



Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio dos mil veintiuno (2021)

Asunto	Proceso ordinario de reparación directa
Radicación No.	11001-33-43-060-2020-00077-00
Accionantes	Yesica Yuliet Padilla Arévalo
Accionado	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional
Sentencia No.	2021-0129RD
Tema	Accidente aéreo – Error humano – Militar profesional
Sistema	Oral

Contenido

1. ANTECEDENTES	2
2. PARTES	2
3. LA DEMANDA	3
3.1 HECHOS RELEVANTES	3
3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO	3
3.1.2 ACERCA DE LA FALLA DEL SERVICIO – NEXO CAUSAL	3
3.1.3 ACERCA DEL DAÑO	5
A. MORALES Y FISIOLÓGICOS	5
B. MATERIALES	5
3.2 PRETENSIONES.....	6
4. LA DEFENSA	7
4.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES	7
4.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES	7
4.3 EXCEPCIONES.....	7
4.3.1 DAÑO NO IMPUTABLE AL ESTADO. RIESGO PROPIO DEL SERVICIO	7
4.3.2 AUSENCIA DE UNA FALLA EN EL SERVICIO DE LA ENTIDAD.....	8
5. TRÁMITE	9
6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	9
6.1 PARTE DEMANDANTE	9
6.1.1 RECUENTO DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE TRATA EL CASO	9
6.1.2 DEL ACERVO PROBATORIO RECAUDADO EN EL PROCESO	10
6.3.3 LA FALLA DEL SERVICIO QUE SE LE ENDILGA A LA DEMANDADA	11
6.3.4 LA MUERTE EN ACCIDENTE AÉREO, EN ESTE CASO CONCRETO, NO CONSTITUYE UN RIESGO PROPIO DE LA ACTIVIDAD MILITAR COMO LO HA VENIDO EXPONIENDO LA DEMANDADA.....	13
6.3.5 RESPECTO DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A LOS DEMANDANTES FRENTE A LA MUERTE DEL SARGENTO VICEPRIMERO DEL EJÉRCITO NACIONAL ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.)	15
6.2 PARTE DEMANDADA.....	16
6.2.1 LO QUE SE PROBÓ.....	16
6.2.2 LO QUE NO SE PROBÓ	16



6.2.3 RIESGOS PROPIOS DEL SERVICIO.....	16
6.2.4 DAÑO NO IMPUTABLE AL ESTADO. RIESGO PROPIO DEL SERVICIO	18
6.2.5 AUSENCIA DE UNA FALLA EN EL SERVICIO DE LA ENTIDAD.....	19
7. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO	20
8. CONSIDERACIONES	24
8.1 TESIS DE LAS PARTES.....	24
8.2 PROBLEMA JURÍDICO.....	24
8.3 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.....	24
8.3.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO	25
8.3.2 ACERCA DEL NEXO CAUSAL - FALLA DEL SERVICIO.....	25
8.3.3 ACERCA DEL DAÑO	29
"2.1 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE.....	30
8.4 CASO CONCRETO.....	33
8.5 LA REPARACIÓN DEL DAÑO	34
8.5.1 DAÑO MORAL	34
8.5.2 LUCRO CESANTE CONSOLIDADO	34
8.5.3 LUCRO CESANTE FUTURO	34
8.6 CONDENA EN COSTAS.....	34
8.6 COPIAS Y ARCHIVO.....	34
9. DECISIÓN.....	35

1. ANTECEDENTES

Agotadas las etapas del proceso declarativo ordinario pasa a proferirse sentencia dentro del presente proceso.

2. PARTES

Son partes del proceso las siguientes:

A.	Demandante	Identificación
1	Yesica Yuliet Paipilla Arévalo	C.C. 1.023.891.466
2	Gladys Elena Rodríguez Sánchez	C.C. 41.653.784
3	Israel Acero Garzón	C.C. 17.193.633
B.	Demandada	
1	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional	
C.	Ministerio Público	
1	Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá	



3. LA DEMANDA

Los elementos esenciales de la demanda se resumen a continuación

3.1 HECHOS RELEVANTES

Los hechos se resumen conforme los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado:

3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO

Se relata en la demanda que el día 16 de enero de 2018 se produjo la muerte de NELSON JAVIER CASALLAS LEÓN, quien estaba como ocupante del helicóptero del Ejército Nacional MI-17 de matrícula EJC-3380, el cual se estrelló en esa fecha.

3.1.2 ACERCA DE LA FALLA DEL SERVICIO – NEXO CAUSAL

El 16 de enero de 2018, en cumplimiento de la Orden de Vuelo 071 80055 proferida por el Batallón de Movilidad y Maniobra de Aviación Número 7, el helicóptero del Ejército Nacional MI-17 de matrícula EJC 3380, despegó el desarrollo de la "Misión Táctica de Aviación Apoyo de Combate - Movimiento Aéreo" en la ruta de vuelo Caucaasia – Segovia – Providencia - Chacón de Liberia - Cerro Occidental - Casa Máquina – Carrizal – Bello.

La misión tenía como finalidad el abastecimiento de unidades del batallón de infantería.

Siendo las 9:40 horas de ese día, el helicóptero se accidentó en el área general de la vereda La Granja del Municipio de Segovia en el Departamento de Antioquia.

En la aeronave viajaban 6 militares entre los que se incluía como pasajero el Sargento viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, quien ostentaba el cargo de Técnico de Combustibles. La totalidad de los ocupantes pereció¹ en el accidente. Ese personal era trasladado "para desempeñarse como soporte técnico de combustible".

De acuerdo con lo anterior, la aeronave en la que fallecieron los militares estaba al servicio del Ejército Nacional en cumplimiento de una misión constitucional.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1175 y 1840 del Código de Comercio, son aeronaves del Estado las que se utilizan en servicios militares, en cuyo caso se entenderá que el explotador es la Nación.

La mencionada aeronave se ha certificado es de propiedad del Ejército Nacional.

Al entenderse que la Nación es la explotadora de la aeronave, responde como propietaria de esta y como guardián de la actividad peligrosa de acuerdo con lo señalado por el Artículo 1827 del Código de Comercio. Al tratarse de una actividad peligrosa, la jurisprudencia ha señalado que los actores sólo tienen que probar que esa actividad les causó daño "sin que sea necesidad tener que aportar pruebas adicionales sobre las circunstancias que rodearon el daño", pues estamos en presencia de una responsabilidad objetiva, debiendo entonces la demandada responder por los perjuicios ocasionados a los demandantes con la sola demostración del daño antijurídico producido como consecuencia del desarrollo de la mencionada actividad peligrosa.

¹ Informativo Administrativo por muerte "No. 001/ del 23 de enero de 2018



A lo anterior debe agregarse respecto a la imputación del régimen que éste debe ser objetivo, cómo lo ha indicado la Subsección C de la Sección Tercera en Sentencia del 26 de marzo de 2014, proferida dentro del radicado 29534, precisando que cuando el daño antijurídico lo padece un miembro de la Fuerza Pública como consecuencia de su traslado en un transporte aéreo, cuando la víctima no tiene la guarda material de la aeronave, la entidad debe responder bajo este régimen.

Al interior del Ejército se desarrolló la investigación administrativa que terminó con el informe final del accidente, el cual no ha sido posible obtener en tanto se trata de información reservada, sin que deba perderse de vista el fallecido se desplazaba como pasajero en aeronave de manera que la responsabilidad del demandado es objetiva.

En el presente caso debe tenerse en cuenta que el comandante de la aeronave es el piloto, a quién corresponde a la dirección de la máquina, siendo indudablemente la figura más importante del personal aeronáutico, por su función directiva y por ser el responsable directo de la operación aérea.

En el anexo I de la OACI se lo define como "el piloto responsable de la conducción y seguridad de la aeronave durante el tiempo de vuelo".

También es nuestra normatividad, los "Reglamentos Aeronáuticos de Colombia", Parte Primera 27 se plantean las siguientes definiciones:

"Comandante: Piloto al mando, titular de una licencia que lo habilite, expedida por la autoridad aeronáutica, designado por el explotador de la aeronave para pilotarla, respondiendo por su operación y seguridad durante el tiempo de vuelo."

"Piloto al mando. Piloto responsable de la operación y seguridad de la aeronave durante el tiempo de vuelo."

"Copiloto: Piloto titular de licencia y habilitación adecuada al tipo y/o clase de aeronave al que está asignado y que presta servicios de pilotaje sin estar al mando de la aeronave, exceptuándose el caso del piloto que vaya a bordo de la aeronave, con el único fin de recibir instrucción de vuelo."

De lo anterior se desprende que el piloto será encargado de la operación y de la seguridad de la aeronave, de tal suerte que los demás miembros de la tripulación están sometidos a su autoridad, pues como lo consagra el Reglamento Aeronáutico de Colombia, corresponde al piloto al mando de cualquier aeronave.

En sentencia del 9 de noviembre de 2011 proferida dentro del radicado 18240 (R-1596) la Sección Tercera del Consejo de Estado a través de la Sub sección A manifestó lo siguiente "... debe resaltarse que las normas internacionales plasmadas en el "Reglamento del Aire" de la Organización de Aviación Civil Internacional, determinan que el piloto al mando de la aeronave. manipule o no los mandos, será el responsable de que la operación de ésta se realice de acuerdo con el Reglamento del aire, pero podrá dejar de seguirlo en circunstancias que hagan tal incumplimiento absolutamente necesario por razones de seguridad, según lo indica el numeral 2.3.1 del capítulo del citado reglamento. A su turno, el numeral 2.4 dispone que "el piloto al mando de la aeronave tendrá autoridad decisiva en todo lo relacionado con ella, mientras esté al mando de esta"



3.1.3 ACERCA DEL DAÑO

Como consecuencia de lo anterior la autoridad demandada debe ser condenada al pago de los perjuicios morales, fisiológicos o a la vida de relación y demás que resulten probados, que corresponden a los siguientes:

A. MORALES Y FISIOLÓGICOS

Había nacido el 11 de diciembre de 1981, de tal forma que cuando ocurrió su muerte contaba con 36 años y 1 mes de edad.

El fallecido era hijo consanguíneo de la señora GLADYS ELENA RODRÍGUEZ SÁNCHEZ e hijo de crianza del señor ISRAEL ACERO GARZÓN, quienes convivieron hasta el momento en que el señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ decidiera conformar su propio hogar. La convivencia se produjo bajo un mismo techo de forma continua e ininterrumpida durante este periodo cabeza de familia el señor ISRAEL ACERO GARZÓN.

El padre de crianza se ha visto afectado emocionalmente. La muerte de su hijo le ha provocado sentimientos de aflicción, tristeza y angustia. Sobre esta materia la jurisprudencia ha sentado que todos los hijos y los padres son iguales ante la ley y gozan de los mismos derechos y merecen una protección similar, que los hijos y sus padres de crianza, respecto y al igual que los hijos matrimoniales, extramatrimoniales adoptivos.

