



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Cartagena de Indias D. T y C, Veinticinco (25) de agosto de dos mil veinte (2020)

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-008-2018-00218-00
Demandante	OSMARY CANTILLO BARRAZA Y OTROS
Demandado	NACION – MINDEFENSA – EJERCITO NACIONAL y POLICIA NACIONAL
Tema	Falla en el servicio- daño a persona aprehendida por fuerza pública- omisión por falta de protección y custodia.
Sentencia No	087

1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena a dictar sentencia frente a demanda con pretensiones de REPARACIÓN DIRECTA presentada por **OSMARY CANTILLO BARRAZA Y OTROS**, a través de apoderado judicial, contra **LA NACION – MINDEFENSA – EJERCITO NACIONAL y POLICIA NACIONAL**.

2. ANTECEDENTES

PRETENSIONES:

1-Que se declare que la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA y la POLICIA NACIONAL, son administrativa y solidariamente responsable de los perjuicios materiales y morales causados a su compañera señora OSMARY CANTILLO BARRAZA y de sus hijos menores JEYSEL GOMEZ CANTILLO y JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO y a los señores GLORIA CECILIA CASTAÑO CASTAÑO (madre), JAIR ALONSO CASTAÑO CASTAÑO, JUAN FELIPE CASTAÑO CASTAÑO, JENNY TATIANA GOMEZ CASTAÑO, CARLOS ANDRES LLANOS CASTAÑO y JULIANA ANDREA LLANOS CASTAÑO (hermanos), por la falla o falta del servicio que condujo a ocasionarle la muerte al señor JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO.

2-Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA y a la POLICIA NACIONAL, a pagar a los demandantes señora OSMARY CANTILLO BARRAZA (compañera de la víctima), hijos menores JEYSEL GOMEZ CANTILLO y JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO y a los señores GLORIA CECILIA CASTAÑO CASTAÑO (madre), JAIR ALONSO CASTAÑO CASTAÑO, JUAN FELIPE CASTAÑO CASTAÑO, JENNY TATIANA GOMEZ CASTAÑO, CARLOS ANDRES LLANOS CASTAÑO y JULIANA ANDREA LLANOS CASTAÑO (hermanos), los perjuicios de orden material y moral, subjetivos y objetivados, actuales y futuros, los cuales se estiman en principio en la suma de \$838.337.808, o de acuerdo a la que se pruebe dentro del proceso.

3-Que las sumas que se ordene pagar, sean actualizadas con base en el índice de precio al consumidor, desde la fecha en que se presentaron los hechos hasta que quede ejecutoriado el fallo definitivo, de acuerdo a lo previsto en el artículo 192 del CPACA.

4-Que se ordene a la parte demandada a dar cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del CPACA.

5- Condenar a la parte demandada al pago de costas.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

HECHOS

-JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO (q.e.p.d.), en el mes de junio de 2009, se vinculó como soldado profesional, y se encontraba adscrito al pelotón Antorcha 3 de Binar, acantonado en la Base Militar Antonio Nariño del Municipio de Malambo.

-JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO, el día 14 de febrero de 2016, llegó al Municipio de Montecristo – Bolívar, al mando del CS JUAN JAIRO VARGAS QUIÑONES, para actuar en las operaciones militares contra el grupo guerrillero ELN, que operaba en dicho Municipio.

-El día 05 de marzo de 2016, el CS JUAN JAIRO VARGAS QUIÑONES, le otorgó un permiso al soldado profesional GOMEZ CASTAÑO para que fuera al casco urbano del Municipio Montecristo, desde las 18:00 horas aproximadamente.

-Ese día el soldado GOMEZ CASTAÑO, empezó a ingerir licor, en un establecimiento del Municipio de Montecristo, en compañía de unas damas. Ya en ese lugar tuvo varios altercados, pues, le sustrajeron su cartera con más de \$900.000, lo agredieron cuando reclamo el hurto de sus pertenencias, al punto de golpearlo con un machete en la espalda.

-A causa de éstas agresiones, el soldado GOMEZ CASTAÑO, se dirigió a la Base Militar donde se encontraba guarnecido y recogió su fusil de dotación y su chaleco de operaciones y se trasladó nuevamente al casco urbano a responderle a las personas que lo habían agredido y robado y, le disparó a su superior CS JUAN JAIRO VARGAS, a otro soldado y a varios civiles.

-En estos hechos de sangre falleció una menor de edad y dos civiles más y hubo tres heridos, entre ellos, dos militares y un civil de profesión ingeniero, lo cual alteró en forma significativa el orden público de la población de Montecristo, quienes pedían venganza contra el soldado GÓMEZ.

-Luego, el soldado GOMEZ CASTAÑO, se quedó dormido en un sitio abandonado y fue descubierto por una civil y por sus compañeros de pelotón, quienes le quitaron el fusil y el chaleco, luego de lo cual la población civil comenzó a lincharlo, causándole graves heridas que afectaron su movilidad; y a continuación, fue sometido por varios compañeros de batallón y esposados por agentes de la Policía y trasladado al Hospital de la población, donde también estaban atendiendo a los otros heridos.

-Una vez ingresado al centro hospitalario, el soldado GOMEZ CASTAÑO, se le brinda los primeros cuidados de atención, pero debido a la magnitud de los golpes y heridas recibidas de la población y como su dolor era incontrolable lo amarraron para ser atendido en debida forma, lo cual no pudo realizarse porque un particular no identificado lo lesionó con una inyección apuñaleándolo delante de los policías y soldados.

-Ante la gravedad de las heridas del CS JUAN JAIRO VARGAS QUIÑONES, del otro militar, del civil herido internado en el hospital y del mismo soldado GOMEZ CASTAÑO, los altos mandos militares ordenaron la evacuación de todos los heridos por helicóptero, para ser atendido en el Municipio de Barrancabermeja; por ello, el helicóptero llegó al lugar a recoger a todos los heridos, a quienes los trasladaron para ser evacuados, pero inexplicablemente dejaron al soldado JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO, pese a que el SV ARCESIO ROJAS PUENTE, le solicitó varias veces a la tripulación del helicóptero que se devolviera a recoger al soldado GÓMEZ, suplica que fue ignorada.

-Encontrándose sin ninguna protección del Ejército ni de la Policía, ni posibilidad de atención médica adecuada para tratar sus lesiones, inmovilizado con esposas y amarrado, el soldado GÓMEZ, quedó a disposición de la muchedumbre que se encontraba a las afueras del hospital, quienes rompieron las puertas y entraron hasta donde estaba el soldado inmovilizado, lo apuñalearon y golpearon hasta dejarlo sin vida. Hechos estos últimos que se registraron el día 06 de marzo de 2016.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Con base en los hechos antes expuestos, solicita que se declare responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL y a la POLICIA NACIONAL.

- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Constitución Nacional: Artículos 2, 90, 221, 218.

Legales: ley 1407 de 2010 código penal militar, artículo 96 y decreto 1512 de 2000 artículo 33.

Señala la parte demandante que se encuentran probados los tres elementos de la responsabilidad del estado por falla en el servicio. Pues para la declaratoria de responsabilidad extracontractual del estado, en cualquiera de sus niveles sea procedente, resulta imprescindible que pueda que pueda imputársele un daño antijurídico, ocasionado como resultado de la acción u omisión de alguna o alguna de las obligaciones a su cargo. En ese marco, la jurisprudencia ha dejado suficientemente decantado que para que dicha responsabilidad opere, deben confluír los siguientes elementos: i) el daño que se traduce en la afectación del patrimonio material o inmaterial de la víctima y sin el cual no existe responsabilidad; ii) el hecho dañino, que es el mecanismo, suceso o conducta que desata el daño, el cual puede concretarse en una acción u omisión, este se atribuye para efectos de declarar responsabilidad; iii) y el nexo causal, que se constituye en la relación causa efecto que debe existir entre el hecho dañino y el daño.

RAZONES DE LA DEFENSA

POLICIA NACIONAL

Considera que en el presente caso no se presentan hechos que puedan constituir responsabilidad a su cargo, toda vez que el soldado profesional JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO, durante el amanecer del día 06 de marzo de 2016, sin autorización de sus superiores, se evade de la base militar con jurisdicción en el municipio de Montecristo Bolívar, al caso urbano de dicha municipalidad a ingerir bebidas alcohólicas y aproximadamente a las 04:00 horas, entra a la base de patrulla móvil, saca su fusil de dotación, se devuelve al municipio y en su camino dispara en varias oportunidades el mencionado fusil de dotación, causándole heridas en su humanidad al CS. JUAN VARGAS QUIÑONEZ, al SLP ACOSTA MARQUEZ ALFREDO, un particular, y causándole la muerte a dos particulares de sexo masculino y .a una niña menor de edad. Usando el arma de dotación de forma innecesaria y desproporcionada a la situación fáctica del momento tal como obra en la investigación penal adelantada por el ejército. Posteriormente, en un acto irracional, algunos integrantes de la comunidad del Municipio de Monte Cristo, entran al puesto de salud donde se encontraba herido el SLP JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO y le propinan varias heridas hasta causarle la muerte.

