|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil dieciocho (2018)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420150091800** |
| DEMANDANTE | **ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA Y OTROS** |
| DEMANDADO | **NACIÓN – 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 porROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, JOSE PARMENIO MENESES, ROSA EVELIA SPULVEDA, FAUSTA MENESES, NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, RAMIRO MENESES VELANDIA, MILENA MENESES VELANDIA y MARTHA MENESES VELANDIA contra LA NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL.

* 1. **ANTECEDENTES:**
  2. **La DEMANDA**
     1. **PRETENSIONES**

*“(…)* ***PRIMERA:*** *Declarar ADMINISTRATIVA Y PATRIMONIALMENTE RESPONSABLE a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL, Representado Legalmente de conformidad con el artículo 159 del CPACA, por el Doctor LUIS CARLOS VILLEGAS, en su calidad de MINISTRO DE DEFENSA, o por quienes hagan sus veces, con ocasión de la MUERTE VIOLENTA, del nieto, hijo, hermano y Soldado Profesional ALBERTO MENESES VELANDIA, identificado con C. C. No. 1.049.432.047, en hechos ocurridos en el Municipio de Planeta Rica (Córdoba), el día Nueve (9) de Noviembre del año 2013, generadores de los daños antijurídicos padecidos por mis representados 1. ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre); 2. JOSE PARMENIO MENESES, (Padre); 3. MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA (Abuela Materna); 4. FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna); 5. MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana); 6. MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); 7. NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana); 8. RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano).*

***SEGUNDA:*** *Como consecuencia de la anterior declaración, CONDENAR a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL -a pagar a favor de mis representados 1. ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre); 2. JOSE PARMENIO MENESES, (Padre); 3. MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA, (Abuela Materna); 4. FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna); 5. MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana); 6. MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); 7. NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana); 8. RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano), por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de LUCRO CESANTE ACTUAL Y CONSOLIDADO, la suma que resulte de aplicar la fórmula matemática establecida en la Sentencia de Unificación del 28 de Agosto del año 2014, proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado, con número de radicación 73001-23-31-000-2001-00418-01 (27709), toda vez que no fue suministrada la información relacionada con el salario devengado por el soldado MENESES.*

***TERCERA:*** *CONDENAR a LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL - a pagar a favor de mis representados 1. ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre); 2. JOSE PARMENIO MENESES, (Padre); 3. MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA, (Abuela Materna); 4. FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna); 5. MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana); 6. MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); 7. NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana); 8. RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano), por concepto de DAÑO EMERGENTE, el valor de los Honorarios del suscrito apoderado, a razón de un 30% sobre la suma que se liquide, por cada uno de los representados.*

***CUARTA:*** *CONDENAR a LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL - a pagar a favor de mis representados 1. ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre); 2. JOSE PARMENIO MENESES, (Padre); 3. MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA, (Abuela Materna); 4. FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna); 5. MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana); 6. MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); 7. NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana); 8. RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano), por concepto de GRA VE AFECTACIÓN A SUS CONDICIONES DE EXISTENCIA, la suma de CIEN (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes para los padres y CINCUENTA (50) para cada uno de los demás demandantes, con ocasión del padecimiento que los privó de esa posibilidad de compartir con su hijo, nieto, hermano y una familia normal, tiempo que no está por demás decirlo, se torna irrecuperable y quiéranlo o no, altera el normal y diario vivir de una familia tranquila y humilde, pues la duda y el reproche jamás permitirán que sus vidas sean las mismas que lo fueron antes de esa fatídico 9 de Noviembre del año 2013.*

***QUINTA:*** *CONDENAR a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA, EJERCITO NACIONAL a pagar, a las personas que a continuación se relacionan, las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales:*

*ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre) CIEN (100) SMMLV.*

*JOSE PARMENIO MENESES, (Padre) CIEN (100) SMMLV.*

*MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA, (Abuela Materna) CINCUENTA (50) SMMLV.*

*FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna), CINCUENTA (50) SMMLV.*

*MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana), CINCUENTA (50) SMMLV*

*MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); CINCUENTA (50) SMMLV.*

*NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana), CINCUENTA (50) SMMLV.*

*RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano), CINCUENTA (50) SMMLV.*

***SEXTA:*** *Que las anteriores sumas de dinero sean indexadas teniendo en cuenta el índice de precios al consumidor.*

***SEPTIMA:*** *Que se dé cumplimiento a la sentencia o conciliación si la hubiere en los términos del artículo 192 del CPACA.*

***OCTAVA:*** *CONDENAR a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL, en costas y agencias en derecho. (…)”*



* + 1. *Los* ***HECHOS*** *sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:*
       1. De la unión entre JOSE PARMENIO MENESES, nacido el 9 de septiembre del año 1960 y ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, nacida el 25 de diciembre de 1966, fueron procreados sJis hijos NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, nacida el 8 de enero de 1984; ALBERTO MENESES VELANDIA (a.o.d). nacido el 22 de septiembre de 1986; RAMIRO MENESES VELANDIA, nacido el 3 de junio de 1988; MILENA MENESES VELANDIA, nacida el 29 de marzo de 1993; y MARTHA MENESES VELANDIA, nacida el 29 de marzo de 1993, en el seno de una familia humilde y campesina del Municipio de Guacamayas, Departamento de Boyacá.
       2. En busca de mejores oportunidades para él y toda su familia, el joven ALBERTO MENESES VELANDIA, ingresó al Ejercito Nacional de Colombia, como soldado profesional, destacándose como un soldado ejemplar, con una hoja de vida intachable, tanto así que como lo informa el mismo Ejército Nacional, el día del suceso, se dirigía hacia el fuerte militar de Tolemaida para conformar un Batallón de Fuerzas Especiales.
       3. Sin embargo, según información contenida en el oficio No. 000786\_/MDN-CGFM-CE-DIV7-FUNUP-BRIM18-BACOT105-cjm-1.5, suscrito por el Teniente Coronel JAIME ARMANDO BOJACA RODRÍGUEZ, el día nueve (9) de noviembre del año dos mil trece (2013), en desarrollo de la orden de operaciones Enigma I, de la Brigada Móvil No. 18, orden fragmentaria No. 038, al mando del Capitán EDWIN ARLEY MORENO BOLAÑOS, Comandante de la Compañía Cairo, del Batallón de Combate Terrestre No. 105, se inicia movimiento motorizado hacia el Municipio de Montelibano (Córdoba), con el fin de tanquear los vehículos, para encontrarse allí con la compañía Antílope del Batallón de Combate Terrestre 103 y continuar el desplazamiento hacia la ciudad de Montería (Córdoba), toda vez que el personal iba a esperar apoyo aéreo para el Fuerte Militar de Tolemaida, a fundar una nueva unidad, el Batallón de Fuerzas Especiales No. 5.
       4. Siendo las tres (3) horas aproximadamente, el vehículo FTR (Vehículo Camión), sufre un accidente de tránsito, se sale de la vía y se estrella con dos postes, donde resulta el siguiente personal afectado: Soldados profesionales ALBERTO MENESES VELANDIA, ALEXANDER BOTACHE SANTA, ROBERT AGUDELO CARDONA, MARDEN ALCALA SANCHEZ, OMAR FLOREZ DELEGADO.
       5. Por la gravedad de las heridas, el soldado profesional ALBERTO MENESES VELANDIA. es trasladado al Hospital Municipal de Planeta Rica (Córdoba), por el Subteniente JOAN ALVAREZ CANTERO, donde desafortunadamente FALLECE.
       6. Tal acontecimiento fue registrado por el periódico El Meridiano de Córdoba, en su edición del 12 de noviembre de 2013, de la siguiente manera:

"(…) Planeta Rica. Un militar muerto y cuatro más heridos fue el saldo que dejó un accidente de tránsito en la vía que de esta localidad conduce al municipio de Buenavista, a la altura del sector conocido como Palmasoriana. El hecho ocurrió el sábado en las horas de la madrugada cuando, por motivos que se desconocen, el camión lleno de soldados se salló de la vía y chocó contra un árbol. El militar fallecido en el accidente fue identificado como Alberto Meneses Velandia, de 27 años, natural del municipio de Guacamayas, Boyacá. Los otros cuatro soldados heridos, que no fueron identificados por las autoridades, tuvieron que ser trasladados al Hospital San Nicolás de Planeta Rica, en donde fueron valorados. Hasta el momento se desconocen las causas del accidente. Sin embargo, las autoridades no descartan que se haya tratado de una falla mecánica del vehículo. Sobre la víctima se supo que tenía siete años de pertenecer al Ejército Nacional y que estaba adscrito a la Brigada XI (…)"

* + - 1. Tales circunstancias les ocasionaron a los actores irreversibles perjuicios de índole material, en razón a la privación de una mínima utilidad y sustento esperado, fruto de su trabajo como soldado profesional, pues el soldado MENESES siempre fue una persona activa, trabajadora, luchadora y pujante, para lograr satisfacer las mínimas necesidades de su familia, circunstancia que deja a su familia sumida casi que en la miseria.
      2. Además del menoscabo económico al que fueron expuestos, los perjuicios de índole moral no han sido pocos, pues sus padres sus abuelas y sus hermanos, han tenido que padecer las vicisitudes que en el ser humano deja la pérdida repentina y temprano de un ser querido, y más aún, de un buen nieto, hijo, hermano y soldado profesional, pues quienes tuvieron que soportar la ausencia inexplicable, inesperada e inentendible de su nieto, hijo, hermano, amigo, cómplice y compañero de juegos, padecimientos que la jurisprudencia del Consejo de Estado los presume y los tasa de acuerdo al grado de parentesco como más adelante se analizará. (Perjuicios morales).
      3. La muerte del soldado ALBERTO MENESES VELANDIA, a sus escasos 27 AÑOS, generó que perjuicio por la grave alteración de las condiciones de existencia, pues a ellos son a quienes se les privó de la posibilidad de compartir con su hijo, nieto, hermano y una familia normal, tiempo que no está por demás decirlo, se torna irrecuperable y quiéranlo o no, altera el normal y diario vivir de una familia tranquila y humilde, pues la duda y el reproche jamás permitirán que sus vidas sean las mismas que lo fueron antes de esa fatídico 9 de Noviembre de 2013.
      4. En virtud de todo lo anterior, y en aras de agotar el requisito de procedibilidad de la acción de Reparación Directa de conformidad con el numeral 1o del Artículo 161 de CPACA, se acudió a la Procuraduría 193 Judicial I Para Asuntos Administrativos de Bogotá el día 2 de Diciembre de 2015, para lograr un acuerdo conciliatorio; sin embargo la parte convocada no asistió, evidenciándose la AUSENCIA DE ANIMO CONCILIATORIO, razón por I ni justifico su inasistencia dentro del término legal, por lo cual se expidió la correspondiente constancia con posterioridad como quedó demostrado en la documental que se anexa.
      5. Así las cosas, de conformidad con los hechos anteriormente expuestos y toda vez que en el presente evento se encuentran absolutamente acreditados los elementos configuradores de la responsabilidad extracontractual del estado, tales como el hecho dañoso del estado consistente en el Accidente de Tránsito en el Municipio de Planeta Rica (Córdoba) en el que se vio involucrado un CAMIÓN, al servicio del Ejercito Nacional, el 9 de noviembre de 2013; el daño causado por dicho accidente consistente la muerte del soldado Profesional ALBERTO MENESES VELANDIA, y el nexo de causalidad entre esta y aquella, se procede a solicitar las siguientes.
  1. **LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**
     1. El apoderado de **MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** se opuso a todas y cada una de las pretensiones consignadas en el escrito de la demanda, en los siguientes términos: *“(…) pues la Nación- Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, no puede ser declarado responsable administrativamente, esto debido a que no existen requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado de conformidad con los parámetros jurisprudenciales, constitucionales y legales (…)”*