Desde el 17 de enero de 2015 y hasta el 16 de enero de 2018, convivió conformando una Unión marital De hecho, compartiendo techo lecho y mesa, de forma permanente con YESICA YULIET PAIPILLA AREVALO (quien nació el 4 de agosto de 1987), unión de la que no procrearon hijos.

Los últimos haberes mensuales devengados al momento de su muerte por el Sargento viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ como suboficial ascendían a \$3.673.557.

Mediante Resolución 0543 del 12 de marzo de 2018 del Ejército Nacional, fue retirado por muerte de las Fuerzas Militares.

La muerte del Sargento Viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.) deparó serios y graves perjuicios morales y fisiológicos a sus padres y compañera permanente dada la aflicción por ellos sufrida por el entrañable cariño que le tenían.

B. MATERIALES

Esa muerte ha ocasionado graves perjuicios materiales a su compañera permanente VESICA YULIET PAIPIILLA AREVALO, por cuanto dicho suboficial destinaba más del 80% de sus ingresos para suministrarle lo mejor en vivienda, educación, vestuario y alimentación y en general bienestar a la familia que conformó.

Se destinaba más de ese porcentaje de los ingresos por cuanto los militares permanecen casi todo el tiempo en los casinos y alojamientos de sus unidades militares, por lo que su manutención es muy económica.

Los demandantes se vieron privados de su sostén económico, el cual debe calcularse sobre el ingreso mensual del occiso, aplicándose los criterios de liquidación de lucro cesante señalados por la jurisprudencia en sentencia del 22 de abril de 2015, proferida dentro del radicado 15001-23-31-000-2000-03838- 01(19146).



3.2 PRETENSIONES

Las pretensiones han sido planteadas de la siguiente forma:

"PRIMERA: La NACION -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL es responsable de las muertes de los señores ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ y NELSON JAVIER CASALLAS LEON, ocurridas en el aérea general de la vereda la Granja del Municipio de Segovia- Antioquia, el día 16 de enero de 2018, al accidentarse el Helicóptero del Ejército Nacional MI-17 con matrícula EJC3380.

SEGUNDA: Como consecuencia de lo anterior, se condene a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -EJERCITO NACIONAL a pagar en favor de cada uno de los demandantes, los perjuicios morales, fisiológicos (o en la vida de relación), y materiales y demás que resulten probados, a ellos causados, como se expone:

A. " Los perjuicios morales y fisiológicos (o en la vida de relación) se pagarán a los demandantes señalados en la parte pertinente del acápite de este escrito denominado "ESTIMACION RAZONADA DE LA CUANTIA", en salarios mínimos legales mensuales, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales.

B. - Los perjuicios materiales, respecto del Primer Grupo familiar, se indemnizarán a la cónyuge del occiso, esto es a la señora YESICA YULIET PAIPILLA AREVALO, los daños y perjuicios de ese orden sufridos como consecuencia de la muerte del señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.)

El lucro cesante, determinado por el hecho consistente en haberse visto privada de su sostén económico, el cual será calculado sobre la base de un ingreso mensual del occiso equivalente \$ 3' 673.557, 96, para tal efecto se aplicarán los criterios de liquidación del lucro cesante señalados en la jurisprudencia vigente.

Respecto del segundo Grupo familiar, en cuanto a los perjuicios materiales, se indemnizará a la cónyuge y al hijo menor del occiso NELSON JAVIER CASALLAS LEON

El lucro cesante, determinado por el hecho consistente en haberse vistos privados de su sostén económico, el cual será calculado sobre la base de un ingreso mensual del occiso equivalente \$ 3'024.832,59, para tal efecto se aplicaran los criterios de liquidación del lucro cesante señalados en la jurisprudencia vigente, y ratificados en la sentencia de unificación de jurisprudencia proferida el 22 de abril de 2015 por la Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia de la doctora: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, radicación número: 15001-23-31-000-2000-03838-01(19146)

TERCERO: En todo caso, el monto indemnizatorio, será el que resulte al momento de proferirse sentencia, desarrollando las fórmulas con los factores aplicables en para esa fecha.

CUARTA: La demandada dará cumplimiento a lo ordenado en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTA: Condénese a la demandada al pago de las costas de este proceso."



4. LA DEFENSA

La parte demandada descurre el traslado de la siguiente forma:

4.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

La autoridad accionada tiene como cierto lo relativo a la vinculación del fallecido ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ al Ejército Nacional, así como su fallecimiento en el accidente del helicóptero MI-17 de matrícula EJC3380.

4.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La autoridad accionada indica de forma expresa que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

Como problema jurídico, la autoridad accionada plantea el siguiente:

¿Es responsable administrativa y extracontractualmente la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte del señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ Y NELSON JAVIER CASALLAS LEÓN ocurrida durante un accidente aéreo el 16 de enero de 2018?

La respuesta al interrogante planteado es negativa, por cuanto se configura la excepción de fondo denominada Ausencia de una falla del servicio y daño no imputable al Estado por riesgos propios del servicio, propuesta con esta contestación y la cual se procede a exponer.

4.3 EXCEPCIONES

Como excepciones fueron planteadas las siguientes:

4.3.1 DAÑO NO IMPUTABLE AL ESTADO. RIESGO PROPIO DEL SERVICIO

La autoridad demandada explica que para la configuración de la responsabilidad del Estado deben concurrir los elementos que prevé el artículo 90 de la Constitución Política, lo cual ha sido reconocido por la jurisprudencia de la sección tercera del Consejo de Estado de manera reiterada.

Corresponde al juzgador elaborar un juicio de imputabilidad que le permite encontrar un título jurídico diferente la simple causalidad material que justifique la decisión a tomar, por lo que dentro del nuevo modelo en que se desarrolla la responsabilidad patrimonial del Estado, se parte de un concepto objetivo de acción, y por ende, la atribución práctica de la misma ostenta igual naturaleza (imputación objetiva).

En sentencia del 18 de febrero de 2010 preferida dentro del radicado 18274, el Consejo de Estado precisó lo siguiente: *"Los ingredientes normativos (imputación fáctica e imputación jurídica) tienen como propósito controlar la incertidumbre que genera el empleo de las teorías causales propias de las ciencias naturales, frente a la asignación de resultados de las ciencias sociales. Por lo tanto, la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuando un resultado en el plano material es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios a partir de la verificación*



de una culpa (falla); o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.”

En el presente caso frente a los daños sufridos por el suboficial, la declaración de responsabilidad será posible cuando éste es resultado de hechos que exceden el riesgo propio de las actividades que se asumen voluntariamente, teniendo en cuenta que la decisión de incorporación que libremente se ha tomado constituye un riesgo propio de la actividad del personal uniformado en el giro ordinario de sus actividades, ve allí que cuando habla aludido riesgo se concreta, no resulta jurídicamente viable atribuir al estado esta responsabilidad, salvo en aquellos casos en los cuales se demuestre que la lesión deviene del acaecimiento de una falla del servicio o de la materialización de un riesgo excepcional al cual se hubiera visto sometido el militar profesional afectado, riesgo de mayor entidad que aquel al cual se hubieren visto expuestos sus demás compañeros en el desarrollo de la misión encomendada, hechos que deben ser probados por la parte actora.

En el presente caso es claro que no existió una falla de planeación, conocimiento, previsión, entrenamiento o desconocimiento de la unidad y del soldado NELSON JAVIER CASALLAS, pues si bien es cierto que se encontraba en el servicio o como consecuencia del mismo, es decir desarrollando sus actividades cotidianas, pues para ellos son entrenados estos grupos de hombres, poner en duda la legalidad de la operación en la que participaba el actor exige su demostración frente a una situación inherente a la peligrosidad de la profesión que la víctima eligió desarrollar.

En el caso de los miembros de las fuerzas militares u organismos similares, el común denominador corresponde al elevado nivel de riesgo para su integridad, por lo cual se ha establecido un régimen prestacional de naturaleza especial que reconoce esta circunstancia de riesgo connatural a las actividades que ellos desarrollan. Esta normatividad consagra garantías, derechos y prestaciones que superan las previstas en las normas que, en este ámbito, resultan aplicables al común de los servidores del Estado; sin que en principio resulte posible deducir responsabilidad adicional al estado por razón de la producción de los consecuentes daños; de forma que no pueden ser de recibo los argumentos de la parte actora.

4.3.2 AUSENCIA DE UNA FALLA EN EL SERVICIO DE LA ENTIDAD

Llama la atención en el presente caso la ausencia total de medios probatorios que permitan acreditar la presunta falla en el servicio del demandado, carga probatoria que compete exclusivamente a la parte demandante, la cual tiene el deber de demostrar en qué fundamenta su pedimento para acudir a la jurisdicción.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

En el presente caso la parte actora sostiene que el daño es producto de acciones u omisiones de miembros del Ejército Nacional, por cuanto afirma que existió falla en la ejecución de la operación; correspondiéndole entonces acreditar con los elementos materiales probatorios indispensables que el título de imputación se adecúa con los hechos de la demanda, lo cual en este caso brilla por su ausencia.

Es de saber que el personal que conforman las unidades móviles se encuentra entrenado tanto física como psicológicamente para estas misiones; siendo evidente la ausencia de prueba que permitan delegar responsabilidad a la autoridad demandada y a todas luces la demanda centra su atención en pretensiones carentes de asidero jurídico o fáctico, por lo que las excepciones propuestas deben declararse como probadas.



De negarse a las pretensiones de la demanda, en la medida en que el daño que sufrieron los demandantes no es imputable al demandado al tratarse de un riesgo propio del servicio, como debe ser entonces declarado en la sentencia.