Propone como excepciones de mérito las de falta de legitimación en la causa por pasiva y hecho de un tercero.

EJERCITO NACIONAL

El Consejo de Estado ha indicado que cuando se imputa responsabilidad al estado en virtud de una falla en el servicio, que es aquella que se presenta cuando el servicio no funciona, funcional mal o tardíamente, por el incumplimiento de deberes y obligaciones por parte de las autoridades y de tal circunstancia se derivan daños a terceros, se debe probar la existencia de la falla propiamente dicha, el daño antijurídico sufrido por la víctima y el nexo de causalidad entre estos dos, es decir, que fue ese erróneo e ilegal comportamiento estatal el que produjo el daño.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Esto significa que recae en el demandante la carga de la prueba, en virtud de la cual le corresponde acreditar los extremos de la falla. Al respecto resulta necesario recordar en relación con esta carga, que la misma consiste en que quien afirma un hecho debe probarlo, porque de lo contrario, le corresponde asumir las consecuencias de que dicho hecho no haya sido debidamente acreditado.

Al revisar la imputación del daño a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL, lo primero que debe tenerse en cuenta es que por ser el causante un militar profesional para la época de los hechos, se entiende que él voluntariamente se sometió a los riesgos propios de la profesión castrense, a las normas que lo rigen, y fueron su desobediencia a estas lo que lo llevaron a la muerte, sin que el EJERCITO NACIONAL haya tenido injerencia en el resultado, pues fueron terceros ajenos a la entidad los que le causaron la muerte sin que la accionada haya podido previsto o evitado la situación.

En síntesis, en el sub iudice no están probados los elementos de la responsabilidad extracontractual del estado, especialmente la imputación del daño y la falla en el servicio, saltando de bulto el hecho de un tercero.

Propone como excepciones de mérito las de hecho de un tercero y falta de los elementos necesarios de imputación.

- TRAMITE DEL PROCESO

La demanda se presentó el 25 de abril de 2018, correspondiendo su conocimiento inicialmente al Tribunal Administrativo de Bolívar, quien mediante auto 05 de septiembre de 2018, declaró a falta de competencia y ordenó la remisión del expediente a los juzgados administrativos. Siendo repartida a este Despacho, fue admitida el 27 de septiembre de 2018. Posteriormente, fue notificada la entidad demandada según lo establecido en el artículo 199 del CPACA, el día 07 de noviembre de 2018; contestando la misma dentro del traslado conferido por la ley.

Luego, en auto del 15 de mayo de 2019, se ordenó la vinculación del EJERCITO NACIONAL y su respectiva notificación.

El 23 de enero de 2020 se celebró la audiencia inicial del proceso de referencia; luego de ello se celebró audiencia de pruebas el día 02 de marzo de 2020, cerrándose el debate probatorio y otorgándose el término para alegar de conclusión por el término de 10 días. Por ello, el presente asunto se encuentra pendiente para proferir sentencia.

- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

DE LA PARTE DEMANDANTE: No presentó alegatos de conclusión.

DE LA PARTE DEMANDADA:

POLICÍA NACIONAL: Alega que no se logró demostrar que los hechos cuya reparación se pretende fueron por falla en el servicio de la Policía. Que la zona del municipio de Montecristo es un corregimiento rural, con una población aproximada de 11 mil habitantes y una estación de policía de tercer nivel cuyo parte efectivo de policiales es de 0-1-10 unidades, el día de los hechos estaban en servicio 0-1-6 unidades.

Que el soldado profesional herido nunca estuvo en calidad de retenido o capturado por la Policía y el servicio que se le prestó en el centro de salud fue la de tratar de evitar alteraciones del orden público



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

por parte de la comunidad que pretendía tomar justicia por sus propias manos, misión que no se pudo llevar a cabo porque los manifestantes superaban en número a los policiales, los cuales tuvieron que sucumbir ante la muchedumbre.

También alega que la custodia y traslado del soldado GOMEZ CASTAÑO, siempre estuvo bajo responsabilidad del ejército y que los manifestantes estaban armados con piedras, machetes y palos.

EJERCITO NACIONAL: No presentó alegatos de conclusión

MINISTERIO PUBLICO: No presentó concepto.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

En cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la Ley, procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto.

PROBLEMAS JURÍDICOS:

Determinar si existe responsabilidad administrativa y patrimonial de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL y de la POLICIA NACIONAL, frente a los posibles perjuicios sufridos por los demandantes, con ocasión de la muerte del joven JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO, en hechos ocurridos el 06 de marzo de 2016, en el Municipio de Montecristo.

Las partes quedan notificadas en estrado.

TESIS DEL DESPACHO.

Respecto al hecho y daño, tenemos que luego de examinados los elementos de juicio recaudados y practicados en el presente proceso, tales como registro civil de defunción, historia clínica y declaraciones que reposan en la investigación penal que se adelanta en la jurisdicción castrense, se concluye sin mayores dificultades que efectivamente el día 06 de marzo de 2016, en horas de la madrugada, el soldado profesional JORGE ARMANDO GOMEZ CASTAÑO(QEPD), con su arma de dotación oficial inicio fuego de manera indiscriminada contra varios habitantes del municipio de Montecristo, resultando heridos varios civiles y militares, y simultáneamente ocasionando la muerte de tres civiles, dentro de los cuales se encontraba una menor de edad. Aquel hecho nefasto generó la indignación y furia de la comunidad, la cual procedió al linchamiento del soldado profesional JORGE ARMANDO GOMEZ CASTAÑO, causándole múltiples heridas. El soldado fue conducido por otros miembros de la fuerza pública al Hospital de Municipio; estando allí, no pudieron contener a la multitud ensañada, quienes ingresaron al centro de salud y dieron muerte al militar. De esta manera, con el insuceso muerte causada al soldado profesional JORGE GOMEZ CASTAÑO, queda determinado el daño irrogado a sus familiares.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Frente al nexo causal, es preciso indicar previamente que en reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado se viene predicando que una persona que se encuentra en manos de la fuerza pública en virtud de ser sindicado de haber cometido una conducta punible, o si por el contrario se le está investigando por actividades supuestamente terroristas, el Estado debe garantizar el mínimo de garantías que tiene el ciudadano frente a la administración, partiendo por ser el más importante el derecho a la vida, lo que conlleva que no podrá ser sometido a tratos a tratos inhumanos y violatorios de sus derechos fundamentales, lo cual no es propio de un Estado de Derecho. Así las cosas, el Consejo de Estado, en relación con la captura y posteriores daños a la integridad o desaparecimiento de personas retenidas por la fuerza pública, reitera la pauta jurisprudencial consistente en que cuando la autoridad detiene a una persona sindicada de un ilícito penal contrae con el detenido una serie de obligaciones, entre las que se cuenta la de mantenerlo a buen recaudo, respetando su integridad física y moral para poder hacer efectiva la sanción si resulta responsable.

De las declaraciones y pruebas documentales, se concluye con claridad que el soldado profesional JORGE GOMEZ CASTAÑO, fue aprehendido por miembros de las fuerzas militares, fue neutralizado con esposas brindadas por agentes de Policía que se encontraban en el lugar de los hechos y que de manera conjunta lo trasladaron a la clínica del Municipio. Por ello, una vez el señor GOMEZ CASTAÑO, fue capturado en flagrancia, se activaron obligaciones y deberes por parte de la fuerza pública en favor de este, en consecuencia, no es aceptable que estando bajo custodia, retenido física y materialmente por el ejército y policía, se haya producido el resultado muerte a manos de una turba enfurecida.

Si bien es cierto, el actuar del soldado que ocasionó la exaltación y furia de la comunidad es una conducta a todas luces reprochable, también es cierto que ello no impedía a las autoridades que lo habían capturado en flagrancia, garantizar su integridad física, vida y conducirlo antes las autoridades competentes para que determinaran sus responsabilidad penal.

De otro lado, el Despacho no avizora que se materialice causal de exclusión de responsabilidad, tal como lo es el hecho de un tercero, razón por la cual encuentra probada la responsabilidad del estado y en consecuencia se accederá a las pretensiones de la demanda.

MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización” de la responsabilidad del Estado y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados¹, sin distinguir su condición, situación e interés².

¹ La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

² La “razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal”. Sentencia de 26 de enero de 2006, Exp. AG-2001-213. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. Essai d une théorie general de la responsabilité civile considerée en sa double fonction de garantie et de peine privée. Paris, 1947.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un **daño antijurídico** causado a un administrado, y la **imputación** del mismo a la administración pública³, tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional).

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad⁴, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica⁵.

En los anteriores términos, la responsabilidad extracontractual del Estado se puede configurar una vez **se demuestre el daño antijurídico** y la imputación (desde el ámbito fáctico y jurídico).

Para definir el régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, es necesario remitirse al texto mismo de la demanda y a la manera en la cual se estructuraron en aquella las imputaciones relacionadas con la responsabilidad extracontractual de la Administración.

Considera el demandante que el daño surgió por recibir en su humanidad un Proyectoil con arma de fuego según por parte de los uniformados de la Policía Nacional, frente al tema, para que proceda la declaratoria de responsabilidad estatal, el Consejo de Estado, varias décadas atrás, ha señalado que se den los siguientes presupuestos:

- a) Una falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio. La falta de que se trata no es la del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración.
- b) Lo anterior implica que la administración ha actuado o dejado de actuar, por lo que se excluyen los actos del agente, ajenos al servicio, ejecutados como simple ciudadano
- c) Un daño que implica la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho bien sea civil, administrativo, etc. con características generales predicadas en el derecho privado para el daño indemnizable, como de que sea cierto, determinado o determinable, etc.
- d) Una relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el daño, sin la cual, aún demostradas la falta o falla del servicio, no habrá lugar a la indemnización...”

³ Conforme a lo establecido en el artículo 90 de la Carta Política “*los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado*”. Sentencia de 21 de octubre de 1999, Exps.10948-11643. Es, pues “*menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, ‘la imputatio juris’ además de la ‘imputatio facti’*”. Sentencia de 13 de julio de 1993.

⁴ En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: “Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatio iudiciaria), en caso contrario, sólo una imputación dictaminadora (imputatio diiudicatoria)”. KANT, I. La metafísica de las costumbres. Madrid, Alianza, 1989, p.35.

⁵ El “otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Cuando se invoca la figura de la falla del servicio como título de imputación responsabilidad al Estado, tal y como ocurre en la presente demanda, para que surja el deber de resarcimiento patrimonial a cargo del primero, se deben dar los siguientes elementos:

- a) Una actuación irregular del Estado
- b) El daño antijurídico
- c) El nexo de causalidad entre el daño y el actuar activo u omisivo de la administración.

El caso concreto que se plantea en la demanda persigue una declaración de responsabilidad de la Administración por la lesión del actor, supuestamente originada por un proyectil con arma de fuego causadas por miembros de la Policía Nacional.

El régimen de responsabilidad patrimonial del Estado que bien pudiera ser llamado *ordinario* o *común*, es el que descansa en la denominada falla del servicio, que a su vez encuentra asiento en el trípede de elementos estructurales que van de (1) la existencia de una falla o falta en la prestación del servicio por parte de la Administración Pública, bien sea por defectuosa prestación del servicio, tardía prestación del mismo o franca omisión, (2) al hecho físico perceptible del daño antijurídico, que por lo mismo, por reprochable, el administrado no está obligado a soportar sin que de correlato se dé una justa compensación, (3) unidos éstos por un nexo o relación de causalidad, el primero como causa eficiente del segundo.

En cuanto a la imputación, exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica⁶, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera con forme a los distintos títulos de imputación: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional).

Así las cosas, si bien es cierto que el Estado puede hacer uso legítimo de la fuerza y, por lo tanto, recurrir a las armas para su defensa, también es cierto que esta potestad sólo puede ser utilizada como último recurso, luego de haber agotado todos los medios a su alcance y que representen un menor daño, pues lo contrario implicaría legitimar el restablecimiento del orden en desmedro de la vida y demás derechos fundamentales de las personas.

El 17 de diciembre de 1979, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Resolución n.º 34/169 titulada Código de Conducta para Funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, norma orientadora dirigida a los cuerpos policiales⁶³, la cual si bien no tienen carácter estrictamente vinculante –razón por la cual se los denomina “derecho blando” o “soft law”–, gozan de cierta relevancia jurídica y práctica en el ámbito internacional y nacional en tanto disposiciones de dicha naturaleza exhiben “una clara e inequívoca vocación axiológica o normativa general”⁶⁴ y sirven como “criterio[s] auxiliar[es] de interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos”⁷

15.13. El artículo primero señala que el Código de Conducta se aplica a los miembros de organismos policiales, a los miembros no uniformados de los servicios de seguridad y al personal militar que se consagra a funciones de policía.

15.14. El artículo 3º señala que “los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas”. El comentario de esta disposición por parte de Naciones Unidas, hace la siguiente alusión:

⁶ “La imputación depende, pues, tanto de elementos subjetivos como objetivos”. SANCHEZMORON, Miguel. Derecho administrativo. Parte general., ob., cit., p.927.

⁷ Corte Constitucional, sentencia C-872 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

i) El uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley debe ser excepcional; si bien implica que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden ser autorizados a usar la fuerza en la medida en que razonablemente sea necesario, según las circunstancias para la prevención de un delito, para efectuar la detención legal de delincuentes o de presuntos delincuentes o para ayudar a efectuarla, no podrá usarse la fuerza en la medida en que exceda estos límites.

ii) El derecho nacional restringe ordinariamente el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de conformidad con el principio de proporcionalidad. En ningún caso debe interpretarse que esta disposición autoriza el uso de un grado de fuerza desproporcionado al objeto legítimo que se ha de lograr.

iii) El uso de armas de fuego se considera una medida extrema. Deberá hacerse todo lo posible por excluir el uso de armas de fuego, especialmente contra niños. En general, no deberán emplearse armas de fuego excepto cuando un presunto delincuente ofrezca resistencia armada o ponga en peligro, de algún otro modo, la vida de otras personas y no pueda reducirse o detenerse al presunto delincuente aplicando medidas menos extremas. En todo caso, que se dispare un arma de fuego, deberá informarse inmediatamente a las autoridades competentes.

15.15. El artículo 5º dispone que, “ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales, como estado de guerra o amenaza de guerra, amenaza a la seguridad nacional, inestabilidad política interna, o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”.

El comentario de este artículo precisa:

i) Esta prohibición dimana de la “Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes”, aprobada por la Asamblea General, y en la que se estipula que: “[Todo acto de esa naturaleza] constituye una ofensa a la dignidad humana y será condenado como violación de los propósitos de la Carta de las Naciones Unidas y de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos [y otros instrumentos internacionales de derechos humanos]”.

ii) En la referida declaración se define la tortura de la siguiente manera: “(...) se entenderá por tortura todo acto por el cual el funcionario público, u otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que haya cometido, o de intimidar a esa persona o a otras. No se considerarán torturas las penas o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos”.

15.20. Por otra parte, el compendio tuitivo de orden internacional que regula el uso de la fuerza, mutatis mutandis, también aparece regulado por el derecho interno. Entre las funciones que tiene la Policía Nacional aparece la de asegurar y conservar las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades en el Estado colombiano, razones que justifican el uso de medidas preventivas tendientes a evitar el surgimiento de actos que alteren la convivencia ciudadana. El Código Nacional de Policía, Ley 1801 de 2016, prescribe:

“Artículo 1º. Objeto. Las disposiciones previstas en este Código son de carácter preventivo y buscan establecer las condiciones para la convivencia en el territorio nacional al propiciar el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas naturales y jurídicas, así como determinar el ejercicio del poder, la función y la actividad de Policía, de conformidad con la Constitución Política y el ordenamiento jurídico vigente.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Artículo 2°. Objetivos específicos. Con el fin de mantener las condiciones necesarias para la convivencia en el territorio nacional, los objetivos específicos de este Código son los siguientes:

1. Propiciar en la comunidad comportamientos que favorezcan la convivencia en el espacio público, áreas comunes, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público.
2. Promover el respeto, el ejercicio responsable de la libertad, la dignidad, los deberes y los derechos correlativos de la personalidad humana.
3. Promover el uso de mecanismos alternativos, o comunitarios, para la conciliación y solución pacífica de desacuerdos entre particulares.
4. Definir comportamientos, medidas, medios y procedimientos de Policía.
5. Establecer la competencia de las autoridades de Policía en el orden nacional, departamental, distrital y municipal, con observancia del principio de autonomía territorial.
6. Establecer un procedimiento respetuoso del debido proceso, idóneo, inmediato, expedito y eficaz para la atención oportuna de los comportamientos relacionados con la convivencia en el territorio nacional.”