Propuso como **excepciones** las siguientes:

|  |  |
| --- | --- |
| **EXCEPCIONES** | |
| ***FALTA DE PRUEBA EN LA ESTRUCTURA DE LA FALLA DEL SERVICIO:*** | *Es menester indicar que para que haya lugar a la declaratoria de responsabilidad administrativa del Estado es necesario que, conforme a las circunstancias de tiempo modo y lugar, se pueda establecer plenamente la existencia del daño, de una conducta (activa y omisiva) por parte del Estado y la configuración del nexo causal entre la conducta y el daño, tales elementos deben ser probados en el proceso y esta carga procesal, que conforme al tenor legal del artículo 167 del CGP, se encuentra en cabeza de la persona que pretende ser indemnizada, es decir, la parte actora deberá demostrar la imputaciones realizadas en el escrito de la demanda.*  *Llama la atención en el caso de la referencia, la ausencia total de medios probatorios que permitan acreditar la falla en el servicio del Ejército Nacional, carga probatoria que le compete exclusivamente al apoderado de la parte actora, el cual tiene el deber de demostrar en qué fundamenta su pedimento para acudir a la Jurisdicción, pues de lo contrario sería un movimiento innecesario que solo traería consigo gastos a la administración de justicia y a las Entidades públicas.*  *Cada una de las afirmaciones realizadas por el apoderado de los demandantes a través de los cuales pretende endilgar una falla del servicio, deberán ser probadas dentro del proceso a través de los medios idóneos y no por simple descarte de posibilidades. En relación con la carga probatoria el Consejo de Estado ha sostenido:*  *"En este sentido, y respecto a la carencia de pruebas que establezcan la veracidad de los hechos alegados en la demanda, la Sala observa que en el presente caso la parte actora no asumió la carga probatoria que le correspondía. No debe olvidarse, que es un principio de derecho probatorio, el que para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones o favorable a las razones de defensa del ente demandado, es menester demostrar en forma plena y completa los .actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho, o nace la obligación, máxime si ninguna de las partes goza en el proceso colombiano de un privilegio especial, de que se tengan por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de éstas deberá acreditar sus propias aseveraciones. Todo esto en virtud también de que el Art. 177 del C. de P. Civil, que consagra el principio de la carga de la prueba, terminantemente nos dice que: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...".*  *En el presente caso, en el expediente no hay prueba suficiente que permita precisar de manera clara y concreta la manera cómo sucedieron los hechos, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que estos se desarrollaron, ni mucho menos la causa de ellos. Pues, se repite, nada hay en concreto que haga pensar que miembros efectivos de la Policía Nacional acantonada en el Municipio de Peque Antloquia hayan sido los autores de los disparos que causaron la muerte de SERGIO AICARDO VASQUEZ. En el proceso si bien se demostró su muerte, no hay elementos de juicio suficientes que conduzcan inequívocamente a establecer la responsabilidad de la entidad demandada, pues únicamente se tiene conocimiento de hechos aislados que culminaron desafortunadamente con la muerte violenta de la víctima.*  *Siendo así las cosas, por deficiencia probatoria no es posible atribuir responsabilidad alguna a la Administración Pública, pues es necesario demostrar cuál fue la actividad del ente demandado que guarde estrecho nexo de causalidad con el daño antijurídico, y la razón misma de la imputación del daño. Bajo esta perspectiva, aunque en el recurso de apelación se asegura que en el expediente obra prueba indirecta constitutiva de indicios que conducen a la certeza sobre la existencia del hecho irregular de la administración, la Sala considera que no existe prueba alguna, ni directa ni indirecta que permita concluir que miembros de la Policía Nacional hubieran dado muerte al señor SERGIO AICARDO. \**  *Esta tesis que ha venido siendo reiterada por la misma Corporación así:*  *"Al respecto, no debe olvidarse que la carga de la prueba es una regla de nuestro derecho probatorio consagrada en el artículo 177 del C. de P. Civil, de acuerdo con el cual "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen... "; dicho en otras palabras: para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al interesado, esto es, al* demandante, demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación, máxime si ninguna de las partes goza en el proceso colombiano de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones...  Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la parte demandante, debe anotarse que quien prepara la demanda, sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, sabe de la necesidad de que así sea, más aun tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos...  Siendo así las cosas, por deficiencia probatoria no es posible atribuir responsabilidad alguna a la Administración Pública, pues es indispensable demostrar, por los medios legalmente dispuestos para ello, todos los hechos que sirvieron de fundamento táctico de la demanda y no solo el deceso de la víctima, para poder establecer cuál fue la actividad del ente demandado que guarde el necesario nexo de causalidad con el daño y que permita imputarle la responsabilidad a aquel, situación que no se dio en el sub lite...  En consecuencia, ésta Corporación no comparte los fundamentos de la decisión del Tribunal de Instancia para condenar al Estado, cuando afirma que en el presente caso existió una falla en el servicio por omisión en la prestación del servicio de protección y vigilancia al agente estatal asesinado, pues, no hay en el plenario ninguna prueba que demuestre tal circunstancia... En tales condiciones, teniendo en cuenta las circunstancias que atrás se precisaron y las pruebas allegadas y practicadas en el proceso, ésta Corporación habrá de revocar la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta...  *Así las cosas, no puede pretender la parte actora que se declare la responsabilidad de mi representada y menos por falla en el servicio, pues para ello se requiere que exista una relación causal o vínculo de causalidad entre el hecho y el resultado y la participación activa del demandado para considerar que éste ha producido el daño, ninguno de cuyos extremos logro demostrar la parte demandante, sobre quien recae la prueba de su afirmación, tal como lo tiene previsto el ya mencionado artículo 167 del Código General del Proceso al disponer que* "incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran al efecto jurídico que ellas persiguen.  *En razón a las consideraciones anteriormente enunciadas, de manera respetuosa solicito a su señoría, dar lugar a la prosperidad de las mismas a favor de esta demandada.* |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**
     1. El apoderado de la parte **DEMANDANTE** manifiesta que solicita se acceda a las pretensiones de la demanda, toda vez que del material probatorio practicado se observa que hubo un riesgo mayor que no tenía la obligación de soportar el soldado profesional y que conllevó su muerte.
     2. La apoderada de la parte demandada **LA NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL** señala que no hay nexo causal entre el daño y la responsabilidad, es decir, que queda desvirtuada la responsabilidad de la demandada, tampoco está probada la falla en el servicio.

Esta probada la idoneidad del conductor y el buen funcionamiento del vehículo. No hay riego excepcional toda vez que, el soldado no iba solo, es decir tenía el mismo riesgo que el de sus compañeros y era una orden que estaba avalada y reina todos los requisitos. Esa actividad hace parte de las actividades ordinarias, es decir, es una actividad propia del servicio. Por lo anterior solicita se nieguen las pretensiones.

* + 1. El **MINISTERIO PUBLICO** no conceptuó.
  1. **CONSIDERACIONES**
  2. **ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES:**

En cuanto a la excepción de **FALTA DE PRUEBA EN LA ESTRUCTURA DE LA FALLA DEL SERVICIO** propuestas por la demandada, no está llamada a prosperar ya que no goza 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 CPACA (Artículo 164 CCA), como el Código General del Proceso, aplicable a la materia.