5. TRÁMITE

Las principales actuaciones dentro del proceso se surtieron de la siguiente forma:

Actuación	Fecha
Admisión de la demanda	2020/09/03
Audiencia inicial	2021/04/16
Audiencia de pruebas	2021/05/12
Al Despacho para fallo	2021/05/31

Se produjo la suspensión de términos judiciales de la siguiente forma durante el año 2020:

Acuerdo	Fecha	Desde	Hasta
PCSJA20-11517 Consejo Superior de la Judicatura	15/03/2020	16/03/2020	20/03/2020
PCSJA20-11518 Consejo Superior de la Judicatura	16/03/2020	16/03/2020	20/03/2020
PCSJA20-11521 Consejo Superior de la Judicatura	19/03/2020	21/03/2020	03/04/2020
PCSJA20-11526 Consejo Superior de la Judicatura	22/03/2020	04/04/2020	12/04/2020
PCSJA20-11532 Consejo Superior de la Judicatura	11/04/2020	13/04/2020	26/04/2020
PCSJA20-11546 Consejo Superior de la Judicatura	25/04/2020	27/04/2020	10/05/2020
PCSJA20-11549 Consejo Superior de la Judicatura	04/05/2020	11/05/2020	24/05/2020
PCSJA20-11556 Consejo Superior de la Judicatura	22/05/2020	25/05/2020	08/06/2020
PCSJA20-11567 Consejo Superior de la Judicatura	05/06/2020	08/06/2020	01/07/2020

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad para alegar de conclusión, las partes se pronunciaron de la siguiente forma:

6.1 PARTE DEMANDANTE

Los acápites del alegato de conclusión de la parte demandante son los siguientes:

6.1.1 RECUENTO DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE TRATA EL CASO

El 16 de enero de 2018 el helicóptero MI-17 de matrícula EJC3380 del Ejército Nacional, en cumplimiento de la orden de vuelo proferida por el Batallón de Movilidad y Maniobra de Aviación No. 7, despegó en desarrollo de la misión táctica de aviación "Apoyo de Combate – Movimiento Aéreo" en la ruta de vuelo Caucasia – Segovia – Providencia – Chacón de Liberia – Cerro Occidental – Casa Máquina – Carrisal – Bello, accidentándose en el área general de la vereda La Granja del Municipio de Segovia, pereciendo la totalidad de los ocupantes de la aeronave, entre los que se contaba como pasajero el sargento viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.



6.1.2 DEL ACERVO PROBATORIO RECAUDADO EN EL PROCESO

Hacen parte del expediente las siguientes pruebas documentales y testimoniales respecto de:

A. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

1. Registro civil de nacimiento de ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.
2. Registro civil de nacimiento de YESICA YULIET PAILILLA ARÉVALO.
3. Copia auténtica de las sentencias de primera y segunda instancia emitidas por el Juzgado 16 de Familia de Bogotá y por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, proferidas dentro del proceso de declaración de unión marital de hecho de YESICA YULIETH PAIPILLA ARÉVALO y ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, con constancia de ejecutoria.
4. Declaración con fines extraprocesales de YÉSICA YULIET PAILILLA ARÉVALO sobre su convivencia con ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, conformando una unión marital de hecho entre el 17 de enero de 2015 y el 16 de enero de 2018.
5. Actas de declaración extraprocesal, rendidas ante la Notaría 17 del Círculo de Bogotá, por FLOR ALBA MORALES GAMBA, BLANCA GLADYS MARTÍNEZ y LUZ ANGELA CHAVES PEÑA, sobre la conformación de la unión marital de hecho de YESICA YULIETH PAIPILLA ARÉVALO y ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ; el trato que se daban entre este último y el señor ISRAEL ACERO GARZÓN, como hijo y padre de crianza, respectivamente.
6. Actas de declaración extraprocesal, rendidas ante la Notaria Séptima del círculo de Bogotá, por LEIDY CAROLINA BARRETO GARZÓN, BETSSY JULIETH GAMA VILLAMIL y HÉCTOR MANUEL BEJARANO URREGO, sobre la conformación de la unión marital de hecho de YESICA YULIETH PAIPILLA ARÉVALO y ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.

B. LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA Y LA VINCULACIÓN DE LA HOY VÍCTIMA, SEÑOR SARGENTO VICEPRIMERO ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ AL EJÉRCITO NACIONAL

1. Certificación del 3 de abril de 2019 que acredita la propiedad del Ejército Nacional sobre la aeronave MI-17 de matrícula EJC3380.
2. Orden Administrativa de Personal 1234 del Comando Ejército para el 1 de marzo de 2016, por medio de la cual se asciende al grado inmediatamente superior a un personal de suboficiales de esa fuerza, entre los que se incluye al Sargento Viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.
3. Oficio 2018-3130-5243-91-MDN-CGFM-COEJEC-SECEJ-JEMGFCOPER-DIPER-1.10, del 21 de marzo de 2018 del Jefe Departamento Jurídico Integral del Ejército Nacional, que indica que ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ fue retirado por muerte en misión del servicio, allegando la resolución de retiro e indicando que la última unidad en la que prestó servicios fue el Batallón de Abastecimiento y Servicio de Aviación ubicado en Bogotá D.C.
4. Resolución 0543 del 12 de marzo de 2018 del Ejército Nacional mediante la cual se retiró por muerte de las Fuerzas Militares al señor Sargento Viceprimero del Ejército Nacional ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.
5. Oficio 2018-3060-857891-MDN-CGFM-COEJEC-SECEJ-JEMGF-DIPER-1.9 del 10 de mayo de 2018 mediante el cual se anexa constancia de tiempo de servicio, extracto de hoja de vida y certificado de los últimos haberes devengados por el Sargento Viceprimero del Ejército Nacional ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.
6. Informativo Administrativo por muerte 001 del 23 de enero de 2018 del Sargento Viceprimero del Ejército Nacional ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.



7. Informe Final de la Investigación Técnica del Accidente de la aeronave helicóptero MI 17 EJC 3380, adelantada por el Ejército Nacional, en el que se relaciona el personal que conformaba la tripulación, así como los pasajeros relación en la que se incluye al Sargento Viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (página 7)

6.3.3 LA FALLA DEL SERVICIO QUE SE LE ENDILGA A LA DEMANDADA

1. Registro Civil de Defunción de ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.
2. Certificado de propiedad de la aeronave de matrícula EJC3380
3. Informe Final del Accidente (rendido "una vez compiladas y analizadas todas las evidencias por parte del Grupo de Investigación"), como lo indica el oficio 20185193756093- MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DAVAA-CEAVE-GRIAV-29-29 del 28 de agosto de 2018 dirigido al Comandante de la División de Asalto Aéreo y que menciona que todos los ocupantes de la nave fallecieron y entre los que se incluye al sargento viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (página 8).

De lo consignado en el informe se destaca lo siguiente:

"a. ANTECEDENTES DE VUELO

El día 15 de enero de acuerdo a planeamiento, se iba a realizar el requerimiento aéreo No 2186140174643 MDN-CGFM-COEJC-SEGC-JEMOP-DIV07-CBR14-B3-OP-81 del 14 de enero de 2018, pero por condiciones meteorológicas deterioradas en el sector, se toma la determinación de cancelar y postergarlo para el día siguiente (pag.2)

(...) DINÁMICA DEL IMPACTO - PERFIL DE VUELO., a partir de las grabaciones de voz de cabina y trazas dejadas por el sistema de seguimiento propio con el que contaba la aeronave, con último ajuste altimétrico 30.33 inHG dado por la torre de control (Medellín control); la cual se encuentra en las instalaciones del aeropuerto José María Córdova de Rionegro a una altura promedio de 7000ft. al respecto se indica que se encontraba una capa de nubes atreves de la cual deciden iniciar un descenso desde una altitud de 3500ft. Aproxí, continuar su descenso teniendo la expectativa que encontrarían visual antes de llegar a una altura de 85 mts sobre el terreno, esta indicación la obtendrían de su altímetro de radar; el cual tiene una alarma temprana que alerta con un audio a la tripulación al llegar a la altura ajustada en el instrumento, como la nubosidad se encontraba pegada al terreno, al llegar a los 85mts ajustados en su altímetro de radar no tuvieron visual y siguieron su descenso seguido de un golpe que desconcierta a la tripulación y por lo cual se presume pierden estructura de las palas de rotor principal.

Al recibir el golpe en una de sus palas; ocasiona una pérdida de aérea de sustentación, aumentando la carga en el rotor principal y haciendo perder el balance de la aeronave lo que causa que el piloto en los controles al intentar colocar potencia exceda el ángulo de la perdida de las palas seguido de una perdida de RPM's del rotor principal, perdida de generadores, desconexión del piloto automático seguido por una advertencia de vibraciones peligrosas de motor, lo que lleva a la aeronave a una condición irre recuperable.

Seguido del golpe al rotor principal, la tripulación intenta realizar su ascenso, pero por la pérdida estructural, la aeronave no se logra mantener e inicia a perder revoluciones del motor principal, haciendo que la aeronave impacte al terreno con las características de baja velocidad - ángulo alto. (Página 15).

➤ *Análisis de error humanos*



De acuerdo a los hallazgos encontrados en el sitio del accidente en especial basándonos en el ajuste altimétrico y la diferencia en altura real del punto se logra evidenciar un posible error humano basado en el desconocimiento así:

El objetivo del vuelo IFR en ruta es navegar dentro de los límites laterales de una vía aérea designada a una altitud consistente con las autoridades ATC. La habilidad de volar por instrumentos en el sistema, de conjunto de datos disponibles al aviador dentro de las cartas por instrumentos FM-240CAP4 4-77(4-13).

Las cartas de procedimiento de aproximación por instrumentos (IAP) proveen un descenso IFR desde la estructura de ruta hasta un punto desde donde se puede ejecutar un aterrizaje seguro FM-240 CAP4 4-77 (4-43).” (página25).

➤ *Análisis de error humanos*

“Expectativa inexacta. Los individuos esperaran percibir una cierta realidad y esas expectativas son lo suficientemente fuertes como para crear una percepción falsa de la expectativa. La tripulación en cabeza del piloto al mando tenía la expectativa de encontrar condiciones visuales antes que su radar altímetro le indicara que habían alcanzado los 100 mts, ajuste el cual quedo a 85mts, expectante de tener un margen de seguridad para tener contacto contra el terreno” (pagina28)

"C) ANÁLISIS FACTOR OPERACIONAL

a) Meteorología

Sobre el punto se evidencia que no había sistemas de mal tiempo, solo el cielo fragmentado y cubierto aproximadamente entre 1000 y 10.000 pies, así mismo la presencia de alguna reducción de visibilidad por algún fenómeno como son la neblina y bancos de niebla.

Predominio de viento variable con una intensidad 03nudos (pagina31)

➤ **"4 CAUSA PROBABLE**

Una vez realizado el análisis de los hallazgos, trabajo de campo, recopilación de información y entrevistas, el grupo de investigación de accidentes (GRIAV), determinó que la causa probable del accidente es:

FACTOR HUMANO: (PRECONDICIONES–ESTADO MENTAL) percepción sensorial errónea.

Percepción errónea de un entorno cambiante: Se pudo evidenciar que la tripulación no tenía presente que estaban haciendo un descenso en un terreno quebrado ascendiente en la dirección de vuelo. No se tuvo en cuenta la altura más predominante en el sector, adicionalmente el helicóptero MI-17 1V no tiene un sistema de advertencia gráfico de terreno.

Desorientación especial: dada la falta de efectividad de toda la tripulación en identificar la posición de la aeronave con respecto al terreno dando como resultado una desorientación espacial no reconocida y la decisión de iniciar un descenso en condiciones IMC (instrumental meteorological condition) sin que ningún miembro de la tripulación interviniera.”



