|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., treinta y umo (31) de mayo de dos mil dieciocho (2018)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420150069600** |
| DEMANDANTE | **CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO Y OTROS** |
| DEMANDADO | **NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL** |
| MEDIO DE CONTROL | **REPARACIÓN DIRECTA** |
| ASUNTO | **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA** |

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de REPARACION DIRECTA iniciado porCELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO y MARIA CONCEPCION ROA SANCHEZ, ELIZABETH LEON ROA, INGRID JOHANA LEON ROA, JAIRO ALONSO LEON ROZ, EDGAR ESNEYDER LEON ROZ JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO, NELLY GONZALEZ BAUTISTA, JAVIER ANDRES BAQUERO GONZALEZ, JESSICA NATALIA BAQUERO GONZALEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZALEZ, en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL

1. **ANTECEDENTES:**
   1. **La DEMANDA**
      1. **PRETENSIONES**
         1. *QUE LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL es administrativa y patrimonialmente responsable de los graves perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la muerte en el Municipio de Funza del Soldados Regulares JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA ocurrida el 20 de Mayo de 2015, como resultado de los impactos de bala del arma de fuego de dotación oficial (fusil galil CAL 5.56) que acciono sin ninguna justificación su compañero el SLR. GIOVANNY STIVEN CARDENAS HENRIQUEZ mientras se encontraban prestando su servicio militar obligatorio en las instalaciones militares ubicadas en Facatativá, Cundinamarca.*

* + - 1. *Que como consecuencia de la anterior declaración, condénese a LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL a pagar:*

***PERJUICIOS MORALES***

*1.2.1 A CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO y MARIA CONCEPCIÓN ROA SÁNCHEZ por los perjuicios morales que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas, con motivo de la muerte de su hijo el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.) para cada uno de ellos.*

*1.2.2 A ELIZABETH LEÓN ROA, INGRID JOHANA LEÓN ROA, JAIRO ALONSO LEÓN ROA, EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA y JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO, por los perjuicios morales que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas, con motivo de la muerte de su hermano el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.) para cada uno de ellos.*

*1.2.3 A MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA por los perjuicios morales que sufrió y sufrirá por el resto de su vida, con motivo de la muerte de su nieto el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).*

*1.2.4 A NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA por los perjuicios morales que sufrió y sufrirá por el resto de su vida, con motivo de la muerte de su compañero permanente el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).*

*1.2.5 A JAVIER ANDRÉS BAQUERO GONZÁLEZ, JESICA NATALIA BAQUERO GONZÁLEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZÁLEZ por los perjuicios morales que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas, con motivo de la muerte de su padre de crianza el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).*

***ALTERACIÓN A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA:***

*1.2.6 A CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO y MARIA CONCEPCIÓN ROA SÁNCHEZ por la alteración a las condiciones de existencia que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su hijo el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.) para cada uno de ellos.*

*1.2.7 A ELIZABETH LEON ROA, INGRID JOHANA LEON ROA, JAIRO ALONSO LEÓN ROA, EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA y JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO por la alteración a las condiciones de existencia que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su hermano el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.) para cada uno de ellos.*

*1.2.8 A MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA por la alteración a las condiciones de existencia que sufrió y sufrirá por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su nieto el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).*

*1.2.9 A NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA por la alteración a las condiciones de existencia que sufrió y sufrirá por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su compañero permanente el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).*

*1.2.10 A JAVIER ANDRÉS BAQUERO GONZÁLEZ, JESSICA NATALIA BAQUERO GONZALEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZÁLEZ por la alteración a las condiciones de existencia que sufrió y sufrirá por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su padre de crianza el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).*

***PERJUICIOS MATERIALES***

*1.2.11 A NELLY BAUTISTA GONZALEZ por los perjuicios materiales en el grado de lucro cesante (indemnización debida o consolidada y futura) que sufrió y sufrirá por el resto de su vida, con motivo de la muerte de su compañero permanente el SLR JOSE RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA, la suma de $1.943.419 por lucro cesante debido y $118.164.612 por lucro cesante futuro, valores que serán actualizados en la sentencia.*

* + - 1. *Las sumas devengaran intereses moratorios de conformidad con lo preceptuado en el inciso 3 del artículo 192 del C.P.A.C.A.*
      2. *Condenar en costas y agencias en derecho a favor de los demandantes, de acuerdo a las preceptivas del artículo 188 del C.P.A.C.A.*
      3. *LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO dará cumplimiento al fallo dentro del término legal (art 192 y 195 CPACA). . (…)”.*
    1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
       1. El joven JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA nació el 18 de noviembre de 1990 en Soacha, Cundinamarca, hijo de CELESTINO CASTAÑEDA ROA y MARÍA CONCEPCIÓN ROA SÁNCHEZ y su familia estaba conformada además de sus padres por sus hermanos ELIZABETH LEÓN ROA, INGRID JOHANA LEÓN ROA, JAIRO ALONSO LEÓN ROA, EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA y JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO y su abuela paterna MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA.
       2. JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA decidió unir su vida con la Sra. NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA desde aproximadamente el mes de julio del año 2006 cuando aquel todavía era menor de edad (16 años), convirtiéndose en padre de crianza o padrastro de JAVIER ANDRÉS BAQUERO GONZÁLEZ, JESSICA NATALIA BAQUERO GONZÁLEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZÁLEZ, conforme lo demuestra la copia autentica de las declaraciones extraiuicio 02291 y 02292 suscritas por JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA y su compañera NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA en la Notaría 2 de Chía, el 27 de julio de 2012.
       3. Tanto era el cariño que JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA le tenía a su compañera e hijos de crianza que una vez cumplió su mayoría de edad y empezó a laborar formalmente incluyo a su compañera permanente e hijos como beneficiarios en la EPS CAFESALUD como se demuestra en el formulario único de afiliación e inscripción y las certificaciones de dicha EPS sobre su núcleo familiar durante el periodo del 23 de julio de 2009 hasta el 6 de junio de 2012; y posterior a ello continuaron en el grupo familiar en el SISBEN del municipio de MADRID, donde también se observa el núcleo familiar conformado por su compañera permanente NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA e hijos de crianza JAVIER ANDRÉS BAQUERO GONZÁLEZ, JESSICA NATALIA BAQUERO GONZÁLEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZÁLEZ, como lo demuestran las certificaciones auténticas anexas.
       4. El joven JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA, fue reclutado por el Ejército Nacional en calidad de soldado regular (conscripto) siendo adscrito al Batallón de Infantería No.38 "MIGUEL ANTONIO CARO".
       5. El día 20 de Mayo de 2015 en el Batallón de Infantería No. 38 "MIGUEL ANTONIO CARO", Facatativá, Cundinamarca, el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA, fue herido por el también SLR. GIOVANNY STIVEN CARDENAS HENRIQUEZ quien acciono su arma de fuego de dotación oficial (fusil galil ACE) sin ninguna justificación mientras ambos se encontraban prestando su servicio militar obligatorio en el ya mencionado Batallón, Facatativá, siendo trasladado al Hospital Municipal de FUNZA donde finalmente fallece.
       6. Por la muerte del Soldado Regular, el Teniente Coronel FREDY ALBERTO GARCIA CASTRO - Comandante del Batallón de Infantería No. 38 "MIGUEL ANTONIO CARO", FACATATIVA, CUNDINAMARCA suscribió el Informativo Administrativo por Muerte No. 001/. por la muerte del Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA donde manifiesta que *"...EL DÍA 20 DE MAYO 2015 EN EL HOSPITAL MUNICIPAL DE FUNZA CUNDINAMARCA FALLECE EL EXTINTO SLR. CASTAÑEDA ROA IOSE RIGOBERTO IDENTIFICADO CON CÉDULA DE CIUDADANÍA N°. 1032440509 ORGÁNICO DE LA COMPAÑÍA GLADIADOR INTEGRANTE DEL SEXTO CONTINGENTE DEL 2013, QUIEN FUE IMPACTADO EN REGIÓN PECTORAL IZQUIERDA POR PROYECTIL ARMA DE FUEGO FUSIL GALIL CAL 5.56 DOTACIÓN DEL SLR. CARDENAS HENRIQUEZ GIOVANNY STIVEN IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA N° 1073516782 QUIEN SE ENCONTRABA REALIZANDO ASEO DE ARMAMENTO Y POR RAZONES DESCONOCIDAS ACCIONO EL ARMA DE FUEGO PROPICIANDO UN DISPARO SEGÚN INFORMES PRESENTADOS POR LOS SEÑORES TE. SALAS CHAVARRO GERMAN AUGUSTO CEDULA N° 1019061466 Y C3. JARAMILLO POSADA CARLOS HERNANDO.*