* 1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo establecido en la FIJACIÓN DEL LITIGIO se busca establecer si la demandada NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL debe responder o no por los presuntos perjuicios causados a los demandantes con la muerte del Soldado Profesional ALBERTO MENESES VELANDIA, en hechos ocurridos el día 9 de noviembre de 2013 en el Municipio de Planeta Rica (Córdoba).

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

***¿Debe responder la entidad demandada por la muerte del Soldado Profesional ALBERTO MENESES VELANDIA en el accidente de tránsito ocurrido el 9 de Noviembre de 2013 en el Municipio de Planeta Rica (Córdoba), cuando era trasladado en un vehículo de su propiedad, manejado por un agente suyo y éste se sale de la carretera chocando contra unos postes de energía?***

Para dar respuesta a esta pregunta debe tenerse en cuenta que la **conducción de vehículos automotores ha sido considerada tradicionalmente** tanto por la jurisprudencia ordinaria como por la jurisprudencia del Consejo de Estado **como una actividad peligrosa** y cuando su guarda está a cargo de una entidad estatal, el daño causado en desarrollo de la misma resulta imputable a ésta, a menos que demuestre que existió una causa extraña en la producción del daño para exonerarse de la responsabilidad.

En consecuencia, le bastará al actor demostrar la conducta riesgosa de la entidad, conducción de vehículos, y el daño sufrido por la victima a causa de tal conducta, es decir, el hecho, el daño y la relación de causalidad, para que haya lugar a la responsabilidad objetiva, y a la entidad demandada, como única defensa, la demostración de la existencia de una causal extraña en la producción del daño, ya sea la fuerza mayor, el hecho exclusivo de la víctima o el hecho exclusivo del tercero.

De conformidad con lo anterior, es claro entonces que no es necesario demostrar la existencia de una falla en el servicio. Es más, ni siquiera sería necesario probar el carácter de agente del Estado de quien iba conduciendo.

En el caso en estudio debemos verificar si se presentó una omisión por parte de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA -EJERCITO NACIONAL que hubiera dado lugar a los hechos relatados en la demanda.

