincón, esto es la suma de **\$339.312.797,5** y la otra mitad, o sea la suma de **\$339.312.797,5**, para la hija, Jeimy Tatiana Cortes Cantor.

Y en los últimos 132,80 meses de lucro cesante futuro (*Pd5*), o sea el restante de la expectativa de vida probable del fallecido, se asigna el valor de la renta consolidada a distribuir (*Vd*) en ese periodo, a la cónyuge supérstite. Así:

$$Vd = (Rf/Tfut) \times Pd5$$

$$Vd = \frac{\$169.656.398,75 \times 403,44 \text{ m}}{501,17 \text{ m}}$$

$$Vd = \$136.572.774$$

Teniendo en cuenta que estos **\$136.572.774** corresponden al 75% (al inicio se le dedujo de la base el 25% de gastos propios del causante) de los ingresos que hubiera percibido el fallecido luego de que su hija alcanzará 25 años, de esta base se le reconocerá a la cónyuge supérstite el 50% de los ingresos remanentes, esto es, la suma de **\$68.286.387**, pues en esas circunstancias de independencia económica de los hijos, el trabajador habría aumentado las reservas para sus propias necesidades, quedando con esta distribución, el 50% de los ingresos restantes para cada consorte.

| Demandantes | Total lucro cesante | | | Concurrencia del 50% |
|------------------------------|---------------------|--------------|-----------------|----------------------|
| | Consolidado | Futuro | Subtotal | |
| Angela Pilar Guayacán Rincón | \$339.312.797,5 | \$68.286.387 | \$407.599.184,5 | \$ 203.799.592,25 |
| Jeimy Tatiana Cortes Cantor | \$339.312.797,5 | \$0 | \$339.312.797,5 | \$ 169.656.398,75 |
| Total | | | \$746.911.982 | \$373.455.991 |

¹⁴ 44 días (30+14)/360=0,1222222222222222



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Por lo tanto, la indemnización consolidada total del lucro cesante a favor de la esposa y de la hija, correspondería a \$746.911.982 m/cte. Sin perjuicio de lo anterior, esta suma debe ser reducida a la mitad en consideración a la concurrencia con el hecho de la víctima que efectivamente se probó en el caso concreto, razón por lo que la suma total indemnizatoria será de \$373.455.991 m/cte

SOBRE COSTAS

Al respecto el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, indica claramente que salvo en los procesos donde se ventile un interés público habrá condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil (Ahora Código General del Proceso). En el presente caso, como la parte vencida es la demandada, el pago de las mismas estarán a su cargo y serán liquidadas por Secretaría de acuerdo a las normas pertinentes.

AGENCIAS EN DERECHO

Ahora bien, según lo preceptuado por el numeral 4º del artículo 366 del Código General del Proceso, para la fijación en agencias en derecho deben aplicarse las tarifas que establece el Consejo Superior de la Judicatura; para el caso de la jurisdicción contencioso administrativo, conforme al Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003. El inciso segundo del numeral 3.1.2 del artículo 6 ídem, prevé que en los procesos contenciosos administrativos adelantados en primera instancia, con cuantía, se establecerá como agencias en derecho hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Para el efecto debe tenerse en cuenta la gestión adelantada por el apoderado de la parte demandante, ceñido al porcentaje máximo que establece la preceptiva anteriormente enunciada, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes evidenciadas en el trámite surtido, por lo que se establecerá la suma de \$400.000oo pesos m/cte.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL de la muerte del señor CÉSAR GIOVANNY CORTES LEÓN, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, al pago de las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios de orden moral:

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

| Actor | Condición o calidad | SMLMV |
|-------------------------------|---------------------|-------|
| FRANCISCO CORTES SÁNCHEZ | Padre | 50 |
| ÁNGELA PILAR GUAYACÁN RINCÓN | Cónyuge | 50 |
| JEIMY TATIANA CORTES CANTOR | Hija | 50 |
| FERNANDO CORTES LEÓN | Hermano | 25 |
| CLAUDIA MARGARITA CORTES LEÓN | Hermana | 25 |
| HAROLD DAVID CORTES DÍAZ | Sobrino | 17.5 |

TERCERO: Condenar a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL, a pagar por concepto de perjuicios materiales las siguientes sumas de dinero y a favor de JEIMY TATIANA CORTES CANTOR y ÁNGELA PILAR GUAYACÁN RINCÓN.

| Demandantes | Total lucro cesante | | | Concurrencia del 50% |
|------------------------------|---------------------|--------------|-----------------|----------------------|
| | Consolidado | Futuro | Subtotal | |
| Ángela Pilar Guayacán Rincón | \$339.312.797,5 | \$68.286.387 | \$407.599.184,5 | \$ 203.799.592,25 |
| Jeimy Tatiana Cortes Cantor | \$339.312.797,5 | \$0 | \$339.312.797,5 | \$ 169.656.398,75 |
| Total | | | \$746.911.982 | \$373.455.991 |

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandada en favor de la parte demandante. Así mismo, fijar por concepto de agencias en derecho, la suma \$400.000 pesos m/cte. Por Secretaría hágase la liquidación respectiva e imprímasele el trámite previsto en el artículo 366 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría devuélvase el remanente de la suma que se ordenó consignar por concepto de gastos del proceso, si a ello hubiere lugar, dejando constancia de dicha entrega y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA
Juez

OHM