“Artículo 10. Deberes de las autoridades de Policía. Son deberes generales de las autoridades de Policía:

1. Respetar y hacer respetar los derechos y las libertades que establecen la Constitución Política, las leyes, los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por el Estado colombiano.
2. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, las normas contenidas en el presente Código, las ordenanzas, los acuerdos, y en otras disposiciones que dicten las autoridades competentes en materia de convivencia.
3. Prevenir situaciones y comportamientos que ponen en riesgo la convivencia.
4. Dar el mismo trato a todas las personas, sin perjuicio de las medidas especiales de protección que deban ser brindadas por las autoridades de Policía a aquellas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta o pertenecientes a grupos de especial protección constitucional.
5. Promover los mecanismos alternativos de resolución de conflictos como vía de solución de desacuerdos o conflictos entre particulares, y propiciar el diálogo y los acuerdos en aras de la convivencia, cuando sea viable legalmente.
6. Recibir y atender de manera pronta, oportuna y eficiente, las quejas, peticiones y reclamos de las personas.
7. Observar el procedimiento establecido en este Código, para la imposición de medidas correctivas.
8. Colaborar con las autoridades judiciales para la debida prestación del servicio de justicia.
9. Aplicar las normas de Policía con transparencia, eficacia, economía, celeridad y publicidad, y dando ejemplo de acatamiento de la ley y las normas de convivencia.
10. Conocer, aplicar y capacitarse en mecanismos alternativos de solución de conflictos y en rutas de acceso a la justicia.
11. Evitar al máximo el uso de la fuerza y de no ser esto posible, limitarla al mínimo necesario.”

La Ley 1801 de 2016 en el art. 166 –Uso de la fuerza- dispone que su uso solo es viable cuando es estrictamente necesario, y contempla taxativamente los siguientes eventos, a saber:

“Es el medio material, necesario, proporcional y racional, empleado por el personal uniformado de la Policía Nacional, como último recurso físico para proteger la vida e integridad física de las personas incluida la de ellos mismos, sin mandamiento previo y escrito, para prevenir, impedir o superar la amenaza o perturbación de la convivencia y la seguridad pública, de conformidad con la ley.

El uso de la fuerza se podrá utilizar en los siguientes casos:



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

1. Para prevenir la inminente o actual comisión de comportamientos contrarios a la convivencia, de conformidad con lo dispuesto en el régimen de Policía y en otras normas.
2. Para hacer cumplir las medidas correctivas contempladas en este Código, las decisiones judiciales y obligaciones de ley, cuando exista oposición o resistencia.
3. Para defenderse o defender a otra persona de una violencia actual o inminente contra su integridad y la de sus bienes, o protegerla de peligro inminente y grave.
4. Para prevenir una emergencia o calamidad pública o evitar mayores peligros, daños o perjuicios, en caso de haber ocurrido la emergencia o calamidad pública.
5. Para hacer cumplir los medios inmatriciales y materiales, cuando se presente oposición o resistencia, se apele a la amenaza, o a medios violentos.

Parágrafo 1°. El personal uniformado de la Policía Nacional sólo podrá utilizar los medios de fuerza autorizados por ley o reglamento, y al hacer uso de ellos siempre escogerá entre los más eficaces, aquellos que causen menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes.

Parágrafo 2°. El personal uniformado de la Policía Nacional está obligado a suministrar el apoyo de su fuerza por iniciativa propia o a petición de persona que esté urgida de esa asistencia, para proteger su vida o la de terceros, sus bienes, domicilio y su libertad personal.

Parágrafo 3°. El personal uniformado de la Policía Nacional que dirija o coordine el uso de la fuerza, informará al superior jerárquico y a quien hubiese dado la orden de usarla, una vez superados los hechos que dieron lugar a dicha medida, precisando las circunstancias de tiempo, modo y lugar, y desenlace de los hechos. En caso de que se haga uso de la fuerza que cause daños colaterales, se remitirá informe escrito al superior jerárquico y al Ministerio Público.”

De otro lado, la Corte constitucional, en sentencia C -251 DE 2002, señaló que:

“Una de las finalidades básicas de las autoridades colombianas es la defensa de la integridad nacional y la preservación del orden público y de la convivencia pacífica, no sólo porque así lo establece el artículo 2° de la Carta, sino además porque esos elementos son condiciones materiales para que las personas puedan gozar de sus derechos y libertades. La Constitución busca el fortalecimiento de las instituciones, para que éstas puedan cumplir efectivamente su misión constitucional de asegurar la convivencia pacífica perturbada por grupos armados que actúan al margen de la ley y atentan contra la vida, la libertad y los demás derechos y libertades de las personas residentes en Colombia. Por ello esta Corte señaló que el Estado tiene el deber de “mantener la convivencia pacífica e instaurar un sistema jurídico - político estable, para constituir la protección a la vida como una de las obligaciones del gobernante sin las cuales no es posible la continuidad de la comunidad”, puesto que el derecho “sólo puede asegurar al individuo una esfera de libertad y protección contra la violencia a condición de reprimir, incluso con la fuerza, aquellas actividades violentas de los demás individuos que vulneran esa órbita de libertad”.

La finalidad primordial que el artículo 217 de la Constitución Nacional le asigna a las Fuerzas Militares, de la “defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”, también tiene el deber de proteger a todas las personas en su vida, honra y bienes, que el artículo 2° ejusdem le impone a todas las autoridades de la República, y el de colaborar en forma armónica con las demás ramas del poder público para la realización de los fines del Estado, que el artículo 113 asigna a todos sus órganos.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Así lo ha reconocido la Corte Constitucional al sostener que una de las finalidades básicas de las autoridades colombianas es la defensa de la integridad nacional y la preservación del orden público y de la convivencia pacífica, no solo porque así lo establece expresamente el artículo 2° de la Carta, sino porque esos elementos son condiciones materiales para que las personas puedan gozar de sus derechos y libertades. En cumplimiento de estas finalidades de origen también constitucional y legal, es frecuente que las Fuerzas Militares tengan que intervenir para prevenir o conjurar alteraciones del orden o la paz ciudadana, o repeler actividades ilícitas, o capturar delincuentes en flagrante actividad delictiva, y que en ejercicio de esta actividad se vean enfrentados a situaciones en las que las circunstancias exigen realizar preventivamente funciones que normalmente cumple policía judicial, mientras ésta asume su control.

CASO CONCRETO

Busca la parte demandante que se declare responsable a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL Y POLICIA NACIONAL, por la muerte del exsoldado profesional JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO, en hechos ocurridos el 06 de marzo de 2016, en el Municipio de Montecristo.

Recordando que el régimen que imputa la responsabilidad al Estado en el caso que nos ocupa que descansa en la denominada falla del servicio, que a su vez encuentra asiento en el trípode de elementos estructurales que van de (1) la existencia de una falla o falta en la prestación del servicio por parte de la Administración Pública, bien sea por defectuosa prestación del servicio, tardía prestación del mismo o franca omisión, (2) al hecho físico perceptible del daño antijurídico, que por lo mismo, por reprochable, el administrado no está obligado a soportar sin que de correlato se dé una justa compensación, (3) unidos éstos por un nexo o relación de causalidad, el primero como causa eficiente del segundo.

De las pruebas que reposan en el expediente, se destacan las siguientes:

- Registro civil de defunción del soldado profesional JORGE ARMANDO GOMEZ CASTAÑO (fi 19)
- Copia investigación penal No. 1679-2016 que cursa en el juzgado 16 de Instrucción Penal Militar (fol. 145 a 194 y 202 a 1241)
- Historia clínica de JORGE ARMANDO GOMEZ CASTAÑO (fol. 374-376).

Seguidamente se ha de recordar que, en todo proceso en que se juzgue la responsabilidad de la administración pública en los términos del artículo 90 de la Carta Política, se necesitará de la acreditación del hecho, el daño y de la imputación del mismo a una entidad de derecho público; en consecuencia, la sola demostración del daño antijurídico no basta para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, como quiera que ésta es condición necesaria más no suficiente de la misma.

En efecto, debe demostrarse el daño antijurídico ocasionado al demandante, la falla del servicio, y el nexo de causa y efecto entre el daño y la falla.

El daño antijurídico.