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**
     1. De los documentos aportados al proceso **se encuentran probados los siguientes hechos**:
* El señor ALBERTO MENESES VELANDIA prestó sus servicios al Ejército Nacional como soldado regular del 11 de enero de 2005 al 30 de junio de 2006, como alumno soldado profesional del 1 de julio de 2006 al 31 de julio de 2006 y como soldado profesional del 1 de agosto de 2006 al 9 de noviembre de 2013, fecha en que murió[[1]](#footnote-1).
* Según el informativo administrativo por muerte *“(…) el día 08 de Noviembre de 2013 siendo aproximadamente las 22:00 horas, de acuerdo a orden fragmentaria No. 038 a la orden de operaciones enigma II de la Brigada Móvil 18; se inicia movimiento motorizado hacia la ciudad de Montería para realizar movimiento aéreo hacia Tolemaida en el transcurso del desplazamiento siendo las 03:00 horas aproximadamente uno de los vehículos sufre un accidente contra un poste de luz en coordenadas (082320-753445) cerca al municipio de Planeta Rica Córdoba, donde el SLP. MENESES VELANDIA ALBERTO CC. 1.049.432.047 fue impactado por el golpe del vehículo donde sufre heridas en la cabeza y el cuerpo donde inmediatamente le fue prestado los primeros auxilios con el enfermero de combate y posteriormente enviado al hospital SAN NICOLAS del municipio de Planeta Rica para ser atendido por Urgencias donde aproximadamente a las 03:15 horas del día 09 de noviembre el SLP. MENESES VELANDIA ALBERTO CC.1.049.432.047 fallece en el Hospital San Nicolás. (…)”[[2]](#footnote-2)*
* En el informe del 14 de noviembre de 2013 el Comandante de la Compañía CAIRO señaló: *“(…) los hechos ocurridos el día 09 de Octubre del 2013, de acuerdo a orden fragmentaria No. 038 a la orden de operaciones ENIGMA II de la brigada Móvil Nº18, Inicio movimiento motorizado a las 22:00 horas hacia el pueblo de monte Líbano (Córdoba) para tanquear los vehículos y esperar a la compañía ANTILOPE y continuar con el movimiento hacia la ciudad de Montería, siendo aproximadamente las 01:10 llega la compañía ANTILOPE para realizar el tanqueo de los carros, siendo aproximadamente las 02:05 am se inicia el movimiento con la compañía CAIRO Y ANTÍLOPE hacia la ciudad de Montería, durante el desplazamiento siendo aproximadamente a las 03:00 am el vehículo sufre un accidente en coordenadas 082320-753445 cerca al Municipio de Planeta Rica (Córdoba) donde se verifica el personal que viene en ese momento resultando heridos los soldados BOTACHE Santa ALEXANDER, AGUDELO CARDONA ROBERT, ARCALA SANCHEZ MARDEN, FLOREZ DELGADO OMAR, MENESES VELANDIA ALBERTO quienes se bajan del carro y luego se envían en un camión con el ST. ALVAREZ CANTERO JOAN quien los lleva al hospital de Planeta Rica y aproximadamente a las 03:20 am el ST. ALVAREZ me informa que el soldado MENESES VELANDIA ALBERTO falleció en el hospital San Nicolás debido a la gravedad de las heridas, el soldado BOTACHE fue atendido y remitido hacia la ciudad de Montería en ambulancia ya que no se podía mover, los otros tres fueron valorados y llevados en un camión para Montería luego procedo a informarle a mi coronel Marín la situación de los soldados (…)”.* [[3]](#footnote-3)
* En el testimonio del SLP ALEXANDER BOTACHE SANTA indicó: “*(…)Antes de iniciar quiero hacer claridad, que el accidente ocurrió el día 09 de Noviembre de y no como se plantea en la pregunta el día 09 de Octubre de 2013 encontrábamos en un desplazamiento aproximadamente las 03:00 am del día 09 de noviembre 2013 desde Caucacia hacia Montería, no recuerdo el sector íbamos en un carro FTR, yo me encontraba sentado sobre el equipo y al costado derecho del vehículo, cuando de repente sentí movimientos extraños en el vehículo y el carro inmediatamente se detuvo y el golpe fue tan fuerte que no sabía que había sucedido quede en shock y sentado como a los cinco minutos reaccioné y fue cuando escuché voces de compañeros pidiendo auxilio y que les ayudara me levante ayudarles pero no pude, ya que tenía un dolor fuerte en toda la espalda, y unos compañeros me ayudaron a salir del vehículo, por el momento y la situación no recuerdo los nombres, me bajaron del vehículo y en la parte de la carretera me prestaron los primeros auxilios, mientras venia la ambulancia, la ambulancia no llegó y me llevaron en una NPR del ejercito hasta el Hospital de Planeta Rica donde fui atendido por los médicos y trasladado automáticamente al Hospital de Montería donde se me realizaron exámenes de Orina, Sangre y Radiografías, y a medidas de que me iban realizando los exámenes, los médicos me dijeron que está bien, mas sin embargo me dejaron hospitalizado hasta el dia siguiente, ya que tenía que ser observado por médico especializado para poderme dar de alta y así fue la médico me reviso y me dijo que ya me podía ir (…)”*[[4]](#footnote-4)
* En el testimonio del ST. JOAN ALVAREZ CANTERO expuso: “*(…) Los hechos ocurrieron el día 09 de Noviembre de 2013, aproximadamente a las tres de la mañana en jurisdicción del Municipio de Planeta Rica en el departamento de Córdoba, iniciamos el movimiento desde el día 08 de Noviembre de 2013, desde el Batallón Rifles en el Municipio efe Caucacia, salimos para Monte Libano departamento de Córdoba, recogimos un Personal de la Compañía "A" que se encontraba en ese sitio y de allí continuamos movimiento hacia la ciudad de Montería, siendo aproximadamente las 03:00 de la mañana el vehículo FTR, se salió de la vía, colisionamos contra un poste de energía, se procedió a desembarcar del vehículo, yo no estaba herido solo golpeado ya que yo iba en la parte de atrás del vehículo, me subí nuevamente al vehículo con una linterna a verificar que todo el Personal hubiese salido del vehículo, en la parte de adentro encontré al soldado Alcalá Sánchez Marden se encontraba atrapado con unas varillas, observe que tenía sangre en la cabeza y no se encontraba totalmente consiente, lo bajamos del vehículo, otra vez me volvía a subir al vehículo y encontré al soldado Flórez Delgado y al Soldado Meneses Velandia, los bajamos del vehículo y el enfermero militar de la Unidad que se llama SLP. CALDERON ROA LUIS, les presto los primeros auxilios, se procedió a embarcarlo en otro vehículo FTR., y los llevamos al Hospital San Nicolás de Planeta Rica, siendo las 03:15 de la mañana yo me encontraba en el hospital en Urgencias, cuando sale el medico de turno no se el nombre y me informa que el señor SLP. Meneses Velandia había fallecido, inmediatamente le informe por via celular a mi Capitán Moreno Bolaños Edwin, quien era el Comandante de la Compañía "C" y quien también iba en el vehículo en la parte de adelante en la cabina. Luego seguí pendiente de los procedimientos médicos que les estaban realizando al otro personal militar que se encontraba herido (…)”*[[5]](#footnote-5)
* En el testimonio del SLP OMAR FLOREZ DELGADO narró: *“(…) la fecha que se dice en la pregunta se encuentra mal , porque los hechos fueron el día 09 de Noviembre de 2013, íbamos en un desplazamiento de Caucacia hacia Montería, y siendo aproximadamente las 04:00 am ocurrió el accidente de tránsito, el carro que era un camión FTR, se salió de la vía y se estrelló con dos postes, no se volcó, dentro del camión quedo un aislador de corriente de los postes debido al choque, yo venía un poquito más adelantico del centro como en la sexta varilla del camión, se baja la mayoría de la gente atender los heridos, yo tuve un golpe en la parte izquierda de la cabeza me colocaron tres puntos a mí me llevan al Hospital de Planeta Rica, no recuerdo el nombre de ese hospital, y ese mismo día me dieron salida y me llevaron en otro camión FTR hacia el dispensario en Montería, allá me hicieron curaciones y me* *colocaron una vacuna contra el tétano, pero no estuve hospitalizado. (…)”*[[6]](#footnote-6)
* En el testimonio del CT EDWIN ARLEY MORENO BOLAÑOS se indicó: “*(…) aclaro que los hechos sucedieron el día 09 de Noviembre de 2013, de acuerdo a la orden que se tenía por parte del Comando Superior me encontraba con la Compañía en el Batallón de Infantería No. 31 Rifles en el municipio de Caucasia, donde recibí la orden de entregar todo el material de guerra de la Compañía "C" que estaba a mi mando y alistar el personal para realizar un movimiento hacia la ciudad de Montería, donde siendo las 22 horas donde* *inicio movimiento motorizado hacia el municipio de Monte Líbano departamento de Córdoba, para realizar el tanqueo de los vehículos y esperar una Compañía que se encontraba en Taraza que era la Compañía "A", para continuar con el movimiento motorizado hacia la ciudad de Montería siendo aproximadamente la 01:10 de la mañana llega la Compañía "A" al municipio de Montelibano, donde realizan el Tanqueo de los vehículos y siendo las dos de la mañana aproximadamente, se inicia el movimiento hacia la ciudad de Montería, de acuerdo a la orden de marcha y aproximadamente siendo las tres de la mañana como a un kilómetro del Municipio de Planeta Rica se presenta el accidente del vehículo FTR donde nos transportábamos, yo venía en la parte de la cabina adelante con el conductor, yo venía dormido, cuando sentí el golpe y vi que venía el Poste de energía hacia donde yo me encontraba y yo inmediatamente me tire hacia donde estaba el conductor, ya del golpe el carro se quedó estático, el carro no se volcó, como a los dos minutos que ya reaccione del golpe e baje, me dirigí hacia la parte del vehículo, donde todos los soldados ya estaban desembarcando, y empecé a preguntar que quien estaba herido y ya los que venían en la parte de delante de la carrocería empezaron a gritar que estaban heridos del golpe, empezamos a bajarlos, los baje y a todos los embarcamos inmediatamente a otro camión para que fueran llevados al hospital de Planeta Rica, yo los envié con el ST. Álvarez Joan, informe inmediatamente a mi Teniente Coronel Luis Castillo Arbeláez quien era el Oficial de Operaciones de la Móvil No. 16, ya que el coronel tenía el mando de las Unidades en Taraza igualmente le informe vía celular al Coronel Gómez Amaya Gonzalo Antonio, Comandante de la Brigada Móvil No. 18, lo que había sucedido, como a los veinte minutos me llamo el Si Alvarez, para informarme que el soldado profesional Meneses Velandia Alberto había fallecido, seguidamente pongo en conocimiento el fallecimiento al Comando Superior, donde me dan la orden de organizar la Unidad y a la entrada ele Planea Rica hay una base donde lleve el vehículo y se guardó en la Base Militar que está cerca, la Policía llego al sitio del accidente , ya se había evacuado todos los heridos, y lo que nos dijeron la policía es que el vehículo no podía seguir en movimiento y por esto los Policía nos indican que lo llevemos a la Base más cercana. Ya el personal que iba conmigo se quedó en esa base y los heridos fueron evacuados hacia Montería al Hospital. (…)”*[[7]](#footnote-7)
* En el testimonio del SLP ROBERT ANTONIO AGUDELO CARDONA se indicó: “*(…) Salimos al parecer a eso de las 10 de la noche al sector de Montelibano para tranquear los carros, esperamos a que llegara la compañía Antílope para que ellos taquearan y seguir el movimiento hacia Montería, entre la Una y una y media de la mañana iniciamos movimiento hacia Montería, durante el trayecto empezó a lloviznar y llegando al sector de Planeta Rica, sentí un golpe cuando levanto la cabeza mi compañero Meneses cayó encima de unos equipos y otros compañeros se encontraron heridos, yo después de sentir el estruendo caí encima de la plataforma y sentí un golpe en la cabeza quede inconsciente por cinco minutos cuando a los cinco minutos escuche mucha bulla, me pude levantar a auxiliar los heridos, se bajaron todos y ahí si empezaron a bajar un por uno de los heridos y el ultimo fuel el soldado profesional Meneses, el cual era el más herido de todos, se bajó del vehículo y se montó en otro camión, llegamos al hospital, se desembarcaron tipo 03:10 de la mañana, los doctores continuaron presentado los primeros auxilios al soldado Meneses el cual ya había perdido los signos vitales, le prestaron los servicios al soldado profesional Botache Santa el cual fue remitido para Montería, y le prestaron los servicios al soldado Árcala Sanchez, al soldado profesional Flores y mi persona, de los cuales no salimos tan graves, después los hechos nos dirigimos a Montería hacer atendidos por médicos del Batallón. (…)”*[[8]](#footnote-8)
* El Comandante del Batallón de Combate Terrestre No. 105 por medio de providencia del 24 de agosto de 2014 decidió abstenerse de dar inicio de investigación Disciplinaria dentro de la indagación Preliminar No. 001-14 debido a que*: “(…) En virtud de lo anterior, y en el entendido que dicho acto, fue consecuencia de una fuerza mayor, en este caso, un accidente de tránsito, que a la luz de la Jurisprudencia se encuentra catalogado como una actividad peligrosa (conducción de un vehículo); le compete a éste Comando estimar la conducta desplegada por quienes tenían la conducción y direccionamiento de la Compañía “del Batallón de Combate Terrestre No. 105 para el día 9 de Noviembre de 2013, a fin de determinar si se tomaron las medidas conducentes y necesarias para evitar algún percance durante el movimiento que desencadeno en el hecho objeto de investigación. (…)*