*DE ACUERDO A LO ESTIPULADO EN DECRETO 2728/68 ARTICULO 8, LA MUERTE DEL SLR. CASTAÑEDA ROA IOSE RIGOBERTO IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA N° 1032440509. FUE "MUERTE EN SIMPLEMENTE ACTIVIDAD".* El cual se anexa en copia autentica teniendo en cuenta que fue entregado por el propio Ejército en respuesta a derecho de petición

* + - 1. Por los hechos narrados anteriormente se adelanta investigación disciplinaria Indagación Preliminar N° 003/2015 por parte del Batallón de Infantería No. 38 "MIGUEL ANTONIO CARO", con sede en el Municipio Funza, Cundinamarca, según consta en el oficio No.3441 / MDN-CGFM-CE-DIV5-BR13-BIMAC-S6-1.10 suscrito por el Teniente Coronel Fredy Alberto García Castro de mencionado batallón.
      2. Por su parte la Fiscalía 1 Seccional de Funza, Cundinamarca adelanta el proceso penal con el radicado 254306000660201500746 contra el Soldado Regular GIOVANNY STIVEN CÁRDENAS HENRÍQUEZ por el delito de homicidio el cual va radico escrito de acusación en el Juzgado Penal del Circuito de Funza.
      3. Como es obvio, con la muerte de JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA se produjeron perjuicios morales, materiales y de alteración a las condiciones de existencia, por el profundo dolor y sufrimiento que padecieron y padecen, puesto que se vieron afectadas las relaciones afectivas dentro del núcleo familiar las cuales se han deteriorado a raíz de sus muertes; debido a que ya no tienen las atenciones, protección, apoyo, solidaridad y comprensión, además de perder el apoyo moral y económico que les brindaban el cual era determinante en sus vidas.
  1. **La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**
     1. La **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL** manifestó que no le constaban ninguno de los hechos y que se oponía a las pretensiones de la demanda.

Como **excepciones** propuso las siguientes:

|  |  |
| --- | --- |
| **TITULO** | **CONTENIDO** |
| **1. EXCEPCIÓN -DE CAUSA LÍCITA ART. 2 Y 216 DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA** | De la anterior normatividad y jurisprudencia citada se puede fundar que la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección, el cual puede ocasionar danos, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad, al margen de cualquier conducta culposa, licita e ilícita, significando lo anterior, obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo, como en el presente caso, en donde lo cierto es que la hora del suceso el señor JOSE RIGOBERTO CASTANEDA, cumplía con su cometido constitucional lo cual, lo traslada al ámbito de la licitud, además del deber constitucional en cuento al restablecimiento del orden público se refiere, aceptando la posibilidad de que sobrevengan tales eventualidades debiéndolas asumir como una característica propia de su propia imprudencia .  De otro lado, cabe recabar sobre lo manifestado por el H. Consejo de Estado, y la afectación de los derechos a la vida y a la integridad personal de los agentes de la fuerza pública así:  "(■ ■ ■) /a actividad que dichos servidores públicos ordinariamente despliegan, riesgo que se concreta, por vía de ejemplo, en los eventos en los cuales tiene lugar el deceso o la ocurrencia de lesiones como consecuencia de combates, emboscadas, ataques de grupos subversivos, desarrollo de operaciones de inteligencia, entre otras actuaciones realizadas en cumplimiento de operaciones o de misiones orientadas a la consecución de los fines que constitucional y legalmente concierne perseguir a la fuerza pública; de alii que cuando el riesgo se concreta, en principio no resulte jurídicamente viable atribuirle al Estado responsabilidad extracontractual alguna en sede judicial (...J"[[1]](#footnote-1) (Negrilla Entidad Demandad)  De modo que el régimen que se establezca en el presente caso, debe fundarse en las razones tanto fácticas como jurídicas que constituyen el fundamento de las pretensiones, exonerando así a la entidad demandada, por falta de prueba como ha bien lo manifestó el H. Consejo de Estado así:  "(...) Esta Sala, en sentencia de 19 de abril pasado[[2]](#footnote-2), unified su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de danos, el modelo de responsabilidad estatal que adopto la Constitución de 1.991 no privilegie ningún régimen en particular, sino que dejo en manos del juez definir, frente a cada caso concrete, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos 'títulos de imputación" para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas -a manera de recetario- un especifico titulo de imputación. Por ello se concluyó en la mencionada sentencia de la siguiente forma: ' (...) En consecuencia, el uso de tales titulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento. de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia (...) "5  Sobre el daño antijurídico la Corte Constitucional en sentencia C-333 del 1 de agosto de 1996 manifestó que:  " (...) El daño antijurídico no tiene una definición constitucional expresa, por lo cual es un concepto constitucional parcialmente indeterminado, cuyos alcances pueden ser desarrollados, dentro de ciertos límites, por el Legislador. Sin embargo una interpretación sistemática de la Carta y de los antecedentes de la norma permite determinar los elementos centrales de este concepto.  La doctrina española ha definido entonces el daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo (...)"  De suerte. Que esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese órgano de cierre ha definido el daño antijurídico como;  "(...) la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extramatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar", por lo cual "se ha Desplazado la antijurídica de la causa del daño al daño mismo. Causa licita, como es el deber constitucional en cumplimiento del orden público y preservación del orden nacional. |
| **2. EXCEPCIÓN- FUERZA MAYOR O CAUSA EXTRAÑA** | La situación constitutiva de la fuerza mayor debe ser un hecho extraño a quien la alega, totalmente imprevisible e irresistible, capaz de determinar y justificar el incumplimiento o inejecución de determinado deber u obligación por parte de éste.  En razón de su carácter imprevisible e irresistible, la fuerza mayor es considerada en nuestro ordenamiento jurídico como causa eximente de responsabilidad, por cuanto viene a justificar el incumplimiento de la correspondiente obligación, así lo manifestó el H. consejo de estado respecto de los elementos que lo configuran:  (...) la imprevisibilidad que es propia de la figura, se presenta cuando resulta totalmente imposible visualizar o contemplar el hecho con anterioridad a su ocurrencia. Para establecer qué es lo previsible, se hace necesario considerar las circunstancias particulares del caso concreto a fin de verificar cuáles son las previsiones normales que habrían de exigirse a quien alega en su beneficio ese fenómeno liberatorio (..y7  Se puede derivar entonces, que la muerte del señor JOSE RIGOBERTO CASTAÑEDA, era imposible de predecir, pues no se sabio con antelación que ello pasaría, más aun con la imprudencia de su compañero quien no tubo los cuidados necesarios para evitar el accidente y disparar el arma.  En cuanto al carácter irresistible tenemos que, era imposible de evitarlo, toda vez que en una situación como esta, no hay lugar a destrezas ni visualización que puedan evitar el daño, y a su vez desbordaba del alcance del Estado predecir estas situaciones (falla relativa)  De manera similar el H. Consejo de Estado también señalo al respecto que:[[3]](#footnote-3)  Por lo anterior, se debe relacionar el caso en cuestión como un hecho extraño o una fuerza mayor, ya que fue un accidente del compañero el que produjo el resultado. |
| **3. EXCEPCIÓN -HECHO DE UN TERCERO** | A efectos de que opere el eximente de responsabilidad propuesto, 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 acertado 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 con el cual se puede demostrar la participación de un tercero en la concreción del daño así:[[4]](#footnote-4)  Del relato anterior, se puede establecer que la acción de este tercero, fue la única causa determinante del daño producido al señor JOSE RIGOBERTO CASTAÑEDA, pues ese acto subjetivo, que se sale de la órbita del control de la entidad Demandada y a su vez no permite determinar el rol que cada soldado deba ejercer al interior de la milicia, toda vez que estas conductas son reprochables, pues atentan contra la seguridad de cada uno de sus soldados, más aun cuando lo que estos se disponen es cumplir con su mandato constitucional en la guarda del orden público. |
| 1. **EXCEPCIÓN -DEL RIESGO PERMITIDO** | Es hacedero afirmar que cualquier actividad militar ya sea (operacional o administrativa) no podría realizarse, si cada hombre que hace parte del engranaje institucional no tuviera muy claro su rol y/o funciones a desarrollar, además que sería imposible para los comandantes en todos los niveles (oficiales y suboficiales), verificar que cada hombre cumpliera con su función en forma adecuada (falla relativa), actividades estas que hacen parte de su rol como miembros de la institución Castrense; tampoco puede decirse que la organización Estatal debe responder por el daño pues este no provino de i) un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al que normalmente estaría sometido, y que puede tener origen en el riesgo actividad o en el riesgo de la cosa, o iii) de una falla del servicio, toda vez que no está demostrado como sucedieron en realidad los hechos y si entre ellos existía algún tipo de rencilla que se trasladase al ámbito profesional, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial, sino del actuar de un tercero.  De modo que, el régimen que se establezca en el presente caso, debe fundarse en las razones tanto fácticas como jurídicas que constituyen el fundamento de las pretensiones, como ha bien lo manifestó e H. Consejo de Estado así:  "(...) Esta Sala, en sentencia de 19 de abril pasado , unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, e[ modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1.991 no privilegió ningún régimen en particular sino que dejó en manos del juez definir frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto tácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos Títulos de imputación" para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar frente a determinadas situaciones tácticas -a manera de recetario- un específico título de imputación. Por ello se concluyó en la mencionada sentencia de la siguiente forma;  En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia (...)íí9 (Subraya Entidad Demandada) |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**
     1. El apoderado de la **PARTE DEMANDANTE** señaló:

*“(…)En el caso que nos ocupa, a simple vista, se aprecia la responsabilidad por parte de LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO, respecto de los perjuicios de todo orden causados por la muerte del conscripto Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA, como consecuencia del impacto de fusil galil de propiedad del Ejército, accionado por un agente de dicha institución.*

*Se comprometió como ya se ha dicho la responsabilidad de la administración por el ejercicio de actividad peligrosa y en tales eventos se acepta por la jurisprudencia que el régimen aplicable es de naturaleza objetiva, fundamentado en el riesgo excepcional, toda vez que el factor de imputación es el riesgo grave y anormal que con ocasión del ejercicio del manejo de las armas expone a los administrados, (propios compañeros de armas), de tal manera, que basta la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella. Por tanto, al accionante le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de una actividad riesgosa.*

*3. La Jurisprudencia aplicable respecto de los perjuicios morales en los casos de muerte de una persona, como la que se enuncia en la demanda es la que presume el perjuicio para los familiares más próximos como en el presente caso para los padres, hermanos, compañera e hijos de crianza.*

*4. Respecto de los perjuicios materiales es evidente el apoyo económico que el joven Soldado Regular JOSE RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA aportaba a su compañera. En*

*cuanto a la forma de liquidar los mismos se debe tener en cuenta el salario mínimo (ya que en caso de duda se presume el mismo) para la época de los hechos y los índices de precios al consumidor (IPC), desde la fecha del fallecimiento y hasta la fecha probable de muerte.*

*3. RESPECTO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA*

*Las pretensiones de la demanda de reparación directa de las que se trata, se concretizan en solicitar una indemnización por los perjuicios morales, materiales y alteración a las condiciones de existencia que sufrió y sufren en la actualidad la familia del joven Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA, por la muerte violenta causada por arma de dotación oficial accionada por otro soldado regular, mientras que ambos se encontraban en Ejército Nacional, sin que en el presente caso de observe ninguna de las tres (3) causales eximentes de responsabilidad por parte del Estado. (…)”*

* + 1. La apoderada de la **PARTE DEMANDADA** manifestó:

*“(…) El problema jurídico a dilucidar por la judicatura, consiste en determinar sí la Nación - Ministerio de defensa - Ejército Nacional, es responsable y debe llegar a ser condenada la entidad que represento por concepto de perjuicios morales supuestamente causados a la señora Nelly González Bautista, en calidad de compañera permanente y sus hijastros JAVIER ANDRES BAQUERO GONZALEZ, JESSICA NATALIA BAQUERO GONZALEZ Y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZALEZ, en ocasión a la muerte del señor Cárdenas Henríquez Giovanny stíven.*

*Es preciso señalar al despacho que en ningún momento se discute la responsabilidad de la entidad por los perjuicios causados a los familiares directos del señor Cárdenas, en ocasión a su fallecimiento cuando el prestaba su servicio, para ratificar lo dicho se presentó formula de conciliación en donde se reconoce perjuicios morales y materiales a los padres, hermanos y abuela.*

*Con relación a lo anterior se insta al despacho respetuosamente para que no se condene a pagar ningún tipo de perjuicio moral o material a la señora Nelly González Bautista, en calidad de compañera permanente y sus hijastros Javier Andrés Baquero González, Jessica Natalia Baquero González Y Gustavo Adolfo Baquero González, toda vez que no existe claridad ni certeza de la existencia de una relación entre el occiso y la señora con los hijastros, ya que si bien es cierto existen afiliaciones a la EPS; Caja de Compensación con anterioridad al reclutamiento del señor José Rigoberto Castañeda Roa, por que este último no manifestó al Ejercito Nacional la existencia de los mismos.*

*Su señoría era un deber legal del señor Castañeda Roa, informar la existencia de este tipo de relación y presunto núcleo familiar en la oportunidad que le da la entidad al momento de diligenciar el Freno Extralegal, documento que llenan al momento del reclutamiento, el cual permite exonerarse de la prestación del servicio militar.*

*Es de precisar al despacho que al momento de efectuar el reclutamiento en el diligenciamiento del*

*FRENO EXTRALEGAL, se contempla la siguiente información:*

*Que soy Soltero.*

*Que no vivo en unión libre.*

*Que no tengo hijos que sostener.*

*Que no soy casado.*

*Que no tengo problemas familiares o judiciales para ingresar como soldado Que no tengo problemas de escolaridad para prestar mi servicio militar como soldado regular. El ciudadano que se encuentre dentro de alguna de las situaciones anteriormente mencionadas se encuentra excluido para prestar el servicio militar.*

*Es importante señalar que el mencionado documento lo diligencian y firman personalmente cada uno de los hombres que van a ser incorporados a las filas del Ejército Nacional, este documento se realiza bajo la gravedad de juramento, dándose por cierto toda la información allí contenida.*

*Con relación a todo lo anterior también debe tenerse como prueba para no acceder a las pretensiones ya incoadas que al momento de realizar la solicitud de las prestaciones sociales por muerte del personal fallecido ante el Ejército Nacional, en diligenciamiento del formato de pago el señor Celestino Castañeda en calidad de Padre del Occiso manifestó que el estado civil del causante, es decir el señor José Rigoberto Castañeda Roa (Q.E.P.D), era SOLTERO y sin HIJOS, aunado a lo anterior en el diligenciamiento del Seguro Subsidiario que les da el Ejército Nacional a los Soldados el señor José Rigoberto Castañeda Roa, manifestó como única beneficiaría la señora Maria Concepción Roa Sánchez, en su calidad de madre, no existiendo más beneficiarios.*

*En conclusión y teniendo en cuenta todo el acervo probatorio puesto de presente a su despacho no es posible acceder a las pretensiones de la parte actora en relación con los perjuicios morales y materiales solicitados para la señora Nelly González Bautista, en calidad de compañera permanente y sus hijastros Javier Andrés Baquero González, Jessica Natalia Baquero González Y Gustavo Adolfo Baquero González, teniendo en cuenta que no existe claridad del grado de parentesco que pudiera ostentar con el señor Castañeda Roa, por el contrario existen pruebas que dan claridad a su honorable despacho para que no se accedan a estas pretensiones.*

*De esta forma me permito dejar expuestos, mis alegatos de conclusión para que sean tenidos en cuenta al momento de emitir el fallo. (…)”*

* + 1. La PROCURADORA 82 JUDICIAL como agente del **MINISTERIO PUBLICO** no presentó concepto

1. **CONSIDERACIONES**

**2.1.** Las excepciones **EXCEPCIÓN -DE CAUSA LÍCITA ART. 2 Y 216 DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA Y EXCEPCIÓN -DEL RIESGO PERMITIDO** propuestas por la demandada, no están llamadas a prosperar ya que no gozan de esta calidad. Lo anterior, en atención a que los hechos que se aducen como fundamento de la misma, no la conforman, limitándose simplemente a negar o contradecir los supuestos de hecho en que los demandantes sustentan su acción.

En este sentido, es claro que la sola negación o contradicción de los supuestos fácticos y/o jurídicos en que se apoyan las pretensiones formuladas en la demanda, constituyen una simple no aceptación de éstos, pero no excepciones en el sentido propio, estricto y restringido del término.

En efecto, si bien en sentido amplio, cualquier actividad que desarrolle el demandado tendiente a obtener decisión total o parcialmente contraria a las pretensiones formuladas, constituye genéricamente un medio de defensa, en el referido sentido restringido, el término “excepción”, está reservado para aquéllos únicos casos en que tal instrumento de defensa, se traduce en la acreditación de hechos y razones distintos, encaminados a excluirlas, enervarlas o dilatarlas. Es esta última la acepción que, en derecho colombiano, tal y como se desprende de las normas que regulan la antedicha institución, acogen tanto el PCPACA (Artículo 164 CCA), como el Código General del Proceso, aplicable a la materia.