ACTOS - ERRORES BASADOS EN EL RENDIMIENTO

Se resalta en el alegato que el procedimiento no se siguió correctamente: La tripulación inició descenso en condiciones y IMC hasta una altura de aproximación (100 metros radar altímetro) que no cumplían con los procedimientos ni objetivos IFR; donde no existe un procedimiento de aproximación por instrumentos, por ende no hay guías verticales ni horizontales, guías en tierra ni cartas de aproximación donde se establezcan los mínimos de aterrizaje que contengan los requerimientos de altitud más bajos donde se asegure el despeje de obstáculos, solamente guiado por la indicación de un radar altímetro que fue colocado con alerta de 85 metros (páginas 32 y 33), tal informe lo suscriben los peritos en la materia, la abogada especialista en derecho aeronáutico, el oficial investigador GRIAV, el Jefe de Grupo de Investigación de Accidentes GRIAV y el Director Centro de Excelencia Aviación.

Conforme al informe técnico rendido por peritos investigadores de accidentes aéreos al servicio de la demandada, concluyen que estando la aeronave a una altura promedio de 7000ft. los miembros de la tripulación "en cabeza del piloto al mando" al evidenciar nubosidad, que les impedía la visibilidad, deciden iniciar un descenso (sin tener presente que estaban haciendo el descenso en un terreno quebrado ascendiente en la dirección de vuelo), con la expectativa, generada por su percepción falsa (por la falta de efectividad de toda la tripulación en identificar la posición de la aeronave con respecto al terreno dando como resultado una desorientación espacial no reconocida y la decisión de iniciar un descenso), que encontrarían visual antes de llegar a una altura de 85 mts sobre el terreno, pero no obstante al descender hasta esa altura no encontraron la visual esperada por lo cual siguieron descendiendo, hasta cuando sienten que la aeronave sufrió un impactó "con las características de baja velocidad ángulo alto.", situación que los desconcierta, luego de lo cual tratan de realizar algunas maniobras que resultan infructuosas lo que lleva a la aeronave a una condición irrecuperable, comportamiento de la tripulación, que este equipo de peritos investigadores califica como error o como percepción errónea y procedimiento no seguido correctamente "basado en el desconocimiento" del "objetivo del vuelo IFR la habilidad de volar por instrumentos en el sistema, de conjunto de datos disponibles al aviador dentro de las cartas por instrumentos. Las cartas de procedimiento de aproximación por instrumentos (IAP), es decir como causa probable del siniestro el factor humano.

Es evidente que está probado que la víctima perdió la vida en una aeronave de propiedad del Ejército Nacional, al momento de la ocurrencia del siniestro se encontraba como pasajero del aerodino, siendo suboficial de esa fuerza, desarrollando una misión oficial y que el accidente ocurrió por el error humano en que incurrió la tripulación de la aeronave

6.3.4 LA MUERTE EN ACCIDENTE AÉREO, EN ESTE CASO CONCRETO, NO CONSTITUYE UN RIESGO PROPIO DE LA ACTIVIDAD MILITAR COMO LO HA VENIDO EXPONIENDO LA DEMANDADA

La demandada sin hacer algún análisis fáctico o probatorio, señala que la víctima al haber sido militar al momento de su fallecimiento, asumió el riesgo de accidente aéreo, lo cual carece de asidero jurídico en este caso concreto, pues el fallecido no era piloto, copiloto o tripulante de la aeronave siniestrada, por lo que el único riesgo asumido es el correspondiente a muerte o lesiones por acción del enemigo o simplemente por su condición de militar en desarrollo de las actividades inherentes.

Ello no aplica en el presente caso en tanto el fallecimiento se produjo como pasajero de una aeronave siniestrada como consecuencia de una probada falla del servicio como se concluye por la demandada en el informe final de la investigación técnica adelantada por ella misma.



De acuerdo con la normatividad y la jurisprudencia, el Estado como propietario de la aeronave es guardián de la actividad peligrosa, frente a lo cual la parte actora sólo tiene que probar que esa actividad le causó daño, sin que se requiera aportar pruebas adicionales sobre las circunstancias que rodearon el hecho dañoso, pues se trata de responsabilidad objetiva, resultando irrelevante la prueba de diligencia y cuidado en la conducción de la aeronave al tratarse de un régimen de responsabilidad objetiva. No obstante, en este caso está plenamente demostrada la falla del servicio dado que el accidente fue provocado por los errores de la tripulación, además de que la aeronave no estaba dotada de un "sistema de advertencia gráfico del terreno" (como se advierte en el Informe Final de la Investigación Técnica del Accidente), que incidió en la producción del siniestro.

La jurisprudencia² ha reconocido que cuando el daño lo padece un miembro de la Fuerza Pública como consecuencia de su traslado en un transporte aéreo, al no tener la guarda material de la nave, la demandada bajo el régimen de riesgo excepcional, aplicable a los militares que resulten muertos en una actividad aérea, "cuando ésta le ha sido asignada para el cumplimiento de sus funciones y el pilotaje no sea ejercido por la misma víctima, o lo que es lo mismo, cuando no tenga la guarda material de la actividad", correspondiendo al piloto la dirección de la máquina.

Lo que ha reiterado la jurisprudencia³ es que cuando quiera que en un accidente aéreo fallece un pasajero, el guardián de la aeronave se hace responsable de los perjuicios causados por esa muerte:

"la Sala en reciente pronunciamiento sobre la responsabilidad del Estado por accidentes aéreos manifestó: "(...) "La conducción de aeronaves, al igual que la manipulación de armas de fuego, el manejo de energía eléctrica o la utilización de vehículos automotores, es considerada una actividad peligrosa, de manera que, en los eventos en que se solicita la reparación de un daño, al demandante le basta acreditar que la actividad peligrosa fue lo que lo causó, y por su parte a la entidad demandada, para exonerarse de responsabilidad debe demostrar la existencia de una causal de fuerza mayor, hecho de la víctima o el hecho de un tercero. Lo anterior, siempre que las pruebas obrantes en el plenario no evidencien una falla en la prestación del servicio, pues bajo este supuesto, el juez tendrá que declararla. Con relación al régimen de imputación aplicable, es menester aclarar que, si bien con anterioridad, la jurisprudencia de esta Corporación manejaba los eventos que implicaban el ejercicio de actividades peligrosas bajo el sistema de falla presunta, lo cierto es que en la actualidad se ha adoptado otro criterio en cuanto al título de imputación jurídica, pues en estos eventos opera un régimen de responsabilidad objetiva, lo que implica, de un lado, que el demandante sólo tiene que probar la existencia del daño antijurídico y que el mismo se originó en el ejercicio de la actividad peligrosa a cargo de la entidad demandada; en esa medida, resulta irrelevante que se pruebe por el demandado que obró con diligencia y cuidado, en razón a que sólo se podrá exonerar de responsabilidad probando la existencia de una causa extraña, como la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero. En este sentido ha sido reiterada la jurisprudencia en señalar que en los eventos en los que el daño es producido por el ejercicio de actividades peligrosas, el régimen aplicable es objetivo, porque el factor de imputación se deriva de la realización directa de una actividad que entraña peligro, de tal manera que en esos supuestos basta que la parte demandante acredite, primero, la existencia del daño antijurídico, y segundo, que el mismo se ha generado como consecuencia de

² Consejo de Estado – Sección Tercera. Sentencia del 13 de junio de 2013. 07001-23-31-000-2001-01356-01(25712). Demandante: Hermógenes Manzanares. Demandado. Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Fuerza Aérea Colombiana.

³ Consejo de Estado – Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 12 de agosto de 2014. Radicación número: 76001-23-25-000-1996-00006-01(18153).



dicha actividad. En ese orden, es menester señalar que la responsabilidad se estructura bajo el hecho cierto de que la actividad peligrosa hubiere sido ejercida por cuenta de la entidad demandada.

A su vez, a efectos de determinar la responsabilidad de los daños causados en esta clase de situaciones, es preciso identificar quién ejerce la guarda material sobre la actividad o la cosa peligrosa, puesto que tal circunstancia establece las directrices del título de imputación bajo el que debe analizarse el supuesto (....)Es menester destacar que, en los casos de daños ocasionados por la materialización de los riesgos propios de la actividad peligrosa, en la que sufre un menoscabo quien no tiene la guarda material sobre una actividad, la reparación debe ser adoptada bajo el régimen de responsabilidad objetiva (...) de lo anterior se infiere que el régimen de responsabilidad objetivo por riesgo excepcional resulta aplicable al funcionario de las fuerzas militares que resulte lesionado o muerto en una actividad aérea, cuando ésta le ha sido asignada para el cumplimiento de sus funciones y el pilotaje no sea ejercido por la misma víctima, o lo que es lo mismo, cuando no tenga la guarda material de la actividad. En efecto, en estos supuestos la responsabilidad está fundamentada no en el desequilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas –tal y como ocurre en el título jurídico del daño especial– ni en el desconocimiento de la carga obligacional de la administración pública –falla del servicio– sino en la concreción o materialización de un riesgo de naturaleza excepcional que asociado al ejercicio de una actividad o instrumento peligroso tiene una alta probabilidad de irrogar daños que no se encuentran en la obligación de soportar. En ese orden de ideas, en este tipo de escenarios en los que un agente estatal no asume directa y voluntariamente la actividad peligrosa (V.gr. manejo o conducción de aeronaves), no se le puede señalar que haya sido un riesgo asumido por la víctima, de allí que sea preciso resarcir el daño causado. "Acogiendo el anterior criterio jurisprudencial, en el cual se deja claro que la conducción de aeronaves es considerada una actividad peligrosa y partiendo del hecho cierto que la víctima se encontraba a bordo de la aeronave como pasajera, es decir, no ejercía la guarda material sobre la actividad peligrosa le es aplicable un régimen objetivo."

6.3.5 RESPECTO DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A LOS DEMANDANTES FRENTE A LA MUERTE DEL SARGENTO VICEPRIMERO DEL EJÉRCITO NACIONAL ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.)