*Así las cosas, es claro que la acción por la cual resulta muerto el SLP MENESES VELANDIA ALBERTO (q.e.p.d.), no obedece al desconocimiento de ninguna de los directrices emitidas por el Comando de la Brigada para el desarrollo de la operación, sin encontrar indicio alguno del quebrantamiento de las normas que rigen el comportamiento militar. (…)”*[[9]](#footnote-9).

* En el informe ejecutivo de fecha 9 de noviembre de 2013 se anotó *“SIENDO LAS 03:30 HORAS DEL DIA 09/11/13 EN EL KM 63-1330 SE SALIO DE LA VIA CHOCANDO CONTRA POSTES ELÉCTRICOS EL CAMIÓN MARCA CHEVROLET PLACA SJQ – 531 CONDUCIDO POR EL SR SERGIO A. BUSTAMANTE / CC 15372450 DONDE FALLECIÓ EL SR MENESES VELANDIA ALBERTO Y RESULTARON CON TRAUMAS Y HERIDOS LOS SR ALEXANDER BOTACHE, MAROEN ALCALA SANCHEZ, OMAR FLOREZ D. Y ROBERTH AGUDELO.”* [[10]](#footnote-10)
* En el Informe Policial de Accidentes de Transito se indicó como código de hipótesis del accidente “VEH. N. 1 POR ESTABLECER”[[11]](#footnote-11).
* El Examen Prueba de Embriaguez/Beodez salió negativo[[12]](#footnote-12).
* La atención médica a los soldados heridos se prestó en la E.S.E. HOSPITAL SAN NICOLAS[[13]](#footnote-13).
  + 1. Respondamos ahora el interrogante planteado: ***¿Debe responder la entidad demandada por la muerte del Soldado Profesional ALBERTO MENESES VELANDIA en el accidente de tránsito ocurrido el 9 de Noviembre de 2013 en el Municipio de Planeta Rica (Córdoba), cuando era trasladado en un vehículo de su propiedad, manejado por un agente suyo y éste se sale de la carretera chocando contra unos postes de energía?***

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado al respecto que el simple hecho de que los miembros de los grupos armados del Estado tengan que movilizarse en vehículos automotores, no puede ser interpretado en aquellos eventos en que los daños ocurren con ocasión de accidente de los mismos, como un riesgo propio del servicio, toda vez que tales servidores no ejercen directamente dicha actividad, sino que son sujetos expuestos al peligro que la misma genera, razón por la cual resulta aplicable el régimen objetivo de responsabilidad al que se ha hecho referencia y con base en el resulta imputable el daño a la entidad demandada[[14]](#footnote-14)

En el presente caso se encuentra demostrado que el soldado profesional ALBERTO MENESES VELANDIA falleció a causa de un accidente de tránsito ocurrido el 9 de noviembre de 2013 en el Municipio de Planeta Rica (Córdoba), cuando era trasladado en un vehículo clase Camión, modelo 2009, línea FTR, de placas SJQ 531, de propiedad del Ejercito Nacional Fuerzas Militares, manejado por el también soldado BUSTAMANTE FERNANDEZ SERGIO A.