En relación con la excepción  **FUERZA MAYOR O CAUSA EXTRAÑA Y HECHO DE UN TERCERO** propuesta igualmente por la demandada NACION-MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL, por tratarse de eximentes de responsabilidad, se estudiarán sólo en el evento en que aquella se configure. Por ende, se procederá a determinar si en el sub examine si se verifican todos y cada uno de los presupuestos que permitan la responsabilidad de las demandadas.

* 1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo establecido en la FIJACION DEL LITIGIO, su causa busca **establecer si la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL es responsable por los perjuicios causados a los demandantes con la muerte del Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA, el día 20 de Mayo de 2015.**

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

**¿*Debe responder la demandada por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte del SOLDADO* JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA*, durante la prestación del servicio militar obligatorio?***

El servicio militar es una obligación constitucional (art. 216)[[5]](#footnote-5) que surge como contraprestación de los derechos que se reconocen a las personas y que se hace necesario para la eficaz garantía de los mismos. Como lo menciona la apoderada de la parte demandada.

En relación con los militares al servicio del Estado, la jurisprudencia ha diferenciado entre los soldados que voluntariamente ingresan a las filas o profesionales y los que prestan el servicio militar obligatorio, conscriptos, destacando que mientras que el soldado voluntario se vincula laboralmente al Ejército, el conscripto es llamado a prestar el servicio militar obligatorio, que de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la ley 48 de 1993, y puede hacerlo a través de distintas modalidades de incorporación:

1. soldado regular: quien no terminó sus estudios de bachillerato y debe permanecer en filas un período entre 18 y 24 meses;
2. soldado bachiller, quien debe prestar el servicio por 12 meses y, además de su formación militar, y demás obligaciones inherentes a su calidad de soldado, deberá ser instruido y dedicado a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad y en especial a tareas para la preservación del medio ambiente y conservación ecológica;
3. auxiliar de policía bachiller, quien debe prestar el servicio por 12 meses, y
4. soldado campesino, quien es asignado para prestar el servicio militar obligatorio en la zona geográfica donde reside, por un período de 12 a 18 meses.

En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado frente a quienes se encuentren prestando el servicio militar obligatorio, ha considerado el Consejo de Estado que el sometimiento de aquéllos a los riesgos inherentes a la actividad militar no se realiza de manera voluntaria, sino que corresponde al cumplimiento de los deberes que la Constitución impone a las personas, “derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social”, para “defender la independencia nacional y las instituciones públicas”. Por eso, cuando una persona ingresa al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud debe dejar el servicio en condiciones similares, criterio a partir del cual se estableció la obligación de reparación a cargo de la entidad demandada, frente a los daños cuya causa esté vinculada con la prestación del servicio y excedan la restricción de los derechos y libertades inherentes a la condición de militar[[6]](#footnote-6).

Surge entonces el deber del Estado que se beneficia con la prestación de ese servicio, de ofrecer al conscripto las medidas de protección que se requieran para reintegrarlo a su familia en las mismas condiciones en que ingresó y brindarle no sólo la preparación y adiestramiento en el aspecto militar y de defensa personal que precisa para enfrentar los peligros que comporta el ejercicio de su actividad, y la atención médica y sicológica que requiera.

Así mismo, las labores o misiones que se les encomienden, deben ser proporcionales a ese grado básico de instrucción, además de representar un mínimo riesgo para su vida e integridad personal, salvo que la situación específica de necesidad de defensa del Estado exija algo distinto[[7]](#footnote-7), estableciéndose por regla general, que ante cualquier daño que sufra, se presume que su causa está vinculada con la prestación del servicio y libertades inherentes a la condición de militar.

Por eso se ha dicho que frente a quien se halla en una situación de especial sujeción como la de los conscriptos, el Estado tiene dos tipos de obligaciones:

1) De hacer, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir desde el momento mismo en que se recluta, 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 estén limitados por su situación especial[[8]](#footnote-8)

En otros términos, el reclutamiento como ejercicio legítimo del poder del Estado que afecta algunos derechos de las personas llamadas, en sí mismo no genera responsabilidad patrimonial derivada de los perjuicios consustanciales a esa actividad, dado que esta es una carga que los ciudadanos deben soportar. Pero así como el ciudadano debe asumir la carga derivada de la restricción de sus derechos, en la medida en que el reclutamiento es una actividad que redunda en beneficio de la comunidad, el Estado se obliga a garantizarle una eficaz protección y seguridad para lo cual éste goza de posibilidades reales, pues posee también el monopolio de la fuerza y los poderes de coerción que le permiten afrontar tales riesgos.

Sin embargo, no debe perderse de vista que para que surja el deber del Estado de reparar el daño sufrido por un conscripto es necesario acreditar que el mismo tuvo alguna vinculación con el servicio, porque se produjo por causa o con ocasión del mismo.

Por otro lado, es importante no olvidar que en los casos de accidente o lesiones, de conformidad con el Decreto Ley 0094 de 1989 en el artículo 35[[9]](#footnote-9), el Comandante o Jefe respectivo debe rendir un informe administrativo donde serán calificadas las condiciones de modo, tiempo y lugar en las que sucedieron los hechos de conformidad con la siguiente calificación:

* En el servicio, pero no por causa y razón del mismo.
* En el servicio por causa y razón del mismo.
* En el servicio por causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público.
* En actos contra la Ley, el Reglamento o la orden Superior.

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, se ha dado aplicación a los distintos regímenes de responsabilidad. Así, ha decidido la responsabilidad del Estado bajo el régimen de daño especial cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas; el de falla probada cuando la irregularidad administrativa produjo el daño y, el de riesgo cuando éste proviene o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos;pero, en todo caso, se ha considerado que el daño no será imputable al Estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero.

*En dichos eventos (daños producidos por las cosas o las actividades peligrosas), al actor le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de una actividad riesgosa. Y la entidad demandada, para exculparse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, que el daño se produjo por fuerza mayor, culpa exclusiva y determinante de la víctima o hecho exclusivo y determinante de un tercero*”[[10]](#footnote-10).

No se trata, en consecuencia, de un régimen de falla del servicio probada, ni de falla presunta, en el que el Estado podría exonerarse demostrando que actuó en forma prudente y diligente. **Al actor le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de la actividad riesgosa.** Y de nada le servirá al demandado demostrar la ausencia de falla; para exonerarse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima[[11]](#footnote-11)

La actividad generadora del daño causado, en el caso que ocupa al Despacho, es una de aquéllas. En efecto, el manejo y uso de armas de fuego ha sido tradicionalmente considerada una actividad peligrosa[[12]](#footnote-12).

Teniendo en cuenta estos elementos, podemos concluir que los demandantes tienen la carga de demostrar, en principio, el perjuicio padecido, y la existencia de un nexo adecuado de causalidad entre ambos factores.

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**
     1. Conforme al material probatorio aportado se **encuentran PROBADOS los siguientes hechos**:
* **JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA[[13]](#footnote-13)**era hijo de CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO y MARIA CONCEPCION ROA SANCHEZ. Sus **hermanos** eran ELIZABETH LEON ROA, INGRID JOHANA LEON ROA, JAIRO ALONSO LEON ROA, EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA, JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO; su **abuela,** MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA*[[14]](#footnote-14)*; su **compañera permanente***[[15]](#footnote-15)***,** NELLY GONZALEZ BAUTISTA[[16]](#footnote-16) y sus **hijos,**  JAVIER ANDRES BAQUERO GONZALEZ, JESSICA NATALIA BAQUERO GONZALEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZALEZ
* El señor JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA[[17]](#footnote-17) decidió unir su vida con la Sra. NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA convirtiéndose en padre de crianza o padrastro de JAVIER ANDRÉS BAQUERO GONZÁLEZ, JESSICA NATALIA BAQUERO GONZÁLEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZÁLEZ; de tal hecho dan cuenta la afiliación al sistema de seguridad social en salud EPS CAFESALUD del 23 de julio de 2009 hasta el 6 de junio de 2012 en donde el señor aparecía como cotizante y la señora y su hijos como beneficiarios*[[18]](#footnote-18)*, la declaración extrajuicio rendida por el señor Castañeda y la señora González ante notario el 27 de julio de 2012 donde manifestaron llevar conviviendo desde hace 6 años y velar en conjunto por el sustento de los menores que fueron aportados a la relación. Respecto de esta declaración extrajuicio y en concordancia con lo estipulado por la ley 54 de 1990 en su artículo 4 modificado por el artículo 2 de la ley 979 de 2005[[19]](#footnote-19) que indica los medios por los cuales se declara probada la unión marital de hecho, este despacho considera que tal declaración se considera una escritura pública[[20]](#footnote-20), toda vez que en ese documento plasmaron su convivencia, ambos como pareja y fue otorgado ante notario como garante de la fe pública.
* El señorJOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA estuvo prestando su servicio militar obligatorio del 17 de junio de 2015 hasta el 20 de mayo de 2015[[21]](#footnote-21), en calidad de soldado regular orgánico de la compañía “G” del segundo pelotón del batallón de infantería Nº 38 MIGUEL ANTONIO CARO[[22]](#footnote-22)
* El día **20 de Mayo de 2015** fallecióel señor JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA *[[23]](#footnote-23)*
* **Por la muerte del soldado** suscribió el Informativo Administrativo por Muerte No. 001*[[24]](#footnote-24)* en el cual se encuentra lo siguiente:

*“(…) EL DÍA* ***20 DE MAYO 2015*** *EN EL HOSPITAL MUNICIPAL DE FUNZA CUNDINAMARCA FALLECE EL EXTINTO SLR. CASTAÑEDA ROA JOSE RIGOBERTO IDENTIFICADO CON CÉDULA DE CIUDADANÍA N°. 1032440509 ORGÁNICO DE LA COMPAÑÍA GLADIADOR INTEGRANTE DEL SEXTO CONTINGENTE DEL 2013, QUIEN FUE IMPACTADO EN REGIÓN PECTORAL IZQUIERDA POR PROYECTIL ARMA DE FUEGO FUSIL GALIL CAL 5.56 DOTACIÓN DEL SLR. CARDENAS HENRIQUEZ GIOVANNY STIVEN IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA N° 1073516782 QUIEN SE ENCONTRABA REALIZANDO ASEO DE ARMAMENTO Y POR RAZONES DESCONOCIDAS ACCIONO EL ARMA DE FUEGO PROPICIANDO UN DISPARO SEGÚN INFORMES PRESENTADOS POR LOS SEÑORES TE. SALAS CHAVARRO GERMAN AUGUSTO CEDULA N° 1019061466 Y C3. JARAMILLO POSADA CARLOS HERNANDO. DE ACUERDO A LO ESTIPULADO EN DECRETO 2728/68 ARTICULO 8, LA MUERTE DEL SLR. CASTAÑEDA ROA IOSE RIGOBERTO IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA N° 1032440509. FUE "****MUERTE EN SIMPLEMENTE ACTIVIDAD*** *(…)”*

* La Fiscalía 1 Seccional de Funza, Cundinamarca adelantó investigación penal con el radicado 254306000660201500746 [[25]](#footnote-25) contra el Soldado Regular GIOVANNY STIVEN CÁRDENAS HENRÍQUEZ por el delito de homicidio radicando escrito de acusación en el Juzgado Penal del Circuito de Funza. Dicho proceso fue remitido por competencia a la justicia penal militar el 5 el junio de 2017 sin que se tenga noticia de la decisión final de dicho proceso[[26]](#footnote-26)
* El **16 de julio de 2015** mediante resolución 198584[[27]](#footnote-27) el EJERCITO NACIONAL decidió reconocer compensación por muerte la suma de $35´802.216 reconociéndose el 50% a la señora MARIA CONCEPCION ROA SANCHEZ en calidad de madre del occiso y se dejó a salvo el otro 50% para efectos de que el padre CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO presente la documentación pertinente
* El **7 de septiembre de 2015** mediante resolución 201266[[28]](#footnote-28) se reconoció al señorCELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO la compensación por muerte del 50% que había quedado a salvo.
* El **4 de octubre de 2016** mediante resolución 3998 [[29]](#footnote-29) el EJERCITO NACIONAL negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la señoraMARIA CONCEPCION ROA SANCHEZ en calidad de madre del occiso
  + 1. La respuesta al interrogante **¿*Debe responder la demandada por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte del SOLDADO* JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA*, durante la prestación del servicio militar obligatorio?***

Visto lo anterior, considera el Despacho que el régimen de responsabilidad aplicable en el caso concreto es objetiva por riesgo excepcional, pues el manejo o uso de armas de fuego ha sido tradicionalmente considerada una actividad peligrosa[[30]](#footnote-30), lo que es suficiente para imputar responsabilidad por el perjuicio sufrido por los demandantes en desarrollo de aquella acción, pues con el material probatorio aportado al proceso se acreditó el daño, esto es, la muerte de JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA y la causa del mismo, originada en el ejercicio de esa actividad peligrosa por cuenta de la Administración.

Pero es que además hay falla en el servicio por parte de la entidad demandada, pues se encuentra demostrada la actuación irregular de la administración que causó el daño; en efecto, con el proceso penal tramitado por la muerte del soldado JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA, se encuentra probado que GIOVANNY STIVEN CÁRDENAS HENRÍQUEZ disparó imprudentemente en contra de su compañero JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA causándole la muerte. Así mismo, se encuentra probado el daño y el nexo causal con protocolo de necropsia realizado al señor JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA.

Ahora bien, no se presentan los eximentes de responsabilidad propuestos por la demandada **FUERZA MAYOR O CAUSA EXTRAÑA** y **HECHO DE UN TERCERO**, porque no se puede alegar el hecho de un tercero cuando la persona a la que se le disparó imprudentemente el arma era miembro de la misma entidad demandada, se encontraba en servicio y el arma era de dotación oficial.

En consecuencia, demostrada la responsabilidad de la demandada, procederá el despacho a tasar la correspondiente indemnización.

* 1. **DAÑOS E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS**

Demostrada como está la responsabilidad de la Administración procede el Despacho a estudiar las pretensiones de la demanda:

No se descontará el pago que por indemnización por muerte se efectuó a dos de los demandantes, puesto que la ley ha impuesto esta obligación por el sólo hecho de estar incorporado a alguna de las Fuerzas Armadas, desde el estudiante de la escuela militar hasta el oficial de más alto rango[[31]](#footnote-31). Así las cosas, cualquier pago que la entidad haga a título de indemnización parte de la base de la vinculación que ha tenido con ella, así no se le indique como laboral; interpretarlo como un pago que debe ser descontado de la indemnización a la que se condena por el daño antijurídico producido, sería tanto como asumir que por el hecho de pagar la indemnización, la entidad ya está reconociendo su responsabilidad, e incluso no podría alegar ningún eximente de responsabilidad, algo que no ha ocurrido en este caso. De hecho, se está defendiendo todo lo contrario.

* + 1. **PERJUICIOS MORALES[[32]](#footnote-32)**

A propósito de los daños morales, la doctrina ha considerado que éstos son “*esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona. Que no son entonces daños propiamente dichos, y que por otra parte, constituyen un sacrificio de intereses puramente morales, que justifican una extensión del resarcimiento, esta vez con función principalmente satisfactoria*”.

La indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado.

El Consejo de Estado mediante providencia proferida dentro del expediente No. 36149, unificó la jurisprudencia sobre elreconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de lesiones, de acuerdo a la gravedad de la lesión por pérdida de capacidad laboral y al grado de parentesco de los perjudicados.

Agregó que respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, se encuentra suficientemente establecido que el juez debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos

Teniendo en cuenta los hechos probados en el proceso y el daño causado con la muerte[[33]](#footnote-33) del señor **JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA**, se reconocerán así:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
|  | **PARTE** | **PARENTESCO** | **SMLMV**[[34]](#footnote-34) | **$** |
|  | CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO | Padres | 100 | $78´124.200 |
|  | MARIA CONCEPCION ROA SANCHEZ | 100 | $78´124.200 |
|  | ELIZABETH LEON ROA | Hermanos | 50 | $39´062.100 |
|  | INGRID JOHANA LEON ROA | 50 | $39´062.100 |
|  | JAIRO ALONSO LEON ROA | 50 | $39´062.100 |
|  | EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA | 50 | $39´062.100 |
|  | JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO | 50 | $39´062.100 |
|  | MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA | Abuela | 50 | $39´062.100 |
|  | NELLY GONZALEZ BAUTISTA | Compañera permanente | 100 | $78´124.200 |
|  | JAVIER ANDRES BAQUERO GONZALEZ | Hijos de crianza | 100 | $78´124.200 |
|  | JESSICA NATALIA BAQUERO GONZALEZ | 100 | $78´124.200 |
|  | GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZALEZ | 100 | $78´124.200 |
|  | **TOTAL** | | 900 | $703´117.800 |

* + 1. **DAÑO A LA SALUD[[35]](#footnote-35)**

La jurisprudencia ha venido decantando el concepto de este tipo de perjuicio a través del tiempo, pasando del “daño fisiológico” al “daño a la vida de relación”, para luego acoger, el de “alteración grave a las condiciones de existencia” y llegar al hoy denominado “daño a la salud”, el cual abarca todas las categorías dispersas que se indemnizaban por separado en el anterior concepto, tales como, el perjuicio fisiológico y daños externos como el estético, el daño a las relaciones sexuales, familiares y sociales, evitando el subjetivismo judicial que conllevaba al enriquecimiento sin causa de las víctimas.