1. Oficio 2018 3060 857861 MDN CGFM COEJEC SECEJ JEMGF DIPER 1.9 del 18 de mayo de 2018 que anexa constancia de tiempo de servicio, extracto de la hoja de vida y certificado de los últimos haberes devengados por el fallecido ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.
2. Actas de declaración extraprocesal rendidas ante la Notaría 17 del Círculo de Bogotá por FLOR ALBA MORALES GAMBA, BLANCA GLADYS MARTÍNEZ y LUZ ANGELA CHAVES PEÑA, sobre la conformación de la unión marital de hecho entre YESICA YULIET PAIPILLA ARÉVALO y ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ; el trato que se daban entre este último y el señor ISRAEL ACERO GARZÓN, como hijo y padre de crianza, respectivamente y sobre los perjuicios de índole inmaterial sufridos por los demandantes ante la muerte del señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.
3. Actas de declaración extraprocesal rendidas ante la Notaría 7 del Círculo de Bogotá por LEIDY CAROLINA BARRETO GARZÓN, BETSSY JULIETH GAMA VILLAMIL y HÉCTOR MANUEL BEJARANO URREGO, sobre la conformación de la unión marital de hecho de YESICA YULIET PAIPILLA ARÉVALO y ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ; y sobre los perjuicios de índole inmaterial y material sufridos por esta compañera permanente ante la muerte del señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.
4. Testimonios de HÉCTOR MANUEL BEJARANO URREGO, BETSSY JULIETH GAMA VILLAMIL y BLANCA GLADYS MARTÍNEZ que acreditan la conformación de la unión



marital de hecho entre YESICA YULIET PAIPILLA ARÉVALO y ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ el trato que se daban entre este último y el señor ISRAEL ACERO GARZÓN, como hijo y padre de crianza, respectivamente y sobre los perjuicios de índole moral y de la vida de relación causados a los demandantes: YESICA YULIET PAIPILLA ARÉVALO (compañera permanente), GLADYS ELENA RODRÍGUEZ SÁNCHEZ (madre) y ISRAEL ACERO GARZÓN (padre de crianza) con la muerte del señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ y los materiales causados a la citada compañera permanente con esa misma muerte.

Queda entonces demostrado con este caudal probatorio el perjuicio de índole moral, a la vida de relación, alteración a la vida de agrado o desagrado, o de la alteración de las condiciones de existencia y materiales, por lo que se debe acceder a las pretensiones de la demanda por falla del servicio probada o bajo la teoría de responsabilidad objetiva.

6.2 PARTE DEMANDADA

Los acápites del alegato de conclusión de la parte demandada se resumen a continuación:

6.2.1 LO QUE SE PROBÓ

- Que el 16 de enero de 2018, de acuerdo con la orden de vuelo No. 07180055, el helicóptero militar MI-17 EJC 3380 se encontraba en desarrollo de una misión táctica de aviación.
- Como pasajeros de esa aeronave iban el señor soldado profesional NELSON JAVIER CASALLAS LEÓN y el señor Sargento RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ ALEXANDER.
- Que la aeronave tuvo un accidente en el que perdieron la vida todas las personas que viajaban en esta.

6.2.2 LO QUE NO SE PROBÓ

- A partir de la pruebas allegadas no es posible determinar en qué consistió la falla del servicio, pues de lo único que efectivamente existe certeza es de que el día de los hechos miembros del Batallón de Abastecimiento y Servicios para la Aviación, incluidos los señores CASALLAS LEÓN y RODRÍGUEZ ALEXANDER, estaban en cumplimiento de una orden de operaciones de la cual se presume su legalidad por no haber sido desvirtuada bajo ninguna óptica y que el accidente ocurrido configura claramente un riesgo propio del servicio, por el actuar indebido de grupos al margen de la ley (sic), situación a partir de la cual no es posible concluir que exista ningún tipo de responsabilidad por parte de la entidad accionada.

6.2.3 RIESGOS PROPIOS DEL SERVICIO

No obra prueba de que la actividad desarrollada por el sargento RODRÍGUEZ no fuera parte de los riesgos propios asumidos voluntariamente al ingresar a la Fuerza y que el mismo degenera a) de una acción, omisión o extralimitación de la administración, o b) de un rompimiento del equilibrio de la igualdad de las cargas públicas frente a sus compañeros o incremento del riesgo en su persona; por el contrario, se puede observar la acción diligente de la fuerza tan es así que se le prestó al demandante toda la atención médica que necesitó para la recuperación de la lesión alegada (sic).

Para el caso de marras frente a los daños sufridos por el señor Sargento RODRÍGUEZ Alexander, la declaración de responsabilidad de la demandada será posible cuando aquéllos son el resultado de hechos que exceden el riesgo propio de las actividades que asumen voluntariamente, lo anterior teniendo en cuenta que LA DECISIÓN DE INCORPORACIÓN QUE LIBREMENTE HAN TOMADO CONSTITUYE UN RIESGO PROPIO DE LA ACTIVIDAD QUE



DICHOS SERVIDORES PÚBLICOS ORDINARIAMENTE DESPLIEGAN, de allí que cuando el aludido riesgo se concreta, no resulte jurídicamente viable atribuirle al Estado tal responsabilidad, salvo en aquellos casos en los cuales se demuestre que la lesión devienen del acaecimiento de una falla en el servicio o de la materialización de un riesgo excepcional al cual se hubiere visto sometido el militar profesional afectado, riesgo de mayor entidad que aquel al cual se hubieren visto expuestos sus demás compañeros en el desarrollo de la misión encomendada, hechos que por supuesto deben estar plenamente probados por la parte actora.

En el caso de los miembros de las Fuerzas Armadas o de cualquier organismo similar, el común denominador está constituido por el ELEVADO NIVEL DE RIESGO PARA LA INTEGRIDAD DE SUS SERVIDORES es por ello que se estableció un régimen prestacional de naturaleza especial que reconoce la circunstancia de riesgo particular connatural a sus actividades por lo que se hallan amparados por una normatividad que, en materia prestacional y de protección de riesgos, habitualmente consagra garantías, derechos y prestaciones que superan las previstas en las normas que, en este ámbito, resultan aplicables al común de los servidores del Estado; sin que en principio resulte posible deducir responsabilidad adicional al Estado por razón de la producción de los consecuentes daños.

Se tiene entonces que el sargento RODRÍGUEZ tenía una relación laboral y prestacional con la demandada, situación que hace nacer la presunción de aceptación de un alto riesgo, en atención a que su ingreso fue voluntario y con pleno conocimiento de las implicaciones que trae consigo asumir el reto de ser militar en un país con un conflicto armado interno como el que vive Colombia.

En este sentido el Consejo de Estado en sentencia del 18 de junio de 2008 proferida dentro del radicado 15837 señaló:

"Los Miembros de la Fuerza Pública – militares, agentes de la Policía Nacional, que a iniciativa propia eligen desempeñarse como tales, asumen, o al menos comparten con el Estado, todos los riesgos que sobre ellos puedan materializarse en el cumplimiento del servicio que voluntariamente escogieron asumir. De manera que, que el agente que decide someterse a la prestación del servicio militar o de policía, en el entendido de que conoce el riesgo propio de su trabajo, es titular de una relación laboral con el Estado y detenta derechos legales y reglamentarios de esta naturaleza, que se evidencian y pueden hacerse efectivos cuando ocurren daños vinculados a las actividades ordinarias del riesgo propio de su trabajo. Ha precisado esta Corporación que la responsabilidad patrimonial del Estado respecto de los daños que padecen este tipo de agentes voluntarios se configura cuando "el daño se produce en forma independiente a la prestación ordinaria o normal del servicio por que ha sido causado por una falla del servicio", evento en el cual el funcionario o el militar en su caso que la sufre o sus damnificados tiene derecho a ser indemnizados en su plenitud. Se aprecia así que la irregularidad que podría dar origen a la responsabilidad patrimonial del Estado, que cabe considerar ajena a la relación laboral, a la que se denomina a forfait (a cargo del empleador y predeterminada legalmente), es la que ocurre en forma independiente a la prestación ordinaria o normal del servicio o por fallas del servicio ajenas al trabajo profesional propio del agente."

Todo lo anterior, nos lleva a concluir que en efecto que configuró un riesgo propio del servicio, porque a pesar de que Ejército cumplió con los protocolos militares en todo momento, la estrategia de la guerrilla tuvo éxito al lograr atacar a este grupo de militares (sic).



La demanda carece de fundamento jurídico si se tiene en cuenta que el señor Casallas León, en desarrollo de un acto del servicio y en relación con el mismo, perdió su vida, por ese solo hecho no puede ser imputado al Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por concepto de responsabilidad patrimonial, a título de falla en el servicio.

6.2.4 DAÑO NO IMPUTABLE AL ESTADO. RIESGO PROPIO DEL SERVICIO

De conformidad con el ordenamiento jurídico, la declaratoria de responsabilidad de la Administración Pública exige verificar la configuración de los presupuestos previstos en el Artículo 90 de la Constitución Política.

Es necesario entonces que se demuestre el daño antijurídico y la imputación fáctica y jurídica a la Administración. Debe constatarse además en un primer momento la antijuridicidad del daño, correspondiendo al juez hacer un "juicio de imputabilidad", que le permita encontrar un título jurídico diferente de la simple causalidad material que justifique la decisión a tomar, es por ello por lo que dentro del nuevo modelo en que se desarrolla la responsabilidad patrimonial del Estado, se parte de un concepto objetivo de acción, y por ende, la atribución fáctica de la misma ostenta igual naturaleza (imputación objetiva).

Sobre la imputabilidad del daño la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 18 de febrero de 2010, proferida dentro del radicado 18274, señaló:

"Los ingredientes normativos (imputación fáctica e imputación jurídica) tienen como propósito controlar la incertidumbre que genera el empleo de las teorías causales propias de las ciencias naturales, frente a la asignación de resultados de las ciencias sociales. Por lo tanto, la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuando un resultado en el plano material es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios a partir de la verificación de una culpa (falla); o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas."

En el presente caso, la declaración de responsabilidad solo procede cuando el daño deriva de hechos que exceden el riesgo propio de las actividades voluntariamente asumidas por quienes se vinculan voluntariamente al servicio, de forma que cuando dicho riesgo se concreta, no es jurídicamente viable que el Estado asuma esta responsabilidad, salvo en aquellos casos en que se demuestre que la lesión deviene de una falla del servicio o de la materialización de un riesgo excepcional al cual se hubiere visto sometido el militar profesional afectado, riesgo de mayor entidad que aquel al cual se hubieren visto expuestos sus demás compañeros en el desarrollo de la misión encomendada, hechos que deben estar plenamente probados por la parte actora.

En el caso concreto resulta claro que no existió una falta de planeación, conocimiento, previsión, entrenamiento o desconocimientos de la unidad y del mismo Sargento ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D) y el soldado NELSON JAVIER CASALLAS (Q.E.P.D), bien es cierto se encontraban en el servicio como consecuencia del mismo, es decir se encontraba en desempeño de sus actividades cotidianas, porque para ello son entrenados estos grupos de hombres; por lo cual al poner en duda la legalidad de la



operación en la cual participaba el actor se debe probar tal manifestación frente a una situación inherente a la peligrosidad de la profesión que el sr. ALEXANDER RODRÍGUEZ y NELSON JAVIER CASALLAS, escogieron para desarrollar.