De lo anterior se puede concluir que la muerte del soldado profesional ALBERTO MENESES VELANDIA ocurrió como consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa, circunstancia que hace imputable el daño a la demandada a título de riesgo excepcional, pues si bien es cierto se vinculó al Ejercito Nacional como soldado profesional, no se encontraba en el deber de soportar los riesgos derivados de la conducción de automotores, riesgos extraños al ejercicio de su función.

Además, no se demostró que el accidente haya ocurrido por la acción de terceros que enfrentaran a las fuerzas militares, ni por causas constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito, ni que el señor MENESES VELANDIA manejara el vehículo.

En consecuencia, se encuentra demostrado el hecho, el daño, la relación de causalidad y por tanto la responsabilidad objetiva de la parte demandada Nación – Ministerio de Defensa – Ejercito Nacional por el desarrollo de una actividad peligrosa

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

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

* + 1. **PERJUICIOS MORALES**[[15]](#footnote-15)

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 el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de muerte, de acuerdo al grado de parentesco de los perjudicados.

En consecuencia, teniendo en cuenta los hechos probados en el proceso y el daño causado con la muerte del señor ALBERTO MENESES VELANDIA, se reconocerá a favor de los demandantes a título de daño moral, lo correspondiente en SMLMV[[16]](#footnote-16) conforme a lo señalado por la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado[[17]](#footnote-17), así:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Demandante** | **Parentesco** | **Reconocimiento** |
| ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA | Madre[[18]](#footnote-18) | 100 SMMLV |
| JOSE PARMENIO MENESES | Padre[[19]](#footnote-19) | 100 SMMLV |
| MILENA MENESES VELANDIA | Hermana[[20]](#footnote-20) | 50 SMMLV |
| MARTHA MENESES VELANDIA | Hermana[[21]](#footnote-21) | 50 SMMLV |
| NYDIA YANETH MENESES VELANDIA | Hermana[[22]](#footnote-22) | 50 SMMLV |
| RAMIRO MENESES VELANDIA | Hermano[[23]](#footnote-23) | 50 SMMLV |
| MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA | Abuela Materna[[24]](#footnote-24) | 50 SMMLV |
| FAUSTA MENESES | Abuela Paterna[[25]](#footnote-25) | 50 SMMLV |
| **TOTAL** | | **500 SMLMV** |

* + 1. **DAÑO A LA SALUD[[26]](#footnote-26)**

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.

De conformidad con lo anterior no se concederá ninguna indemnización a los demandantes por esta categoría.

* + 1. **PERJUICIOS MATERIALES:**
       1. **DAÑO EMERGENTE[[27]](#footnote-27):**

El artículo 1614 del Código Civil define el **daño emergente** como “el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”.

En tal virtud, el daño emergente es la pérdida económica que se causa con ocasión de un hecho, acción, omisión u operación administrativa imputable a la entidad demandada que origina el derecho a la reparación. En otras palabras, solamente puede indemnizarse a título de daño emergente los valores que empobrecieron a la víctima o que debieron sufragarse como consecuencia de la ocurrencia del hecho generador del daño**.**

En el presente caso se está solicitando el valor de los Honorarios del apoderado en este proceso, a razón de un 30% sobre la suma que se liquide, por cada uno de los representados, sea lo primero aclarar que si está solicitando el 30% por ciento de la suma que se liquide por cada uno de los representados, no sería daño emergente, pues este hace alusión es a la pérdida económica que se causa con ocasión del hecho dañoso. Además, tampoco se allegó prueba del mismo.

Con todo, de conformidad con lo señalado en la ley se condenará en costas dentro de las cuales se encuentra las agencias en derecho.

* + - 1. **LUCRO CESANTE[[28]](#footnote-28):**

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[[29]](#footnote-29). 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[[30]](#footnote-30).

Por regla general el perjuicio con sus cualidades, como cualquier otro hecho procesal, es materia de prueba. La ley establece que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen (art. 177 del C de P.C). En consecuencia, quien pretende judicialmente la reparación de un daño, debe probarlo toda vez que este elemento, como quedó explicado, es presupuesto indispensable de la obligación de indemnizar.

Observa el Despacho que se están solicitando valores en la modalidad de lucro cesante por vida probable del señor ALBERTO MENESES VELANDIA.

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[[31]](#footnote-31).

De conformidad con lo anterior, el reconocimiento de este valor derivará en los padres si el fallecido es menor de 25 años y se demuestra que NO ha formado su propia familia y continúa 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 ALBERTO MENESES VELANDIA para la fecha de su muerte tenía 27 años de edad y no se demostró que pese a ser mayor de 25 años, hubiera contribuido económicamente con el sostenimiento de sus padres.

Además, teniendo en cuenta que era un soldado profesional que llevaba más 7 años en la fuerza, a sus familiares se les debió reconocer una pensión mensual por invalidez.

En consecuencia, no habrá lugar a ningún tipo de reconocimiento por este punto.

* 1. Se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la parte demandada **NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimientos Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que remite al Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso[[32]](#footnote-32)

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 por los perjuicios causados a los demandantes de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

* Para la señora ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA en calidad de madre de la víctima el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de SETENTA Y OCHO MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS PESOS M/CTE ($78’124.200) a título de daño moral.
* Para la señora JOSE PARMENIO MENESES en calidad de padre de la víctima el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de SETENTA Y OCHO MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS PESOS M/CTE ($78’124.200) a título de daño moral.
* Para la señora MILENA MENESES VELANDIA en calidad de hermana, el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y DOS MIL CIEN PESOS M/CTE ($39.062.100) a título de daño moral.
* Para la señora MARTHA MENESES VELANDIA en calidad de hermana, el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y DOS MIL CIEN PESOS M/CTE ($39.062.100) a título de daño moral.
* Para la señora NYDIA YANETH MENESES VELANDIA en calidad de hermana, el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y DOS MIL CIEN PESOS M/CTE ($39.062.100) a título de daño moral.
* Para la señor RAMIRO MENESES VELANDIA en calidad de hermano, el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y DOS MIL CIEN PESOS M/CTE ($39.062.100) a título de daño moral.
* Para la señora MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA en calidad de abuela materna, el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y DOS MIL CIEN PESOS M/CTE ($39.062.100) a título de daño moral.
* Para la señora FAUSTA MENESES en calidad de abuela paterna, el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y DOS MIL CIEN PESOS M/CTE ($39.062.100) a título de daño moral.