Según se indicó previamente, de acuerdo con el artículo 90 de la Carta Política, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

El daño objeto de la reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser *antijurídico* que ha sido entendido como la *“lesión a un interés protegido por el ordenamiento jurídico, y que la persona no está en el deber de tolerar”*.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Con otras palabras, el daño antijurídico es la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal, a la esfera de actividad de una persona jurídica, o a la esfera patrimonial, que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo.⁸

Examinados los elementos de juicio recaudados y practicados en el presente proceso, tales como registro civil de defunción, historia clínica y declaraciones que reposan en la investigación penal que se adelanta en la jurisdicción castrense, se concluye sin mayores dificultades que efectivamente el día 06 de marzo de 2016, en horas de la madrugada, el soldado profesional JORGE ARMANDO GOMEZ CASTAÑO(QEPD), con su arma de dotación oficial inicio fuego de manera indiscriminada contra varios habitantes del municipio de Montecristo, resultando heridos varios civiles y militares, y simultáneamente ocasionando la muerte de tres civiles, dentro de los cuales se encontraba una menor de edad. Aquel hecho nefasto generó la indignación y furia de la comunidad, la cual procedió al linchamiento del soldado profesional JORGE ARMANDO GOMEZ CASTAÑO, causándole múltiples heridas. El soldado fue conducido por otros miembros de la fuerza pública al Hospital de Municipio; estando allí, no pudieron contener a la multitud ensañada, quienes ingresaron al centro de salud y dieron muerte al militar. De esta manera, con el insuceso muerte causada al soldado profesional JORGE GOMEZ CASTAÑO, queda determinado el daño irrogado a sus familiares.

Concretado lo anterior, se estudiarán las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia de los hechos, con la finalidad de determinar si el daño causado por la muerte del soldado, fue causado y le es imputable al estado.

La imputación y nexos causal.

Así las cosas, a efectos de establecer si en el presente caso se incurrió en una falla del servicio por omisión en el cumplimiento de sus deberes legales y constitucionales, por lo que resulta imperativo precisar si esa omisión debe someterse a un juicio de razonabilidad, de necesidad y proporcionalidad, para determinar si la reacción de los miembros de la fuerza fue adecuada respecto de la situación.

Considera el Despacho que el nexo entre hecho y daño planteado por el actor no fue la causa adecuada que generó el resultado muerte del soldado, puesto que el presunto desobedecimiento de la orden de operaciones No. 9 MEDUSA, en los numerales 12 y 15, consistente en que estaba prohibido pernoctar en un mismo sitio por más de 10 días y otorgar un permiso al soldado asesinado; no fue la condición que desencadenó el hecho muerte, ya que las reglas de la experiencia nos enseñan que el solo desobedecimiento de una orden militar es insuficiente para ocasionar de manera automática la muerte a uno de sus miembros.

Pese a lo anterior, se observa que en el presente asunto existe responsabilidad del Estado, a través de su fuerza militar y de policía, por omisión en el cumplimiento de sus deberes legales y constitucionales de protección a la vida. Lo anterior obedece a que el soldado JORGE GOMEZ CASTAÑO, después de haber ejecutado una acción delictiva como lo fue la muerte y lesiones a miembros de la comunidad de Montecristo, e incluso, lesionando algunos de sus compañeros de pelotón; fue aprehendido en flagrancia por miembros del ejército y Policía Nacional, de acuerdo a ello, una vez aprehendido en flagrancia el presunto delincuente, nacen una serie de obligaciones y deberes del Estado respecto a ese individuo, tales como el respeto a su integridad física, vida, evitar torturas y tratos inhumanos, y ser puesto a disposición de autoridad competente para su judicialización.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de febrero de 2016, radicado No. 41001-23-31-000-2005-01497-01(48842), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

La Corte Constitucional, en sentencia C-303 de 2019, definió el concepto de aprehensión como:

“Técnicamente la aprehensión es la actividad física de sujetar, asir, inmovilizar o retener a alguien para conducirlo forzosamente ante la autoridad judicial; es la manera como se concretiza la captura, concepto jurídico que, en el ordenamiento jurídico colombiano, se deriva de la flagrancia o de una orden de una autoridad judicial en razón de la presunta comisión de un delito y que, por lo tanto, es un acto jurídico que priva legítimamente de la libertad y activa una serie de garantías y procedimientos especiales”.

Igualmente, en la misma sentencia se refirieron a la figura de la flagrancia de la siguiente manera:

“La flagrancia no se limita a aquella hipótesis en la que (i) la persona es aprehendida en el momento mismo en el que se encuentra cometiendo la conducta -flagrancia en sentido estricto-, sino también (ii) cuando es aprehendida inmediatamente después de la conducta, pero como resultado de una persecución, de un señalamiento de un hecho que acaba inmediatamente de ocurrir o de la utilización de medios de videovigilancia y la persona es aprehendida inmediatamente después -flagrancia extendida-; igualmente (iii) cuando es capturada con objetos o instrumentos o en el vehículo utilizado para huir, a partir de los cuales es posible inferir razonablemente que acaba de realizar la conducta punible -flagrancia inferida por las cosas-. En todos los casos, a pesar de que se acepta la excepción a la reserva judicial de la primera palabra, el aprehendido debe ser puesto, en el menor tiempo posible, a disposición del juez de control de garantías quien verificará las condiciones de la captura”.

En ese sentido, a los miembros de la Fuerza Pública, les corresponde como a las demás autoridades del Estado, la protección de la vida, honra y bienes de los ciudadanos; según expreso mandato constitucional, tal protección debe cumplirse con apego a las normas legales, dentro de las limitaciones que tal facultad les otorga, pero sobre todo con un indeclinable respeto hacia los derechos humanos de los administrados. En tales condiciones, en reiterada jurisprudencia se viene predicando que una persona que se encuentra en manos de la fuerza pública en virtud de ser sindicado de haber cometido una conducta punible, o si por el contrario se le está investigando por actividades supuestamente terroristas, el Estado debe garantizar el mínimo de garantías que tiene el ciudadano frente a la administración, partiendo por ser el más importante el derecho a la vida, lo que conlleva que no podrá ser sometido a tratos a tratos inhumanos y violatorios de sus derechos fundamentales, lo cual no es propio de un Estado de Derecho. Así las cosas, el Consejo de Estado, en relación con la captura y posteriores daños a la integridad o desaparecimiento de personas retenidas por la fuerza pública, reitera la pauta jurisprudencial consistente en que cuando la autoridad detiene a una persona sindicada de un ilícito penal contrae con el detenido una serie de obligaciones, entre las que se cuenta la de mantenerlo a buen recaudo, respetando su integridad física y moral para poder hacer efectiva la sanción si resulta responsable.

Es así como en sentencia del Consejo de Estado, de fecha 14 de mayo de 2012, radicación número: 19001-23-31-000-1999-01703-01(23775), magistrado ponente, Dr. Mauricio Fajardo Gómez, se explicó respecto a los deberes y obligaciones de las instituciones del estado frente a los capturados o detenidos, lo siguiente:

*“En varias oportunidades la Corporación ha sostenido que cuando las autoridades en ejercicio de sus funciones retienen a un ciudadano, **adquieren la obligación para con él, de una parte, de velar por su seguridad e integridad personal, y de otra, la de regresarlo al seno de su familia en similares condiciones a las que se encontraba al momento de ser privado de la libertad**, todo lo cual implica tratarlo dignamente por su mera condición de persona sin que valga alegar excusa alguna como puede ser el hecho de sus antecedentes delictuales para vulnerar sin temor a la ley sus derechos fundamentales. Menos puede asumir la fuerza pública dicha conducta con aquellos delincuentes que son sorprendidos en flagrancia, pues su primer deber radica en brindar protección y preservar su integridad personal y en modo alguno aplicar*



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

justicia por su propia mano, por cuanto corresponde a los jueces naturales determinar luego de adelantar la respectiva investigación, si es del caso absolver o condenar a la respectiva pena al infractor del ordenamiento jurídico vigente, en otras palabras, la fuerza pública no está autorizada para juzgar ni para sancionar al infractor capturado en flagrancia o en otros eventos. Cabe reiterar que las fuerzas estatales, so pretexto de conservar o restablecer el orden público y en cumplimiento de otras tareas afines a sus funciones, no pueden desconocer los derechos fundamentales de quienes obran al margen de la ley. Dichos infractores, también según nuestro ordenamiento jurídico tienen el derecho a que se les enjuicie por los conductos regulares y con plena garantía de los principios que consagran el debido proceso. Nada excusa que las fuerzas estatales actúen por vías de hecho y menos imponiendo ‘penas’ como la desaparición forzada, sanción que por lo demás proscribire la Carta Política, en cuyo artículo 12...’2. “Debe destacarse además, que frente a quien haya sido retenido, la jurisprudencia ha considerado que existe una obligación de resultado.