En el caso de los miembros de las Fuerzas Armadas o de algún organismo similar, el común denominador está constituido por el elevado nivel de riesgo para la integridad de sus servidores es por ello que se estableció un régimen prestacional de naturaleza especial que reconoce la circunstancia de riesgo particular conatural a sus actividades por lo que se hallan amparados por una normatividad que, en materia prestacional y de protección de riesgos, habitualmente consagra garantías, derechos y prestaciones que superan las previstas en las normas que, en este ámbito, resultan aplicables al común de los servidores del Estado; sin que en principio resulte posible deducir responsabilidad adicional al Estado por razón de la producción de los consecuentes daños; por lo cual no son de recibo los argumentos de la parte actora.

6.2.5 AUSENCIA DE UNA FALLA EN EL SERVICIO DE LA ENTIDAD

En el presente caso llama la atención la ausencia total de medios de prueba que acrediten la presunta falla del servicio de la demandada, carga probatoria que compete exclusivamente al demandante de conformidad con lo ordenado por el Artículo 167 del Código General del Proceso, so pena de la denegación de sus pretensiones.

Sobre el contenido de esta norma ha dicho la doctrina⁴ lo siguiente:

"(...) Pero, simultánea e indirectamente, dicha regla determina qué hechos debe probar cada parte para no resultar perjudicada cuando el juez la aplique (a falta también de prueba aportada oficiosamente o por la parte contraria, dada la comunidad de la prueba, que estudiamos en el núm. 31, punto 4), puesto que, conforme a ella, la decisión debe ser adversa a quien debería suministrarla, y, por tanto, le interesa aducirla para evitar consecuencias desfavorables. (...)"

Esta carga procesal, implica la autorresponsabilidad de las partes por su conducta durante el proceso, tendiente a arrimar la prueba de los hechos que la benefician y a controvertir la de aquellos que han sido acreditados por la parte contraria y que pueden perjudicarla; en este orden de ideas, puede decirse que a las partes le es dable colocarse en una total o parcial inactividad probatoria por su propia cuenta y riesgo. Claro está, que de acuerdo con las pruebas que se le presenten al juzgador este tiene una regla de conducta, en virtud de la cual, cuando falta la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que una parte invoca a su favor, debe fallar de fondo y en contra de esa parte⁵.

De acuerdo con lo anterior y dado que la parte actora aduce que el daño fue padecido como consecuencia directa de acciones y omisiones de miembros del Ejército Nacional, por cuanto afirma existió falla en la ejecución de la operación, estando entonces obligada la demandante a acreditar con elementos materiales probatorios que resultan indispensables para imputar el título que se adecúa con los hechos de la demanda y que brillan por su ausencia.

Al no existir sustento probatorio suficiente, debe desestimarse cualquier posibilidad de acceder a las pretensiones de la demanda.

⁴ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial, Tomo I. Bogotá: Editorial Temis, Quinta Edición, 2006. p.405, 406.

⁵ DEVIS ECHANDÍA, Hernando; Compendio de Derecho Procesal. Pruebas Judiciales, Décima Edición; Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, 1994, T.II, p. 27.



Se destaca que el personal que conforma las unidades móviles se encuentra entrenado física y psicológicamente para estas misiones; por lo que ante la ausencia de pruebas que permita endilgar responsabilidad a la demandada, por lo que las pretensiones carecen de asidero jurídico o fáctico, por lo que las excepciones propuestas deben declararse como probadas.

Deben denegarse las pretensiones de la demanda en tanto el daño sufrido por los demandantes no es imputable a la demandada pues se trata de un riesgo propio del servicio.

7. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

Del concepto de la Agencia del Ministerio Público se extraen las siguientes consideraciones:

"6.3. DEL CASO CONCRETO

En cuanto al daño, obra registro civil de defunción correspondiente a ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, (fl. 36) que acredita la muerte de éste como hecho generador.

Obra concepto jurídico del 02 de marzo de 2018, referente al retiro del servicio activo por muerte del Sargento Viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), (fl. 45).

Resolución N° 00543 del 12 de marzo de 2018, por medio de la cual se retira del servicio activo a un personal de las fuerzas militares, entre otros, al Sargento Viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.) debido a su muerte (fls. 42 a 44).

En relación con la imputación del daño a la demandada, obra vinculación del señor Alexander Rodríguez Rodríguez como víctima directa con el Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, obra Constancia del 09 de mayo de 2018, referente al tiempo de prestación del servicio del Sargento Viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), (fl. 47) y extracto de la hoja de vida del 09 de mayo de 2018, (fls. 48 al 51).

Está demostrada la propiedad del helicóptero accidentado, mediante Certificación del 03 de abril de 2018, en el que se deja constancia de la compra del helicóptero MI 17, de matrícula EJC 3380 por parte del Ejército Nacional el día 01 de abril de 1998 (fl. 88).

En relación con la actividad desarrollada por el uniformado en el Ejército y la misión que le había sido encomendada para el día de ocurrencia de los hechos, reposan en el expediente respuestas a derechos de petición del 19 de abril de 2018, en la cual se indica que el SV Alexander Rodríguez Rodríguez se desempeñaba como Técnico de Combustibles y que para el día del accidente, 16 de enero de 2018, se encontraba a bordo del Helicóptero M117 matrícula EJC3380 "(...) como PAX, personal trasladado en movimiento aéreo para desempeñarse como soporte logístico de combustible (...) el desarrollo de la misión: Apoyo de combate, configuración: Movimiento aéreo en apoyo a la séptima División. Cuya finalidad iniciar abastecimiento de las unidades del batallón de infantería (...)" (fls. 91 a 94).

Obra Orden de vuelo del 16 de enero de 2018, N° 07180055, en la que se traza la ruta de vuelo para el helicóptero EJC 3380, así: Caucasia-Segovia-Providencia-Chacón de Liberia-Cerro Occidental-Casa Maquina-Carrizal-Bello, en la que se



consignó la siguiente observación: (...) transporte de personal según requerimiento N° 20186140174643 (...)”.

Obra Informe administrativo por muerte N° 001 del 23 de enero de 2018, del que se extrae la siguiente información:

"(...) De conformidad con el registro civil de defunción N° 03804862 emitido por la Notaría 21 del Circuito de Medellín, adiado el 23 de enero de 2018, se establece como de muerte el día 16 de enero de 2018 a las 09:40 horas. En mencionada fecha de acuerdo con la orden de vuelo N° 07180055 proferida por el Batallón de Movilidad y Maniobra de Aviación N° 7, el helicóptero militar MI-17 EJC 3380 se encontraba en desarrollo de la misión táctica de aviación "Apoyo de Combate-Movimiento Aéreo" en la ruta de vuelo Caucasia-Segovia-Providencia-Chacón de Liberia-Cerro Occidental-Casa Maquina-Carrizal-Bello. En dicha aeronave se encontraba como pasajero el señor Sargento Viceprimero Alexander Rodríguez Rodríguez (Q.E.P.D), quien lamentablemente perdió la vida como consecuencia del accidente de la aeronave EJC 3380. El suboficial se encontraba realizando labores de mantenimiento a los equipos y plantas de suministro de combustible ubicadas en los puntos de tanqueo del Batallón de Movilidad y Maniobra de Aviación N° 7 y, el objeto del movimiento aéreo era precisamente el de trasladar al personal hasta uno de los puntos (...)", (fl. 53).

Ahora bien, en relación con la causa probable del accidente, el Informe final del accidente se concluye lo siguiente:

"(...) PERFIL DE VUELO. En el perfil de vuelo creado a partir de las grabaciones de voz de cabina y trazas dejadas por el sistema de seguimiento propio con el que contaba la aeronave (Spider TRACK), con el último ajuste altimétrico 30.33 inHg dado por la torre de control (Medellín control); la cual se encuentra en las instalaciones del aeropuerto José María Córdova de Rio Negro a una altura promedio de 7000 ft.

Se encuentran con una capa de nubes a través de la cual deciden iniciar un descenso desde una altitud de 3500 ft aprox. continuar su descenso teniendo la expectativa que encontrarían visual antes de llegar a una altura de 85 mts sobre el terreno, esta indicación la obtendrían de su altímetro de radar, el cual tiene una alarma temprana que alerta con un audio a la tripulación al llegar a la altura ajustada en el instrumento, como la nubosidad se encontraba pegada al terreno, al llegar a los 85 mts ajustados en su altímetro de radar no tuvieron visual y siguieron su descenso, seguido de un golpe que desconcierta a la tripulación y por el cual se presume pierden estructura de las palas del rotor principal.

Al recibir el golpe en una de sus palas; ocasiona una pérdida de área de sustentación, aumentando la carga en el rotor principal y haciendo perder el balance de la aeronave lo que causa que el piloto en los controles al intentar colocar potencia exceda el ángulo de pérdida de las palas seguido de una pérdida de RPM's del rotor principal, pérdida de generadores, desconexión del piloto automático seguido por una advertencia de vibraciones peligrosas de motor, lo que lleva a la aeronave a una condición irrecuperable.

Seguido del golpe al rotor principal, la tripulación intenta realizar un ascenso, pero por la pérdida estructural, la aeronave no se logra mantener e inicia a



perder Revoluciones del rotor principal, haciendo que la aeronave impacte al terreno con las características de Baja velocidad-Angulo Alto.

(...)

4. CAUSA PROBABLE. Una vez realizado el análisis de los hallazgos, trabajo de campo, recopilación de información y entrevistas, el grupo de investigación de accidentes (GRIAV), determinó que la causa probable del accidente es: FACTOR HUMANO: (...) Percepción errónea de un entorno cambiante: Se pudo evidenciar que la tripulación no tenía presente que estaban haciendo un descenso en un terreno quebrado ascendente en la dirección del vuelo. No se tuvo en cuenta la altura más predominante en el sector, adicionalmente el helicóptero MI-17 1V no tiene un sistema de advertencia gráfico de terreno.

Desorientación espacial: Dada la falta de efectividad de toda la tripulación en identificar la posición de la aeronave con respecto al terreno dando como resultado una desorientación espacial no reconocida y la decisión de iniciar un descenso en condiciones IMG (instrumental meteorological condition) sin que ningún miembro de la tripulación interviniera.

ACTOS-ERRORES BASADOS EN EL RENDIMIENTO.

Procedimiento no seguido correctamente: la tripulación inició descenso en condiciones IMC hasta una altura de aproximación (100 mts radar altímetro) que no cumplían con los procedimientos ni los objetivos IFR; donde no existe un procedimiento de aproximación por instrumentos, por ende no hay guías verticales ni horizontales, guías en tierra ni cartas de aproximación donde se establezcan los mínimos de aterrizaje que contengan los requerimientos de altitud más bajos donde se aseguren el despeje de obstáculos, solamente guiado por la indicación de su radar altímetro el cual fue colocado con alerta de 85 mts (...)"