Como su nombre lo indica, esta clase de daño implica que la víctima no ha fallecido, pues el perjuicio está directamente relacionado con las secuelas que le haya dejado la lesión física sufrida por ella, y la alteración tanto de las condiciones en que se desarrollaba en su vida familiar y laboral, como en la pérdida de goce y disfrute de los placeres de vida y la imposibilidad de relacionarse normalmente con sus semejantes[[36]](#footnote-36).

De conformidad con lo anterior, teniendo en cuenta que el señor **JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA** falleció no se reconocerá ningún tipo de indemnización por este perjuicio.

* + 1. **PERJUICIOS MATERIALES:[[37]](#footnote-37)**

El perjuicio material en la modalidad de **lucro cesante** es la ganancia o provecho que el actor dejó de percibir como consecuencia del evento dañoso.

Según el Código Civil es la ganancia o el provecho que deja de reportarse (art. 1614). Este daño como cualquiera otro debe indemnizarse, si se prueba, y en lo causado. La explicación que se da a esa regla se apoya en otro principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima; si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima; por ello el daño es la medida del resarcimiento.

Para que haya lugar a la reparación de un perjuicio es necesario que la existencia del mismo se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético[[38]](#footnote-38). Cuando el perjuicio aún no se ha consolidado puede realizarse un cálculo de probabilidad de su existencia a partir de las condiciones que se presentan en el momento en que se causó el daño[[39]](#footnote-39).

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha entendido que el hijo soltero contribuye al sostenimiento de su casa materna hasta la edad de 25 años, pues se presume que a partir de la misma forma su propio hogar, “realidad que normalmente impide atender las necesidades económicas de otros frentes familiares” o inclusive con posterioridad si existe certeza de que el hijo prestaba auxilio económico a sus padres y se han encontrado reunidos otros elementos indiciarios como la vida modesta de la familia o “la voluntad reiterada, por actos sucesivos, de asumir el auxilio económico” y particularmente, cuando el hijo no había formado su propia familia y continuaba en la casa paterna[[40]](#footnote-40).

De conformidad con lo anterior, el reconocimiento de este valor derivará en los padres si el fallecido era menor de 25 años y se demuestra que NO había formado su propia familia y continuaba en su casa paterna. Si el fallecido es mayor de 25 años deberá probarse además que contribuía económicamente con el sostenimiento de estos.

En el caso concreto, el señor **JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA** para la fecha de su muerte tenía 24 años de edad y su compañera permanente era mayor que él, por lo que se realizará la correspondiente liquidación de indemnización hasta la viada probable de ella, teniendo como base el salario mínimo legal mensual vigente, toda vez que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha manifestado que una persona no debe ganar menos de un mínimo.

No obstante, como quiera que se presume que toda persona destina por lo menos el 50% de sus ingresos a su sostenimiento, la liquidación se realizará sobre la mitad del salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos.

La indemnización por lucro cesante se divide en histórico y futuro. La primera abarca desde la fecha del hecho dañoso hasta la fecha de esta sentencia y la segunda desde el día siguiente de la sentencia hasta la fecha probable donde la obligación de alimentos para con su compañera se mantendría..

Aplicando la fórmula utilizada reiteradamente por la jurisprudencia, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica (salario mínimo vigente para la época de los hechos), multiplicada por el índice de precios al consumidor del mes anterior a la sentencia, dividido por el índice de precios al consumidor vigente en el mes del hecho dañino, conforme a las certificaciones del DANE más el 25% de la misma como valor de las prestaciones sociales.

Para este caso, la renta base será el salario mínimo legal vigente a la fecha en que ocurrieron los hechos conforme a lo solicitado por la parte actora. Ahora, como la victima destinaba por lo menos de la mitad de dicho sueldo a sus gastos de mantención, la liquidación se realizará en esta proporción, así:

Salario para la época de los hechos (20 de mayo de 2015) = $644.350

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Ra = | R | Indice final |  |
| Indice incial |  |
|  |  |  |  |
| R = | | Suma a actualizar | $ 644.350,00 |
| Indice final = | | marzo de 2018 | 141,20 |
| Indice inicial = | | mayo de 2015 | 121,95433 |
|  |  |  |  |
|  | Ra = | **$ 746.035,18** | |
|  |
|  |  |  |  |
|  | 25%Ra= | **$ 186.508,79** | |
|  |  |
|  |  |  |  |
|  | Ra+25%Ra = | $ 932.543,97 |  |

*Ahora bien, una vez obtenida la suma de base para la liquidación, se debe hacer la deducción de los gastos para la propia subsistencia, esto es, lo que la víctima destinaba para sus gastos personales, en el presente caso teniendo en cuenta que la demandante no demostró que la víctima no gastaba mayor suma para sí mismo o que destinaba mayor porcentaje para la familia, se descontará el 50% por ciento, entre otras cosas porque es la máxima legal permitida para entrar a embargar el sueldo del padre en lo relativo a alimentos.*

|  |
| --- |
| $ 932.543,9 – $ 466.271,98 =  $ 466.271,98 |

El difunto tenía compañera permanente y no tenía hijos propios

La indemnización vencida se calculará con base en la siguiente fórmula:

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
| i | | |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |
| En donde: | | | | | | |  |
| S = | suma buscada de la indemnización debida o consolidada | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | |  |
| i = | interés legal; | | | | | |  |
| n = | número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia. | | | | | |  |

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
| i | | |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |
| S = | suma buscada de la indemnización debida o consolidada | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | | $ 466.271,98 |
| i = | interés legal; | | | | | | 0,004867 |
| n = | número de meses transcurrido entre la fecha del hecho dañino y la fecha de la sentencia. | | | | | | 36 |
|  |  |  |  |  |  |  |  |
|  | Ra = | $ 466.271,98 | | | |  |  |
|  | i = | 0,004867 | | | |  |  |
|  | n = | 36,000000 | | | |  |  |
|  | 1+i = | 1,004867 | | | |  |  |
|  | (1+i)ⁿ = | 1,190993 | | | |  |  |
|  | S = | **$ 18.297.607,54** | | | |  |  |

La indemnización futura se liquidará así:

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
|  | | | n |  |  |
|  |  |  | i | (1+i) |  |  |  |
| En donde: | | | | | | |  |
| S = | suma buscada de la indemnización futura | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | |  |
| i = | interés legal; | | | | | |  |
| n = | número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y los meses de vida probable de la señora | | | | | |  |

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | n |  |  |  |  |
| S= | Ra | (1+i) |  | -1 |  |  |  |
|  | | | n |  |  |
|  |  |  | i | (1+i) | |  |  |
| S = | suma buscada de la indemnización debida o consolidada | | | | | |  |
| Ra = | renta actualizada; | | | | | | $ 466.271,98 |
| i = | interés legal; | | | | | | 0,004867 |
| n = | número de meses entre el día siguiente de la fecha de la sentencia y los meses de vida probable | | | | | | 555,600000 |
|  |  |  |  |  |  |  |  |
|  | Ra = | $ 466.271,98 | | | |  |  |
|  | i = | 0,004867 | | | |  |  |
|  | n = | 555,600000 | | | |  |  |
|  | 1+i = | 1,004867 | | | |  |  |
|  | (1+i)ⁿ = | 14,843262 | | | |  |  |
|  | S = | **$ 89.348.457,97** | | | |  |  |

|  |  |
| --- | --- |
| TOTAL LUCRO CESANTE | **$ 107.646.065,50** |

* 1. Se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que remite al Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso[[41]](#footnote-41)

Sobre este punto los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso establecen que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y para la fijación de las agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

Por último, mediante Acuerdo No. 1887 de 2003, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura establece las tarifas de agencias en derecho, señalando en su capítulo III, Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, numeral 3.1.2. En los asuntos de primera instancia, inciso segundo, de los procesos con cuantía, que se condenará a la parte vencida en juicio hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

De conformidad con lo anterior, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y gestión realizada por el apoderado de la parte actora, se fijará como agencias en derecho el **1 %** de las pretensiones reconocidas en la presente sentencia.

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

**FALLA:**

**PRIMERO: Declárense no probadas** las excepciones propuestas por la parte demandada NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL.

**SEGUNDO: Declárese administrativamente responsable** a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL de los perjuicios causados a la parte actora por las razones expuestas en la parte motiva.