*“En providencia del 21 de agosto de 1981, consideró la Corporación que frente al retenido el Estado adquiere las obligaciones propias de la figura del ‘depósito necesario de personas’... “No obstante, la asimilación de la figura del depósito necesario fue posteriormente rechazada y se consideró que la obligación del Estado con los retenidos era de ‘carácter legal ligada a las garantías constitucionales’. En la sentencia donde se hizo dicha rectificación se afirmó: ‘Frente al detenido la autoridad militar tenía una obligación de resultado: respetar su vida, su integridad personal y psíquica. ‘No es un caso de depósito necesario, figura desafortunada utilizada por la sala en asunto similar al fallado hace algunos años. No, es sólo el cumplimiento de un deber legal. Toda autoridad militar o de policía en su misión de reprimir la delincuencia debe capturar a las personas cuando sobre ellas pesa alguna sindicación. No nace con esa aprehensión una relación contractual para mantenerlo con vida. **Es una obligación legal, ligada a las garantías constitucionales mismas**. “En síntesis, frente a los retenidos el Estado tiene una obligación específica de protección y seguridad, porque éstos se encuentran en una situación de particular sujeción, en razón de la cual ven limitados sus derechos y libertades y la autonomía para responder por su propia integridad y por lo tanto, deben gozar del pleno amparo de las autoridades frente a los posibles daños y peligros que los amenacen. “Las obligaciones que asumen las autoridades de la República frente a los retenidos son de dos clases: 1) de hacer, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se produce la privación material de la libertad, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad y 2) de no hacer, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda vulnerar o poner en peligro los derechos que no hayan sido limitados con la medida cautelar. “En este orden de ideas, considera la Sala que las obligaciones de abstenerse de causar cualquier limitación a los derechos de las personas que no estén relacionados con la medida cautelar, así como los de prever y controlar cualquier acto que redunde en perjuicio de los retenidos son de resultado, pues la probabilidad de lograr la eficacia en el cumplimiento de la obligación es alta. “Lo anterior significa que si el Estado no devuelve al ciudadano en las mismas condiciones en que lo retuvo, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que éste haya sufrido durante el tiempo de la retención, inclusive cuando haya puesto en funcionamiento todos los recursos de que dispone para proteger al retenido y evitarle la causación de cualquier daño, salvo que haya intervenido una causa extraña, pues frente al retenido la obligación del Estado no es un comportamiento sino la realización efectiva de un resultado determinado” (subrayas y negrillas del Despacho)*

En este orden de ideas y de acuerdo a las pruebas que obran en el expediente, especialmente las declaraciones que reposan en la investigación penal, se atisba que el señor JORGE ARMANDO GOMEZ CASTAÑO, fue aprehendido por miembros de la fuerza pública- soldados y policías-, fue desarmado de su fusil de dotación oficial, fue esposado y conducido hasta la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE MONTECRISTO, para recibir atención médica ya que se encontraba herido producto del linchamiento que le había propinado la comunidad enardecida.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

En ese sentido, dentro del cumulo de declaraciones, el Despacho destaca las del suboficial Sargento Segundo JOSE CESAR CARO y la del Sargento Viceprimero ARCESIO ROJAS PUENTES. El primero de estos, en diligencia de ratificación y ampliación que se llevó a cabo el día 08 de marzo de 2016 en el Juzgado 16 de Instrucción Penal Militar, refirió los siguientes apartes:

*“... ellos seguían persiguiendo al SLP GOMEZ, seguimos detrás de los civiles, forcejamos con ellos y le pudimos quitar al SLP GOMEZ, que ya lo habían golpeado fuertemente, con golpes en la cabeza, botaba sangre, enseguida mi SV ROJAS, se llevó con el SLP LEON, al SLP GOMEZ al hospital del pueblo porque estaba muy golpeado, y lograron ingresarlo al hospital, yo me quede tratando de contener la población que gritaba que tocaba matar al soldado al ver que era mucha la gente y no la podía contener, me fui hacia el Hospital, antes de llegar a ese lugar ya mi coronel NAVIA, me había dicho que asegurara el sector para la llegada del helicóptero y poder evacuar a los heridos, me fui rápido hacia el sector para organizar la llegada del helicóptero, llegó la aeronave, subimos al cabo, el soldado ACOSTA, con una herida en una pierna y en el brazo, y un civil herido, salí a buscar con mi SP. ROJAS para sacar al SLP. GOMEZ del hospital y subirlo al aeronave, la gente al darse cuenta que lo íbamos a sacar siguieron protestando que no lo iban a dejar llevar, la aeronave se fue y seguimos con el forcejeo en el hospital con la población civil, estaba conmigo el **SV. ROJAS, varios soldados profesionales, la Policía estaba cerca pero cuando se creció la protesta sea alejaron**, fue la gente se enfureció, se enloquecieron y no se pudo evitar que entraran violentamente al Hospital, rompieron la puerta entró cualquier cantidad de gente, en la parte de adentro estaba cuidando al SLP. GÓMEZ, el SLP. CARRASQUILLA, SLP. SANTOS y otros más, pero tampoco pudieron controlar la población civil, y al poco tiempo empezaron a salir los civiles diciendo que ya hablan matado al SLP. GOMEZ, que ya estaba muerto...”*

Por su parte, el Sargento Viceprimero ARCESIO ROJAS PUENTES, en diligencia realizada el 17 de mayo de 2016 ante el mismo Juzgado de Instrucción Penal Militar, manifestó:

“...me voy donde estaba la gente reunida, me meto en medio de la gente para evitar que le hicieran daño y me permitieran capturarlo y llevarlo a la estación de policía, un soldado profesional desarma al compañero que había disparado SLP. GOMEZ, le pasa el armamento a un soldado regular, le insisto a la gente que me lo dejen llevar a la policía para capturarlo, para que la justicia se encargue de los correspondiente, me decían que si no viene la policía a captúralo como se lo quiere llevar usted, veo 3 policías mirando todo y no hacen nada...”

“...llegan dos patrulleros y ayudan para que no lo sigan golpeando, separo la gente y les digo que me lo dejen llevar, me dicen que me le dejen llevar si consigo unas esposas, en ese instante tiran unas esposas, les digo que ya tengo las esposas que me lo dejen llevar...”

“...le digo a un regular que vaya a la policía y me mande las llaves de las esposas para poderlo atender mejor, y no se dejaba asegurar a la camilla...”

“...eran como 30 personas, yo ingreso detrás de ellos, cuando llego al pasillo veo al SLP. GOMEZ, boca abajo tirado en el piso, muy mal herida, con un charco de sangre al lado, iba una persona con una varilla a seguirle dando, yo no lo permití y fue cuando pude sacara todos los civiles, es cuando veo al CP. CALDERON y el C3. BAÑOL, me dicen que estaban en la parte de atrás, y que no iban a ganarse una puñalada por culpa de otro, después apareció un policía con las llaves para quitarle las esposas...”

Aunado a lo anterior, según la historia clínica elaborada en la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE MONTECRISTO, donde se le brindó atención a GOMEZ CASTAÑO, el soldado ingresó al centro de salud esposado y custodiado por fuerzas militares.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

De las anteriores declaraciones y pruebas documentales, se concluye con claridad que el soldado profesional JORGE GOMEZ CASTAÑO, fue aprehendido por miembros de las fuerzas militares, fue neutralizado con esposas brindadas por agentes de Policía que se encontraban en el lugar de los hechos y que de manera conjunta lo trasladaron a la clínica del Municipio. Por ello, una vez el señor GOMEZ CASTAÑO, fue capturado en flagrancia, se activaron obligaciones y deberes por parte de la fuerza pública en favor de este, en consecuencia, no es aceptable que estando bajo custodia, retenido física y materialmente por el ejército y policía, se haya producido el resultado muerte a manos de una turba enfurecida.

Si bien es cierto, el actuar del soldado que ocasionó la exaltación y furia de la comunidad es una conducta a todas luces reprochable, también es cierto que ello no impedía a las autoridades que lo habían capturado en flagrancia, garantizar su integridad física, vida y conducirlo antes las autoridades competentes para que determinaran sus responsabilidad penal.