De acuerdo con las pruebas descritas, para la fecha del accidente el señor Alexander Rodríguez Rodríguez estaba vinculado al Ejército Nacional como sargento viceprimero; el día del accidente en el que perdió la vida se transportaba como pasajero en una aeronave de propiedad del Ejército, movimiento aéreo que se llevó a cabo para trasladar al personal técnico a uno de los puntos de tanqueo del Batallón de Movilidad y Maniobra de Aviación N° 7; el señor Alexander Rodríguez hacía parte de ese personal que desempeñaba la labor de mantenimiento a los equipos y plantas de suministro de combustible ubicadas en los puntos de tanqueo.

Según el Informe Final del accidente, la causa probable del mismo fue una falla humana, dado que la tripulación no tuvo presente que estaba haciendo un descenso en un terreno quebrado ascendente en la dirección del vuelo, y no tuvo en cuenta la altura más predominante en el sector, decidiendo efectuar un descenso en condiciones IMG (instrumental meteorological condition).

Con ello, en el presente caso es aplicable como título de imputación el de falla del servicio, en la medida en que el accidente se atribuyó a un error de la tripulación que habría dado lugar a su desorientación espacial, sin que contribuyera a la causación del daño algún otro evento de tipo externo como condiciones climáticas adversas o un combate.



En relación con el daño que aducen los accionantes, obra el registro civil de nacimiento correspondiente a ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, en el que se evidencia que su madre es la señora GLADYS ELENA RODRÍGUEZ SANCHEZ, (fl. 35).

Reposa copia auténtica de las sentencias de primera y segunda instancia emitidas por el Juzgado 16 de Familia de Bogotá y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., de declaración de unión marital de hecho de YESICA YULIETH PAIPILLA ARÉVALO y ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, así como la constancia de que estas se encuentran en firme y debidamente ejecutoriadas, siendo la última del 04 de febrero de 2020, (fls. 55 a 62).

Obran declaraciones en relación con la aflicción de los familiares de la víctima directa y con la relación del fallecido con Israel Acero Garzón como su padre de crianza.

Flor Alba Morales Gamba se refirió a la afectación moral que sufrió el núcleo familiar de del Sargento Viceprimero del Ejército Nacional ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.) con su muerte, y en particular sobre la relación del fallecido con el señor ISRAEL ACERO GARZON como padre de crianza y la aflicción de este con su deceso.

Los señores Betssy Julieth Gama Villamil y Héctor Manuel Bejarano Urrego se refirieron a la afectación moral que sufrió la señora YESICA YULIETH PAIPILLA AREVALO y a la relación sentimental que ellos sostenían con el señor Alexander Rodríguez de forma previa a la fecha de ocurrencia de los hechos, y además indicaron y que el señor Alexander Rodríguez daba soporte económico a la señora YESICA YULIETH PAIPILLA AREVALO (fl. 68).

Dentro de los porcentajes señalados por la jurisprudencia del Consejo de Estado sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014 exp. 26251, dependiendo del nivel de parentesco, que para el caso sería el nivel 1; en cuanto al perjuicio fisiológico, este concepto corresponde actualmente el daño a la salud, no aplicable en el caso examinado en tanto se predica de una lesión a la integridad y solamente en relación con la víctima directa.

Y respecto de los perjuicios materiales, ante la acreditación del soporte económico dado por el señor Alexander Rodríguez (qepd) a su compañera permanente, procede su reconocimiento con la aplicación de la fórmula para ello definida por la jurisprudencia del Consejo de Estado señalados en la jurisprudencia vigente⁶.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

De conformidad con los argumentos planteados, esta agencia del Ministerio Público pone a consideración del Honorable Despacho acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Obra Constancia del 09 de mayo de 2018, correspondiente al salario percibido para el mes de abril de 2018 por el Sargento Viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.) (fl. 52).

En consideración de esta agencia del Ministerio Público está demostrado el daño, y en cuanto a su reparación procede el reconocimiento de los perjuicios morales."

⁶ Sentencia de unificación de jurisprudencia del 22 de abril de 2015. Sección Tercera del Consejo de Estado. Radicación 15001-23-31000-2000-03838-01(19146).



8. CONSIDERACIONES

Pasa a resolverse el problema jurídico y a emitirse pronunciamiento de fondo acerca de las pretensiones de la demanda.

8.1 TESIS DE LAS PARTES

La parte actora sostiene que el daño derivado de la muerte del señor Sargento Viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, producida como consecuencia del siniestro de la aeronave que lo transportaba, resulta antijurídico en tanto deriva de una fuente de responsabilidad objetiva por actividad peligrosa o por falla en el servicio que está debidamente probada.

La autoridad accionada se opone a la prosperidad de las pretensiones indicando que el mencionado uniformado había asumido el riesgo propio del servicio, al tiempo que en el alegato de conclusión agrega que el hecho obedeció a un exitoso ataque de la guerrilla y además que la atención médica prestada fue adecuada.

La Agencia del Ministerio Público indica que las pretensiones de la demanda deben prosperar de forma parcial al estar probada la falla del servicio en virtud del error humano en que incurrió la tripulación de vuelo del helicóptero siniestrado.

8.2 PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente caso se circunscribe en determinar si los perjuicios sufridos por el núcleo familiar del señor sargento viceprimero del Ejército Nacional ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ son de naturaleza antijurídica, bajo el entendido de que el accidente que causó su fallecimiento se produjo como consecuencia de una falla en el servicio o si por el contrario se trata de un riesgo inherente al desarrollo de la profesión militar y por lo tanto asumido de manera voluntaria.

8.3 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

El Artículo 90 de la Constitución Política como cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado prevé lo siguiente:

"ARTÍCULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."

La jurisprudencia y la doctrina han interpretado esta disposición reconociendo la existencia de tres elementos que necesariamente deben concurrir para que se estructure la responsabilidad patrimonial del Estado:

- a. La ocurrencia de un hecho dañoso
- b. La consecuente ocurrencia de un daño antijurídico
- c. La ocurrencia de una falla en el servicio que pueda ser atribuida a una autoridad pública y que sirva como nexo causal entre los dos elementos anteriores



8.3.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO

No existe controversia entre las partes en cuanto a que el fallecimiento del señor sargento viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ se produjo en un acto del servicio mientras se desplazaba como ocupante del helicóptero mi 17 de matrícula EJC 3380, cuyo siniestro se produjo el 16 de enero de 2018.

Sobre el particular obra en el expediente el Informativo Administrativo por Muerte 001 del 23 de enero de 2018 en el que se describen los hechos de la siguiente manera:

"de conformidad con el Registro Civil de defunción No. 03804862 emitido por la Notaría 21 del Circuito de Medellín, adiado 23 de enero de 2018 se establece como fecha de muerte el día 16 de enero de 2018 a las 09:40 horas. en mencionada fecha de acuerdo con la orden de vuelo No. 07180055 proferida por el Batallón de Movilidad y Maniobra de Aviación No. 7 el helicóptero militar MI-19 EJC 3380 se encontraba en desarrollo de la misión táctica de aviación "Apoyo de Combate - Movimiento Aéreo" en la ruta de vuelo Caucasia - Segovia - Providencia - Chacón de Liberia - Cerro Occidental - Casa Máquina - Carrisal - Bello. En dicha aeronave se encontraba como pasajero el señor Sargento Viceprimero Alexander Rodríguez Rodríguez (Q.E.P.D.), quien lamentablemente perdió la vida como consecuencia del accidente de la aeronave EJC 3380."

Este documento brinda certeza acerca de la condición del fallecido como miembro del Ejército Nacional y además la causa de su fallecimiento como pasajero de la aeronave siniestrada, de manera que, se reitera, el hecho dañoso se tiene como demostrado.

8.3.2 ACERCA DEL NEXO CAUSAL - FALLA DEL SERVICIO

La parte actora plantea el nexo causal desde 2 perspectivas, la primera de ellas correspondiente a la actividad peligrosa que supone la operación de aeronaves y la segunda correspondiente a la falla en el servicio, considerando que en ambos casos la autoridad accionada estaría llamada a responder.

lo anterior en tanto al momento de presentar la demanda la parte actora no tenía la posibilidad de acceder al informe final del accidente pues se trata de un documento reservado relacionado con la seguridad nacional por lo que no podía plantear hechos que no podía demostrar.

Sin embargo, dado que corresponde al juez seleccionar el régimen de responsabilidad, en el presente caso dado que el fallecido estaba sometido a una relación legal y reglamentaria con las Fuerzas Militares, y que como militar profesional estaba obligado a soportar los riesgos voluntariamente asumidos e inherentes al ejercicio de su profesión, considera el despacho que este caso puede resolverse de conformidad con el régimen de Falla probada del servicio de conformidad con lo probado.

Se allegó el Informe Final de Accidente del cual se destaca el siguiente aparte:

"(...) PERFIL DE VUELO. En el perfil de vuelo creado a partir de las grabaciones de voz de cabina y trazas dejadas por el sistema de seguimiento propio con el que contaba la aeronave (Spider TRACK), con el último ajuste altimétrico 30.33 inHg dado por la torre de control (Medellín control); la cual se encuentra en las instalaciones del aeropuerto José María Córdova de Rio Negro a una altura promedio de 7000 ft.



Se encuentran con una capa de nubes a través de la cual deciden iniciar un descenso desde una altitud de 3500 ft aprox. continuar su descenso teniendo la expectativa que encontrarían visual antes de llegar a una altura de 85 mts sobre el terreno, esta indicación la obtendrían de su altímetro de radar, el cual tiene una alarma temprana que alerta con un audio a la tripulación al llegar a la altura ajustada en el instrumento, como la nubosidad se encontraba pegada al terreno, al llegar a los 85 mts ajustados en su altímetro de radar no tuvieron visual y siguieron su descenso, seguido de un golpe que desconcierta a la tripulación y por el cual se presume pierden estructura de las palas del rotor principal.

Al recibir el golpe en una de sus palas; ocasiona una pérdida de área de sustentación, aumentando la carga en el rotor principal y haciendo perder el balance de la aeronave lo que causa que el piloto en los controles al intentar colocar potencia exceda el ángulo de pérdida de las palas seguido de una pérdida de RPM's del rotor principal, pérdida de generadores, desconexión del piloto automático seguido por una advertencia de vibraciones peligrosas de motor, lo que lleva a la aeronave a una condición irrecuperable.

*Seguido del golpe al rotor principal, la tripulación intenta realizar un ascenso, pero por la pérdida estructural, la aeronave no se logra mantener e inicia a perder Revoluciones del rotor principal, haciendo que la aeronave impacte al terreno con las características de Baja velocidad-Angulo Alto.
(...)*

4. CAUSA PROBABLE. Una vez realizado el análisis de los hallazgos, trabajo de campo, recopilación de información y entrevistas, el grupo de investigación de accidentes (GRIAV), determinó que la causa probable del accidente es: FACTOR HUMANO: (...) Percepción errónea de un entorno cambiante: Se pudo evidenciar que la tripulación no tenía presente que estaban haciendo un descenso en un terreno quebrado ascendente en la dirección del vuelo. No se tuvo en cuenta la altura más predominante en el sector, adicionalmente el helicóptero MI-17 1V no tiene un sistema de advertencia gráfico de terreno.