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

**QUINTO:** Se **condena en costas a la parte demandada**, liquídense por secretaría.

**SEXTO:** **Fíjense** como agencias en derecho de la apoderada de la parte actora la suma de $**3.906.210**[[33]](#footnote-33)

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

**OCTAVO:** 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 MARIN**

Juez

MSGB

1. Cd visible a folio 184 del c1. [↑](#footnote-ref-1)
2. Cd visible a folio 184 del c1. [↑](#footnote-ref-2)
3. Folio 1 del c3. [↑](#footnote-ref-3)
4. Folios 37 a 39 del c3. [↑](#footnote-ref-4)
5. Folios 41 A 42 del c3. [↑](#footnote-ref-5)
6. Folios 44 Y 45 del c3.

   [↑](#footnote-ref-6)
7. Folios 46 a 48 del c3. [↑](#footnote-ref-7)
8. Folios 49 y 50 del c3. [↑](#footnote-ref-8)
9. Folio 131 a 139 del c3. [↑](#footnote-ref-9)
10. Folios 144 y 145 del c1. [↑](#footnote-ref-10)
11. Folios 150 y 151 del c1. [↑](#footnote-ref-11)
12. Folio 156 del c1. [↑](#footnote-ref-12)
13. Folios 157 a 171 del c1. [↑](#footnote-ref-13)
14. Sentencia proferida veintidós (22) de noviembre de dos mil doce (2012) dentro del Expediente: 180012331000199900262-01 (23080), demandante: Lina María Vidal Chilito y otros, demandado: Nación–Ministerio de Defensa-Policía Nacional. [↑](#footnote-ref-14)
15. QUINTA: CONDENAR a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA, EJERCITO NACIONAL a pagar, a las personas que a continuación se relacionan, las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales:

    ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre) CIEN (100) SMMLV.

    JOSE PARMENIO MENESES, (Padre) CIEN (100) SMMLV.

    MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA, (Abuela Materna) CINCUENTA (50) SMMLV.

    FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna), CINCUENTA (50) SMMLV.

    MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana), CINCUENTA (50) SMMLV

    MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); CINCUENTA (50) SMMLV.

    NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana), CINCUENTA (50) SMMLV.

    RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano), CINCUENTA (50) SMMLV. [↑](#footnote-ref-15)
16. El SMLMV para el año 2018 es $ 781.242 [↑](#footnote-ref-16)
17. |  |  |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
    | *REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE* | | | | | |
    |  | 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-17)
18. Folio 12 del c2. [↑](#footnote-ref-18)
19. Folio 12 del c2. [↑](#footnote-ref-19)
20. Folio 18 del c2. [↑](#footnote-ref-20)
21. Folio 19 del c2. [↑](#footnote-ref-21)
22. Folio 16 del c2. [↑](#footnote-ref-22)
23. Folio 17 del c2. [↑](#footnote-ref-23)
24. Folio 14 del c2. [↑](#footnote-ref-24)
25. Folio 15 del c2. [↑](#footnote-ref-25)
26. CUARTA: CONDENAR a LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL - a pagar a favor de mis representados 1. ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre); 2. JOSE PARMENIO MENESES, (Padre); 3. MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA, (Abuela Materna); 4. FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna); 5. MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana); 6. MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); 7. NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana); 8. RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano), por concepto de **GRA VE AFECTACIÓN A SUS CONDICIONES DE EXISTENCIA**, la suma de CIEN (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes para los padres y CINCUENTA (50) para cada uno de los demás demandantes, con ocasión del padecimiento que los privó de esa posibilidad de compartir con su hijo, nieto, hermano y una familia normal, tiempo que no está por demás decirlo, se torna irrecuperable y quiéranlo o no, altera el normal y diario vivir de una familia tranquila y humilde, pues la duda y el reproche jamás permitirán que sus vidas sean las mismas que lo fueron antes de esa fatídico 9 de Noviembre del año 2013. [↑](#footnote-ref-26)
27. TERCERA: CONDENAR a LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL - a pagar a favor de mis representados 1. ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre); 2. JOSE PARMENIO MENESES, (Padre); 3. MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA, (Abuela Materna); 4. FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna); 5. MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana); 6. MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); 7. NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana); 8. RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano), por concepto de **DAÑO EMERGENTE**, el valor de los Honorarios del suscrito apoderado, a razón de un 30% sobre la suma que se liquide, por cada uno de los representados. [↑](#footnote-ref-27)
28. SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración, CONDENAR a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL -a pagar a favor de mis representados 1. ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA, (Madre); 2. JOSE PARMENIO MENESES, (Padre); 3. MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA, (Abuela Materna); 4. FAUSTA MENESES, (Abuela Paterna); 5. MILENA MENESES VELANDIA, (Hermana); 6. MARTHA MENESES VELANDIA, (Hermana); 7. NYDIA YANETH MENESES VELANDIA, (Hermana); 8. RAMIRO MENESES VELANDIA, (Hermano), por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de **LUCRO CESANTE ACTUAL Y CONSOLIDADO**, la suma que resulte de aplicar la fórmula matemática establecida en la Sentencia de Unificación del 28 de Agosto del año 2014, proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado, con número de radicación 73001-23-31-000-2001-00418-01 (27709), toda vez que no fue suministrada la información relacionada con el salario devengado por el soldado MENESES. [↑](#footnote-ref-28)
29. 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-29)
30. 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-30)
31. 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-31)
32. *“(…). 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-32)
33. **1%** del total de la condena impuesta

    |  |  |
    | --- | --- |
    | Persona | Monto |
    | ROSARIO VELANDIA SEPULVEDA | $ 78’124.200 |
    | JOSE PARMENIO MENESES | $ 78’124.200 |
    | MILENA MENESES VELANDIA | $ 39.062.100 |
    | MARTHA MENESES VELANDIA | $ 39.062.100 |
    | NYDIA YANETH MENESES VELANDIA | $ 39.062.100 |
    | RAMIRO MENESES VELANDIA | $ 39.062.100 |
    | MARIA ROSA EVELIA SEPULVEDA | $ 39.062.100 |
    | FAUSTA MENESES | $ 39.062.100 |
    | Total | $ 390.621.000 |

    [↑](#footnote-ref-33)