**TERCERO: Condénese** a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL a indemnizar los perjuicios causados así:

* Para CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO en calidad de **padre** de la víctima el equivalente a **100** SMLMV que corresponde a la suma de **$78´124.200** por concepto de daño moral.
* Para MARIA CONCEPCION ROA SANCHEZ en calidad de **madre** de la víctima el equivalente a **100** SMLMV que corresponde a la suma de **$78´124.200** por concepto de daño moral.
* Para ELIZABETH LEON ROA en calidad de **hermana** de la víctima el equivalente a **50** SMLMV que corresponde a la suma de **$39´062.100** por concepto de daño moral.
* Para INGRID JOHANA LEON ROA en calidad de **hermana** de la víctima el equivalente a **50** SMLMV que corresponde a la suma de **$39´062.100** por concepto de daño moral.
* Para JAIRO ALONSO LEON ROA en calidad de **hermano** de la víctima el equivalente a **50** SMLMV que corresponde a la suma de **$39´062.100** por concepto de daño moral
* Para EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA en calidad de **hermano** de la víctima el equivalente a **50** SMLMV que corresponde a la suma de **$39´062.100** por concepto de daño moral
* Para JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO en calidad de **hermana** de la víctima el equivalente a **50** SMLMV que corresponde a la suma de **$39´062.100** por concepto de daño moral
* Para MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA en calidad de **abuela** de la víctima el equivalente a **50** SMLMV que corresponde a la suma de **$39´062.100** por concepto de daño moral.
* para JAVIER ANDRES BAQUERO GONZALEZ en calidad de **hijo de crianza** de la víctima el equivalente a **100** SMLMV que corresponde a la suma de **$78´124.200** por concepto de daño moral.
* para JESSICA NATALIA BAQUERO GONZALEZ en calidad de **hija de crianza** de la víctima el equivalente a **100** SMLMV que corresponde a la suma de **$78´124.200** por concepto de daño moral
* para GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZALEZ en calidad de **hijo de crianza** de la víctima el equivalente a **100** SMLMV que corresponde a la suma de **$78´124.200** por concepto de daño moral
* para NELLY GONZALEZ BAUTISTA en calidad de **compañera permanente** de la víctima
  + el equivalente a **100** SMLMV que corresponde a la suma de **$78´124.200** por concepto de daño moral.
  + La suma de **$ 107.646.065,50** por lucro cesante

**CUARTO:** Niéguense las demás pretensiones de la demanda

**QUINTO:** Se **condena en costas** a la parte demandada NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL, liquídense por secretaria.

**SEXTO: Fíjense** como agencias en derecho del apoderado de la parte actora la suma de **$810.764**[[42]](#footnote-42)

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

**OCTAVO: Expídanse** por la Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso.

**NOVENO:** Por secretaria **líbrense las comunicaciones** necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del C.P.A.C.A y 329 del C.G.P.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**

Juez

NNC

1. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA [↑](#footnote-ref-1)
2. SUBSECCION B Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Bogota D.C., doce (12) de octubre de [↑](#footnote-ref-2)
3. "(...) Resulta oportuno señalar que no todo daño causado a un soldado que presta el servicio militar obligatorio es imputable de manera automática a! Estado; por el contrario, sólo ¡o serán aquellos que sean atribuibles a la administración pública en el plano fáctico y jurídico. En consecuencia, habrá que reparar las lesiones antijurídicas que sean atribuibles en el plano fáctico a ¡a prestación del servicio militar-porque se derivan de su prestación directa o indirecta- y se puede constatar la existencia de un título jurídico de imputación que le brinda fundamento a la responsabilidad. Entonces, si opera una causa extraña o si la parte demandante no logra establecer la relación táctica (imputación) entre el daño y el servicio militar obligatorio, la responsabilidad se enerva y, por lo tanto, habrá lugar a absolver a la entidad demandada en esos eventos, (...)" [↑](#footnote-ref-3)
4. (…) El día 20 de mayo de 2015, fallece el extinto SLR. CASTAÑEDA ROA JOSE RIGOBERTO ... quien fue impactado ene región pectoral izquierda por proyectil arma de fuego fusil galil cal 5.56 dotación del SLR, CARDENAS HENRIQUEZ Giovanny.. (...)" [↑](#footnote-ref-4)
5. *“La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las fuerzas militares y la Policía Nacional.*

   *Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo”.* [↑](#footnote-ref-5)
6. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil diez (2010). Radicación número: 76001-23-31-000-1995-02632-01(18717). Actor: HUGO LONDOÑO VELASQUEZ Y OTROS. Demandado: NACION- MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL. Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA [↑](#footnote-ref-6)
7. Sentencia del veinticinco (25) de mayo de dos mil once (2011), Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08789-01(15838, 18075, 25212 acumulados), Actor: JOSE IGNACIO IBAÑEZ DIAZ Y OTROS, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. [↑](#footnote-ref-7)
8. Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil (2000)- CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE - Radicación número: 13329 [↑](#footnote-ref-8)
9. *Artículo 35º. - Informe Administrativo. En los casos de accidentes o lesiones, las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que sucedieron los hechos serán calificadas por el Comandante o Jefe respectivo, según sea el caso, conforme a lo siguiente: En el servicio, pero no por causa y razón del mismo. En el servicio por causa y razón del mismo. En el servicio por causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público. En actos contra la Ley, el Reglamento o la orden Superior*.” [↑](#footnote-ref-9)
10. Sentencia del 15 de marzo de 2001, exp: 52001-23-31-000-1994-6040-01(11222) [↑](#footnote-ref-10)
11. CONSEJO DE ESTADO -SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ- Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil uno (2.001)Radicación número: 17001-23-31-000-1994-4021-01(13081) [↑](#footnote-ref-11)
12. Sentencia 3465(13465) del 02/07/18, Ponente: MARIA ELENA GIRALDO GÓMEZ, Actor: VIRGINIA PÉREZ VALENCIA Y OTROS, Demandado: NACIÓN (MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL) /CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION TERCERA -Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA - Bogotá D.C., treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006 )- Radicación número: 19001 23-31-000-1994-14004-01(15441)- Actor: JAIME DE JESUS GONZALEZ RESTREPO Y OTROS -Demandada: NACION - MINDEFENSA -POLICIA NACIONAL [↑](#footnote-ref-12)
13. Nació el 18 de noviembre de 1990 [↑](#footnote-ref-13)
14. 1. Copia autentica del folio del registro civil de nacimiento JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA. FOLIO 1 C2, 2.Copia autentica del folio del registro civil de nacimiento de: • CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO FOLIO 3 C2, • ELIZABETH LEÓN ROA FOLIO 4 C2, • INGRID JOHANA LEÓN ROA FOLIO 5 C2, •JAIRO ALONSO LEÓN ROA FOLIO 6 C2, •EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA. FOLIO 7 C2 JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO FOLIO 8 C2, •JAVIER ANDRÉS BAQUERO GONZÁLEZFOLIO 9 C2, •JESSICA NATALIA BAQUERO GONZÁLEZ FOLIO 10C2, •GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZÁLEZ FOLIO 11 C2, 3.Copia auténticas de las Cédulas de Ciudadanía de: •JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA FOLIO 12 C2, •CELESTINO CASTAÑEDA ROA FOLIO 13 C2, •MARÍA CONCEPCIÓN ROA SÁNCHEZFOLIO 1 4C2, •ELIZABETH LEÓN ROA FOLIO 15 C2, •INGRID JOHANA LEÓN ROA FOLIO 16 C2, •JAIRO ALONSO LEÓN ROAFOLIO 17C2, •EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA FOLIO 18 C2, •MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA FOLIO 19 C2 y •NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA FOLIO 20 C2 [↑](#footnote-ref-14)
15. 7. Copia Autentica de las actas-declaración juramentada No.02291 y 02292 de la Notaría 2 de Chía por el señor José Rigoberto Castañeda Roa Y Nelly González Bautista, donde acredita su Unión Marital Hecho. FOLIO 33-34 C2 [↑](#footnote-ref-15)
16. Nació el 30 de noviembre de 1981 [↑](#footnote-ref-16)
17. Nació el 18 de noviembre de 1990 [↑](#footnote-ref-17)
18. 4. Copia del formulario único de afiliación e inscripción, y certificaciones de tiempo laborado y semanas cotizadas a la EPS CAFESALUD, constancia del grupo familiar del SISBEN del Municipio de Madrid, Cundinamarca. FOLIO 21 -24 C2, 5. Copia Autentica de la Consulta Base Certificada Local del DNP (sisben) donde se acredita parentesco de los inscritos. FOLIO 25- 31 C2, 6Copia Autentica del certificado de afiliación de la caja de compensación familiar COMPENSAR, donde se encuentra afiliada como beneficiaría de JOSE RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la señora NELLY GONZALEZ BAUTISTA y dos de sus hijos. FOLIO 32 C2 [↑](#footnote-ref-18)
19. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

    1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.

    2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.