Ahora bien, una vez siendo aprehendido el soldado profesional GOMEZ CASTAÑO, por parte de Ejército y Policía, estas entidades no desplegaron las acciones necesarias para garantizar la seguridad del fallecido, pues las declaraciones que reposan en el proceso, narran que el soldado fue llevado a la clínica y que se llamó a un helicóptero para que lo recogiera a él y a las otras personas que habían sido lesionadas; pero que a pesar de eso, el helicóptero se llevó a todos los heridos menos al soldado GOMEZ CASTAÑO, dejándolo a merced de la comunidad, quienes posteriormente ingresaron al puesto de salud y terminaron de quitarle la vida.

En este orden de ideas, el Despacho observa varias omisiones que contrarían el correcto actuar y las obligaciones y deberes legales y constitucionales de la fuerza pública, ya que aprehendieron físicamente al soldado pero no desplegaron dispositivos de seguridad para respetar la vida del occiso, no fue correctamente custodiado y protegido para ser puesto a disposición de las autoridades judiciales, el proceso de evacuación en helicóptero no fue satisfactorio, de hecho resulta dudoso que se llevaran a los otros heridos y al señor GOMEZ CASTAÑO, no, sin brindar una justificación razonable de ello.

Es preciso aclarar que el Consejo de Estado, sobre la causal eximente de responsabilidad denominada hecho de un tercero, ha explicado que:

*“ha definido Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, **resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo**, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima”. (Negritas y subrayas del Despacho)*

En el presente asunto, las entidades accionadas argumentan que se configuró el hecho de un tercero como causal eximente de responsabilidad, sin embargo, el Despacho no acoge dicha figura como quiera que el actuar del soldado no fue la causa adecuada que produjo su muerte, pues existieron otras acciones, o más bien omisiones, que fueron fundamentales y determinantes para que se produjera el daño, ya que si Ejército y Policía, hubieran desplegado sus funciones de acuerdo a la constitución y la ley, se habría protegido su integridad personal y se hubiese evitado el resultado muerte.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Por todo lo anterior, se declara a la Nación-Ministerio de Defensa- Ejército Nacional y Policía Nacional, patrimonialmente responsable por los perjuicios ocasionados a la parte demandante.

LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE LOS DEMANDANTES

El apoderado de la parte demandante presenta como legitimados en la causa, en el grado de parentesco con la víctima, a las siguientes personas:

NOMBRE DEMANDANTE	PARENTESCO CON EL FALLECIDO	PRUEBA VÍNCULO
OSMARY CANTILLO BARRAZA	Compañera permanente	Declaración jurada Fol 22
JEYSEL GOMEZ CANTILLO	Hija	Reg. Civil – Fol 45
JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO	hijo	Reg. Civil – Fol 44
GLORIA CECILIA CASTAÑO CASTAÑO	madre	Reg. Civil – Fol 20
JAIR ALONSO CASTAÑO CASTAÑO	hermano	Reg. Civil – Fol 35
JUAN FELIPE CASTAÑO CASTAÑO	hermano	Reg. Civil – Fol 32
JENNY TATIANA GOMEZ CASTAÑO	Hermana	Reg. Civil – Fol 30
CARLOS ANDRES LLANOS CASTAÑO	hermano	Reg. Civil – Fol 26
JULIANA ANDREA LLANOS CASTAÑO	hermana	Reg. Civil – Fol 28

PERJUICIOS INMATERIALES- DAÑO MORAL.

Solicita la indemnización de daños morales, derivados de la muerte del soldado profesional JORGE ARMANDO GOMEZ CASTAÑO, por falla en el servicio.

Según la jurisprudencia precedente, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión y ésta es imputable al Estado, ello genera a cargo de éste, la indemnización de perjuicios morales, de tal manera que las personas que se sientan perjudicadas por dicha situación y hagan parte del núcleo familiar más cercano, pueden reclamar la indemnización de estos perjuicios acreditando el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, siempre que no hubieren pruebas que indiquen o demuestren lo contrario.

El Consejo de Estado en Sentencia de unificación⁹ estableció la siguiente tabla:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. DOCUMENTO FINAL APROBADO MEDIANTE ACTA DEL 28 DE AGOSTO DE 2014 REFERENTES PARA LA REPARACIÓN DE PERJUICIOS INMATERIALES. Documento ordenado mediante Acta No. 23 del 25/sep./2013 con el fin de recopilar la línea jurisprudencial y establecer criterios unificados para la reparación de los perjuicios inmateriales.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Bajo los lineamientos antes expuestos, los perjuicios morales a conceder en este proceso serán los siguientes:

NOMBRE DEMANDANTE	PARENTESCO CON EL FALLECIDO	MONTO REPARACION
OSMARY CANTILLO BARRAZA	Compañera permanente	80 SMLMV
JEYSEL GOMEZ CANTILLO	Hija	80 SMLMV
JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO	hijo	80 SMLMV
GLORIA CECILIA CASTAÑO CASTAÑO	madre	80 SMLMV
JAIR ALONSO CASTAÑO CASTAÑO	hermano	40 SMLMV
JUAN FELIPE CASTAÑO CASTAÑO	hermano	40 SMLMV
JENNY TATIANA GOMEZ CASTAÑO	Hermana	40 SMLMV
CARLOS ANDRES LLANOS CASTAÑO	hermano	40 SMLMV
JULIANA ANDREA LLANOS CASTAÑO	hermana	40 SMLMV

DAÑO MATERIAL -LUCRO CESANTE

El lucro cesante hace referencia al lucro, al dinero, a la ganancia, a la renta que una persona deja de percibir como consecuencia del perjuicio o daño que se le ha causado. Si una persona no hubiera sufrido un daño o perjuicio, se hubiera seguido lucrando sin problemas, lucro que se pierde, que cesa por culpa del daño o del perjuicio, y por supuesto que el responsable será quien causó el daño y el perjuicio, y en algunos casos tendrá que indemnizar a la víctima del daño o perjuicio.

Para determinar el lucro cesante hay que establecer cuanto devengaba la víctima al momento de su muerte, y según certificado que obra a folio 36, expedido por el Jefe de Recursos Humanos del Batallón de Infantería Mecanizado No 4 "GENERAL ANTONIO NARIÑO", el soldado profesional JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO, para el mes de febrero de 2016 devengaba \$1.281.126,00.

A lo anterior se le aplicará la adición del 25% por concepto de prestaciones sociales (**\$320.281**), luego de lo cual se le debe deducir el **25% (\$400.351)** que una persona utiliza para propio sostenimiento, arrojando esto la suma de **\$1.201.056. (\$1.281.126+ \$320.281- 400.351)**

Ingreso base de liquidación: **\$1.201.056,00**

Ahora teniendo en cuenta que el occiso contaba con dos hijos menores al momento de su fallecimiento; estos recibirán tal ayuda económica hasta cumplir la edad de dieciocho (18) años, o hasta la culminación de la carrera para aquellos que acreditaron encontrarse entre dieciocho (18) y veinticinco (25) años y estar estudiando, conforme lo ha indicado de manera reiterada la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado.

Beneficiario	%	Valor	Edad a la muerte JORGE GOMEZ CASTAÑO
OSMARY CANTILLO BARRAZA Fecha de nacimiento: 21 de noviembre de 1987	50%	\$600.528	28 años, 3 meses y 14 días
JEYSEL GOMEZ CANTILLO Fecha de nacimiento: febrero 23 de 2012	25%	\$300.264	04 años y 11 días.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO Fecha de nacimiento: abril 08 de 2008	25%	\$300.264	7 años 10 meses 26 días.
---	-----	-----------	--------------------------

INDEMNIZACIÓN DEBIDA O CONSOLIDADA:

Se tomará como período indemnizable el comprendido entre la fecha en la cual ocurrió el hecho – 06 de marzo de 2016 y la de la presente sentencia, para lo cual se utilizará la siguiente fórmula:

1- Indemnización vencida para OSMARY CANTILLO BARRAZA (06 de marzo de 2016 al 20 de agosto de 2020)

Para determinar el monto de la indemnización vencida se debe utilizar el concepto del valor futuro o monto de las anualidades así:

$$S = Ra \times \left[\frac{(1+i)^n - 1}{i} \right]$$

Dónde:

- S = Valor actualizado o monto de las rentas dejadas de percibir
- Ra = Valor de la renta
- I = Tasa de interés mensual
- n = Plazo (número de meses)

Los datos a utilizar en la anterior formula son:

- Ra = \$600.528
- i = 6% efectivo anual, el cual se convierte a efectivo mensual
Así: $i_m = (1+0.06)^{1/12} - 1 = 0.4868\%$
- n = del 06 de marzo de 2016 al 20 de agosto de 2020; hay 53 meses