    3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia. [↑](#footnote-ref-19)
20. La escritura pública es un documento en el que se hace constar ante notario público un determinado hecho o derecho que será autorizado por el.  
    A su vez este notario dará fe sobre la capacidad jurídica de los otorgantes, el contenido del mismo y la fecha en que se realizó [↑](#footnote-ref-20)
21. Folio 117 reverso del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-21)
22. FOLIO 41 DEL CUADERNO 2 [↑](#footnote-ref-22)
23. 1. Copia autentica del folio del registro de defunción de: JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA. FOLIO 2C2 [↑](#footnote-ref-23)
24. 8. Recibido del derecho de petición en el que se solicitan copia del informe administrativo por muerte, calidad, hoja de vida y demás documentos del Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA , junto con su respuesta original del oficio No. 3441/ MDN-CGFM-CE-DIV5-BIMAC-S6-1.10 suscrito por el Teniente Coronel FREDY ALBERTO GARCIA CASTRO comandante del Batallón de Infantería No. 38 "Miguel Antonio Caro" en el que dan respuesta a derecho de petición y entregan entre otros el informe administrativo por muerte, calidad de militar, seguro de vida subsidiado y formato de actualización de datos que se anexan. FOLIO 35-38 C2 [↑](#footnote-ref-24)
25. 9. Recibido del oficio mediante el cual se solicita se acepte la calidad de victima dentro del proceso penal que se adelanta por la muerte del Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA en la Fiscalía 1 Seccional de Funza, Cundinamarca, con su respectiva respuesta con el oficio 198 suscrito por Fiscal 1 Seccional (E). FOLIO 44-46 C2 [↑](#footnote-ref-25)
26. Cuaderno 3 [↑](#footnote-ref-26)
27. Folio 112 y 113 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-27)
28. Folio 114 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-28)
29. Folio 117 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-29)
30. Sentencia 3465(13465) del 02/07/18, Ponente: MARIA ELENA GIRALDO GÓMEZ, Actor: VIRGINIA PÉREZ VALENCIA Y OTROS, Demandado: NACIÓN (MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL) /CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION TERCERA -Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA - Bogotá D.C., treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006 )- Radicación número: 19001 23-31-000-1994-14004-01(15441)- Actor: JAIME DE JESUS GONZALEZ RESTREPO Y OTROS -Demandada: NACION - MINDEFENSA -POLICIA NACIONAL [↑](#footnote-ref-30)
31. DECRETO 1796 DE 2000 "Por el cual se regula la evaluación de la capacidad sicofísica y de la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, de los miembros de la Fuerza Pública, Alumnos de las Escuelas de Formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993" [↑](#footnote-ref-31)
32. PERJUICIOS MORALES

    1.2.1. A CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO y MARIA CONCEPCIÓN ROA SÁNCHEZ por los perjuicios morales que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas, con motivo de la muerte de su hijo el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.) para cada uno de ellos.

    1.2.2 A ELIZABETH LEÓN ROA, INGRID JOHANA LEÓN ROA, JAIRO ALONSO LEÓN ROA, EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA y JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO, por los perjuicios morales que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas, con motivo de la muerte de su hermano el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.) para cada uno de ellos.

    1. A MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA por los perjuicios morales que sufrió y sufrirá por el resto de su vida, con motivo de la muerte de su nieto el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).
    2. A NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA por los perjuicios morales que sufrió y sufrirá por el resto de su vida, con motivo de la muerte de su compañero permanente el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).
    3. A JAVIER ANDRÉS BAQUERO GONZÁLEZ, JESICA NATALIA BAQUERO GONZÁLEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZÁLEZ por los perjuicios morales que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas, con motivo de la muerte de su padre de crianza el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).

    [↑](#footnote-ref-32)
33. |  |  |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
    | REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE REGLA GENERAL | | | | | |
    | Según el nivel de cercanía | | | | | |
    |  | **NIVEL. 1** | **NIVEL 2** | **NIVEL 3** | **NIVEL 4** | **NIVEL 5** |
    |  | Relaciones afectivas  conyugales y paterno filiales | Relación afectiva del 2o de  consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva del 3o de  consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4o de  consanguinidad o civil | Relaciones afectivas no familiares -terceros damnificados |
    | Porcentaje | 100% | 50% | 35% | 25% | 15% |
    | Equivalencia en salarios mínimos | 100 | 50 | 35 | 25 | 15 |

    [↑](#footnote-ref-33)
34. El salario mínimo legal mensual para el 2018 es de $781.242 [↑](#footnote-ref-34)
35. ALTERACIÓN A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA:

    1.2.6 A CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO y MARIA CONCEPCIÓN ROA SÁNCHEZ por la alteración a las condiciones de existencia que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su hijo el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.) para cada uno de ellos.

    1.2.7 A ELIZABETH LEON ROA, INGRID JOHANA LEON ROA, JAIRO ALONSO LEÓN ROA, EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA y JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO por la alteración a las condiciones de existencia que sufrieron y sufrirán por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su hermano el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.) para cada uno de ellos.

    1.2.8 A MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA por la alteración a las condiciones de existencia que sufrió y sufrirá por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su nieto el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).

    1.2.9 A NELLY GONZÁLEZ BAUTISTA por la alteración a las condiciones de existencia que sufrió y sufrirá por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su compañero permanente el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V.).

    1.2.10 A JAVIER ANDRÉS BAQUERO GONZÁLEZ, JESSICA NATALIA BAQUERO GONZALEZ y GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZÁLEZ por la alteración a las condiciones de existencia que sufrió y sufrirá por el resto de sus vidas con motivo de la muerte de su padre de crianza el Soldado Regular JOSÉ RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100

    S.M.L.M.V.). [↑](#footnote-ref-35)
36. Bogotá, D.C., primero (1) de marzo de dos mil seis (2006)- CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO- Radicación número: 52001-23-31-000-1995-06529-01(13887) [↑](#footnote-ref-36)
37. A NELLY BAUTISTA GONZALEZ por los perjuicios materiales en el grado de lucro cesante (indemnización debida o consolidada y futura) que sufrió y sufrirá por el resto de su vida, con motivo de la muerte de su compañero permanente el SLR JOSE RIGOBERTO CASTAÑEDA ROA, la suma de $1.943.419 por lucro cesante debido y $118.164.612 por lucro cesante futuro, valores que serán actualizados en la sentencia. [↑](#footnote-ref-37)
38. Así se ha considerado entre muchas otras, en sentencias del 19 de octubre de 1990, exp: 4333; del 17 de febrero de 1994; exp: 6783 y del 10 de agosto de 2001, exp: 12.555. [↑](#footnote-ref-38)
39. Se ha reconocido la existencia del perjuicio futuro, con fundamento en las condiciones existentes en el momento en el cual se causó el daño, entre otras, en sentencias de la Sección del 19 de junio de 1989, exp: 4678; 7 de mayo de 1993, exp: 7715 y del 5 de septiembre de 1994, exp: 8674. [↑](#footnote-ref-39)
40. Sentencia 9952(14515) del 03/02/20. Ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Actor: MIGUEL PEREIRA DIAZ Y OTROS. Demandado: LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL [↑](#footnote-ref-40)
41. *“(…). 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.”* [↑](#footnote-ref-41)
42. 0.1 % de las pretensiones reconocidas $ 810´763.865.5

    MORALES

    |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- |
    |  | **PARTE** | **PARENTESCO** | **$** |
    |  | CELESTINO CASTAÑEDA CAICEDO | Padres | $78´124.200 |
    |  | MARIA CONCEPCION ROA SANCHEZ | $78´124.200 |
    |  | ELIZABETH LEON ROA | Hermanos | $39´062.100 |
    |  | INGRID JOHANA LEON ROA | $39´062.100 |
    |  | JAIRO ALONSO LEON ROA | $39´062.100 |
    |  | EDGAR ESNEYDER CASTAÑEDA ROA | $39´062.100 |
    |  | JESIKA PAOLA CASTAÑEDA AMADO | $39´062.100 |
    |  | MARIA TRINIDAD CAICEDO DE CASTAÑEDA | Abuela | $39´062.100 |
    |  | NELLY GONZALEZ BAUTISTA | Compañera permanente | $78´124.200 |
    |  | JAVIER ANDRES BAQUERO GONZALEZ | Hijos de crianza | $78´124.200 |
    |  | JESSICA NATALIA BAQUERO GONZALEZ | $78´124.200 |
    |  | GUSTAVO ADOLFO BAQUERO GONZALEZ | $78´124.200 |
    |  | **TOTAL** | | $703´117.800 |

    MATERIALES

    |  |  |  |
    | --- | --- | --- |
    | NELLY GONZALEZ BAUTISTA | TOTAL LUCRO CESANTE | **$ 107.646.065,50** |

    [↑](#footnote-ref-42)