Reemplazando los datos anteriores en la formula tenemos:

$$S = \$600.528 \times \frac{(1 + 0.004867)^{53} - 1}{0.004867} = \$36.210.077.$$

2-Indemnización vencida para JEYSEL GOMEZ CANTILLO (06 de marzo de 2016 al 20 de agosto de 2020)

Para determinar el monto de la indemnización vencida se debe utilizar el concepto del valor futuro o monto de las anualidades así:

$$S = Ra \times \left[\frac{(1+i)^n - 1}{i} \right]$$

Dónde:

- S = Valor actualizado o monto de las rentas dejadas de percibir
- Ra = Valor de la renta
- I = Tasa de interés mensual





Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

n = Plazo (número de meses)

Los datos a utilizar en la anterior formula son:

Ra = \$300.264

i = 6% efectivo anual, el cual se convierte a efectivo mensual
Así: $im = (1+0.06)^{1/12} - 1 = 0.4868\%$

n = del 06 de marzo de 2016 al 20 de agosto de 2020; hay
53 meses

Reemplazando los datos anteriores en la formula tenemos:

$$S = \$300.264 \times \frac{(1 + 0.004867)^{53} - 1}{0.004867} = \$18.105.038.$$

3-Indemnización vencida para JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO (06 de marzo de 2016 al 20 de agosto de 2020)

Para determinar el monto de la indemnización vencida se debe utilizar el concepto del valor futuro o monto de las anualidades así:

$$S = Ra \times \left[\frac{(1+i)^n - 1}{i} \right]$$

Dónde:

S = Valor actualizado o monto de las rentas dejadas de percibir

Ra = Valor de la renta

i = Tasa de interés mensual

n = Plazo (número de meses)

Los datos a utilizar en la anterior formula son:

Ra = \$300.264

i = 6% efectivo anual, el cual se convierte a efectivo mensual
Así: $im = (1+0.06)^{1/12} - 1 = 0.4868\%$

n = del 06 de marzo de 2016 al 20 de agosto de 2020; hay
53 meses

Reemplazando los datos anteriores en la formula tenemos:

$$S = \$300.264 \times \frac{(1 + 0.004867)^{53} - 1}{0.004867} = \$18.105.038$$

INDEMNIZACION FUTURA

Para determinar el monto de la indemnización futura se debe utilizar el concepto del valor presente de las anualidades así:



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

$$Va = R \times \left[\frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)} \right]$$

Dónde:

Va = Valor presente de las rentas a percibir
R = Valor de la renta
I = Tasa de interés mensual
n = plazo (número de meses)

1-Indemnización futura para OSMARY CANTILLO BARRAZA

Teniendo en cuenta que para el 06 de marzo de 2016, fecha del fallecimiento del soldado profesional, este contaba con 26 años de edad (nació el 29 de octubre de 1989), se deduce, de conformidad con la resolución 1555 de 2010 de la Superintendencia Financiera, que al occiso le quedaban 54 años de vida probable y que a su cónyuge OSMARY CANTILLO (nacida el 21 de noviembre de 1987) quien para la fecha de los hechos contaba con 28 años, le restaba una vida probable de 57 años.

En este orden de ideas, como quiera que la compañera sobreviviente estadísticamente hubiera vivido más tiempo que el señor JORGE GOMEZ CASTAÑO, y por ende, solo habría recibido la ayuda económica proveniente de él hasta la fecha del fallecimiento de aquel, se tendrá en cuenta, para efectos de liquidar el lucro cesante futuro, los 54 años (648 meses) que probablemente habría vivido el soldado profesional de no ser por los nefastos hechos que sesgaron su vida.

$$S = \$600.528 \times \frac{(1+0.004867)^{648} - 1}{0.004867 (1+0.004867)^{648}} = \$118.079.961$$

2-Indemnización futura para JEYSEL GOMEZ CANTILLO

La niña JEYSEL GOMEZ CANTILLO, nació el 23 de febrero de 2012, de manera que para la fecha de ocurrencia de los hechos – 06 de marzo de 2016 - tenía 4 años de edad, por ello, se le debe pagar la indemnización futura hasta que cumpla 18 años de edad, esto es, a partir de la fecha de la presente sentencia, hasta el día 23 de febrero de 2030, lo cual equivaldría a 114 meses.

$$S = \$300.264 \times \frac{(1+0.004867)^{114} - 1}{0.004867 (1+0.004867)^{114}} = \$26.426.806$$

3-Indemnización futura para JASEF DAVID GOMEZ

El niño JASEF DAVID GOMEZ, nació el 08 de abril de 2008, de manera que para la fecha de ocurrencia de los hechos – 06 de marzo de 2016 - tenía 7 años y 10 meses de edad, se le debe pagar la indemnización futura hasta que cumpla 18 años de edad, esto es, a partir de la fecha de la presente sentencia, hasta el día 08 de abril de 2026, lo cual equivaldría a 67 meses.

$$S = \$300.264 \times \frac{(1+0.004867)^{67} - 1}{0.004867 (1+0.004867)^{67}} = \$17.152.079$$

TOTALES



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

Beneficiario	Indemnización vencida	Indemnización Futura	Total
OSMARY CANTILLO BARRAZA	\$36.210.077	\$118.079.961	\$154.290.038
JEYSEL GOMEZ CANTILLO - Hija	\$18.105.038.	\$26.426.806	\$44.531.844
JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO - Hijo	\$18.105.038.	\$17.152.079	\$35.257.117

COSTAS

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que “Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso; así mismo lo explica el Consejo de Estado¹⁰ a través de su jurisprudencia.

Ahora bien, la condena en costas a la parte vencida se profiere de conformidad con el Art. 188 del CPACA, las cuales se liquidan por secretaria teniendo en cuenta los gastos procesales debidamente acreditados; y las agencias en derecho se fijan según lo manda el ACUERDO No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, emanado del Consejo Superior de la Judicatura. Así, en atención a lo señalado en los artículos 3, 4 y 6 del referido Acuerdo se condenará al pago de Agencias en Derecho al valor que resulte de aplicar el TRES POR CIENTO (3%) a la suma que efectivamente reciba la parte demandante.

5. DECISIÓN

Por lo anterior, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Declarar patrimonial y solidariamente responsable a la **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL y POLICIA NACIONAL**, de los perjuicios ocasionados a la parte demandante, OSMARY CANTILLO BARRAZA Y OTROS, con ocasión a la muerte del señor JORGE AMADO GOMEZ CASTAÑO..

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior, se condena solidariamente a la **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL y POLICIA NACIONAL**, a pagar por concepto de perjuicios, las sumas que a continuación se relacionan:

➤ PERJUICIO INMATERIAL

DAÑO MORAL. A favor de:

NOMBRE DEMANDANTE	MONTO REPARACION
OSMARY CANTILLO BARRAZA	80 SMLMV
JEYSEL GOMEZ CANTILLO	80 SMLMV
JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO	80 SMLMV

¹⁰ Sentencia del Consejo de Estado- Sección Segunda, radicado Interno No. 12912014, Consejero Ponente: Willian Hernández Gómez, de fecha 05 de abril de 2016





Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00218-00

GLORIA CECILIA CASTAÑO CASTAÑO	80 SMLMV
JAIR ALONSO CASTAÑO CASTAÑO	40 SMLMV
JUAN FELIPE CASTAÑO CASTAÑO	40 SMLMV
JENNY TATIANA GOMEZ CASTAÑO	40 SMLMV
CARLOS ANDRES LLANOS CASTAÑO	40 SMLMV
JULIANA ANDREA LLANOS CASTAÑO	40 SMLMV

PERJUICIO MATERIAL

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO

Beneficiario	Indemnización vencida	Indemnización Futura	Total
OSMARY CANTILLO BARRAZA	\$36.210.077	\$118.079.961	\$154.290.038
JEYSEL GOMEZ CANTILLO - Hija	\$18.105.038.	\$26.426.806	\$44.531.844
JASEF DAVID GOMEZ CANTILLO - Hijo	\$18.105.038.	\$17.152.079	\$35.257.117

CUARTO: Esta sentencia se cumplirá conforme a lo dispuesto en los artículos 187, 192 y 193 CPACA

QUINTO: Se condenará al pago de Agencia en Derecho al valor que resulte de aplicar el TRES POR CIENTO (3%) a la suma que efectivamente reciba la parte demandante

SEXTO: Una vez en firme ésta sentencia, expídase copias para su cumplimiento, devuélvase a la parte el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

a9bdde07d8d03343917030239d5fcc7007f1c2de538fbb619b39a4a1a52bd0b8

Documento generado en 25/08/2020 09:29:13 a.m.