Desorientación espacial: Dada la falta de efectividad de toda la tripulación en identificar la posición de la aeronave con respecto al terreno dando como resultado una desorientación espacial no reconocida y la decisión de iniciar un descenso en condiciones IMG (instrumental meteorological condition) sin que ningún miembro de la tripulación interviniera.

ACTOS-ERRORES BASADOS EN EL RENDIMIENTO.

Procedimiento no seguido correctamente: la tripulación inició descenso en condiciones IMC hasta una altura de aproximación (100 mts radar altímetro) que no cumplían con los procedimientos ni los objetivos IFR⁷; donde no existe un procedimiento de aproximación por instrumentos, por ende no hay guías verticales ni horizontales, guías en tierra ni cartas de aproximación donde se establezcan los mínimos de aterrizaje que contengan los requerimientos de altitud más bajos donde se aseguren el despeje de obstáculos, solamente guiado por la indicación de su radar altímetro el cual fue colocado con alerta de 85 mts (...)". (Subrayado del Despacho)

Al haberse concluido que la causa del accidente obedeció a error humano, al producirse la pérdida de conciencia situacional de forma que no se reaccionó correctamente teniendo en cuenta las condiciones climáticas y la topografía de la zona, considera el Despacho que este

⁷ Instrumental Flight Rules – Reglas de vuelo por instrumentos



elemento de la responsabilidad puede tenerse como efectivamente acreditado, pues no corresponde al riesgo asumido el de fallecer en un accidente aéreo derivado de la conducta de la tripulación de vuelo de la aeronave siniestrada.

Sobre el particular, resulta pertinente citar el siguiente aparte jurisprudencial⁸, acerca del régimen aplicable en situaciones de falla del servicio y la operación de aeronaves en misiones militares en condiciones de visibilidad reducida o nula:

"La parte actora pretende que se declare patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por los perjuicios que, a su juicio, se le irrogaron con ocasión de la muerte del soldado profesional Iroldo Calvo Martos, ocurrida el 13 de enero de 2005, en el marco de la operación "Gladiador", en la cual se precipitó a tierra el helicóptero en el que se movilizaba, esto es, el UH60 - EJC167. A juicio de la los demandantes, la muerte objeto de la litis ocurrió como consecuencia de la falla en el servicio que se presentó en el marco de la referida operación, toda vez que se adelantó sin que se tuvieran en cuenta las condiciones climatológicas y de iluminación de la zona, las cuales no eran las idóneas para tal fin, según los informes presentados por el "Comandante de la Misión Aérea", el Comandante de la Brigada de Aviación del Ejército Nacional y el Comandante del Batallón No. 2 contra el Narcotráfico, así como la declaración rendida por el primero de los mencionados en el proceso disciplinario pertinente.

(...)

[L]a Corporación ha tenido la oportunidad de pronunciarse en diversas ocasiones respecto de los daños sufridos por las personas que voluntariamente se vinculan a instituciones como el Ejército Nacional, debido a lo cual asumen funciones relacionadas con la defensa y la seguridad del Estado. Para lo anterior, la Sala ha fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada, según la cual tales circunstancias no dan lugar a indemnizaciones adicionales a las previstas en su régimen laboral (a forfait), excepto en los casos en los que se encuentra probada una falla en el servicio o se acredita que la víctima fue sometida a un riesgo superior a los que normalmente debía afrontar.

Sin embargo, como lo ha sostenido esta Subsección, en los eventos en los que las personas que ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado sufren daños derivados de la conducción de aeronaves, por tratarse esta última de una actividad peligrosa, no es necesario que se pruebe la existencia de una falla del servicio, en cuanto opera un régimen de responsabilidad objetiva que implica, de un lado, que el demandante sólo tiene que probar la existencia del daño y el nexo de éste con el servicio y que el demandado sólo se podrá exonerar de responsabilidad cuando pruebe una causa extraña, como la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero.

Empero, en este tipo de eventos también es posible recurrir al régimen de responsabilidad de carácter subjetivo, ante la necesidad de examinar si cabría un juicio de reproche sobre los actos de las autoridades, lo que se hará en el sub lite, en cuanto se advierte la configuración de una falla en el servicio.

(...)

⁸ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección A. 19 de abril de 2018. Radicado 52001-23-31-000-2006-01708-01(42798). Actor: Alba Martos. Demandado. Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional.



Por último, conviene aclarar que, si el daño es causado a la persona que se encuentra a cargo de la actividad peligrosa, verbigracia la tripulación de la aeronave, no resulta aplicable el régimen objetivo, sino el de falla probada del servicio, por tratarse de una circunstancia que supone la materialización de los riesgos de la función que se ejerce.

(...)

En relación con los parámetros técnicos que, para la época de los hechos, se debían tener en cuenta para los vuelos con equipos de visión nocturna, el Comandante del Batallón de Helicópteros -coronel Peter Santiago Murillo Gallo-, en el "informe preliminar del accidente" del 15 de enero de 2005 indicó que el porcentaje de iluminación mínimo requerido era del 23%, de conformidad con lo establecido en la "directiva operacional de la brigada", pero que en el sub lite este tan sólo alcanzó un 6%. Pues bien, los lentes de visión nocturna, intensifican las imágenes a partir de una luz débil o de "unas condiciones mínimas de iluminación", por manera que el incumplimiento de los parámetros establecidos al respecto tiene un impacto directo en la visibilidad de quien los usa, entendida esta, en el ámbito de la aeronáutica, como la mayor o menor distancia en la que, según las condiciones atmosféricas, se pueden reconocer o ver los objetos. La relación entre iluminación del ambiente y visibilidad se deduce de la finalidad de los lentes analizados, pues estos permiten, a partir de una luz débil, observar elementos que para el ojo humano serían imperceptibles, de ahí que su función no sea otra que la de optimizar la visibilidad del personal militar para ver lo que ocurre a su alrededor y evitar sucesos como el que dio origen al presente proceso, tal como lo ha reconocido el Ejército Nacional.

(...)

El accidente le resulta imputable a la entidad demandada a título de falla en el servicio, en cuanto, desplegó la operación aérea, pese a que las condiciones de iluminación no se encontraban dentro de los parámetros permitidos y que existía una alta probabilidad de que se presentaran lluvias de gran magnitud, circunstancias que tenían la suficiencia de afectar la visibilidad de las personas que tenían a su cargo la operación de los helicópteros y, por ende, la capacidad requerida para mantener el control de las aeronaves. (...) De las pruebas aportadas no puede concluirse que el hecho planteado fuera imprevisible, pues, como se dejó dicho, en el informe presentado por el Comandante del Batallón de Helicópteros se indicó que para el momento del despegue la entidad demandada conocía que las condiciones meteorológicas no eran las idóneas y que dichas condiciones se fueron deteriorando en ruta. (...) para la Sala el soldado profesional Iroldo Calvo Martos murió en el marco de un accidente aéreo en el que se configuró una falla en el servicio, por tal razón, revocará la sentencia de primera instancia y condenará a la entidad demandada a indemnizar el daño irrogado a los demandantes." (Subrayado del Despacho)

Aplicado este criterio al caso concreto, reitera el Despacho que el régimen aplicable al presente caso corresponde al de falla probada del servicio, la cual está acreditada en tanto la causa probable del accidente obedeció a la conducta del personal de vuelo que no dio correcta aplicación a los protocolos de vuelo en condiciones de baja visibilidad, desorientándose y golpeando un objeto con una de las aspas del rotor principal, perdiendo el control de la aeronave y colisionando con el terreno.

Ante esa situación, el sargento viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, no tenía posibilidad de defensa, a pesar de que en la contestación de la demanda y en el alegato de conclusión se indica que se le había entrenado para el efecto, al tiempo que se menciona



una acción del enemigo (que no se especifica en qué consistió ni se aporta algún medio de prueba en tal sentido) o algún hecho de la naturaleza que pueda tenerse como caso fortuito.

8.3.3 ACERCA DEL DAÑO

Se aporta al expediente copia del registro civil de ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, en donde se anota como padres a GLADYS ELENA RODRÍGUEZ SÁNCHEZ (C.C. 41.653.784) y RAIMUNDO RODRÍGUEZ MARROQUÍN (C.C. 422.148).

Se aporta además copia de la providencia del 18 de julio de 2019, mediante la cual el Juzgado Dieciséis de Familia de Bogotá resolvió:

"(...)

TERCERO. DECLARAR que entre la señora YESICA YULIETH PAIILLA AREVALO identificada con cedula de ciudadanía número 1.023.891.466 y el señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.) quien en vida se identificaba con cedula de ciudadanía número 80.114.129, EXISTIÓ UNIÓN MARITAL DE HECHO desde el 17 de enero de 2015 hasta el 16 de enero de 2018, conforme a lo anotado.

CUARTO: DECLARAR, que entre la señora YESICA YULIETH PAIPILLA AREVALO identificada con cédula de ciudadanía número 1.023.891466 y el señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.) quien en vida se identificaba con cedula de ciudadanía número 80.114.129, EXISTIÓ SOCIEDAD PATRIMONIAL, desde el 23 de septiembre de 2016 hasta el 16 de enero de 2018, la que se declara DISUELTA y en estado de Liquidación, por lo anotado."

En segunda instancia, la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá mediante sentencia del 3 de diciembre de 2019 dispuso en lo pertinente:

"PRIMERO.- REVOCAR parcialmente, para modificar el ordinal cuarto de la resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Dieciséis de Familia de Bogotá, el dieciocho (18) de julio de dos mil diecinueve (2019), en el sentido declarar la existencia de la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ y YESICA YULIETH PAIPILLA ARÉVALO, fue conformada a partir del 23 de septiembre de 2015, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia impugnada, en lo que fue objeto de! recurso de apelación.

(...)"

Estos documentos brindan certeza del vínculo de consanguinidad entre la víctima directa, sargento viceprimero ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, y su señora madre GLADYS ELENA RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, lo que permite presumir el daño moral producto del fallecimiento de su hijo.

En el mismo sentido la sentencia mediante la cual se reconoce la existencia de la Unión material de hecho entre JESSICA YULIETH PAIPILLA ARÉVALO y el fallecido ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ permite tener por demostrada la configuración del daño moral, pues éste no ha sido desvirtuado por la autoridad demandada.

En lo que respecta al padre de crianza, considera este despacho que los hechos planteados por la parte actora sobre el particular no han sido desvirtuados en lo que tiene que ver con



el vínculo afectivo que éste tuviera con el fallecido ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, por lo que el daño moral puede tenerse como demostrado.

Sobre la forma de indemnizar este perjuicio, sostiene la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado lo siguiente:

"2.1 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE

Para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio (100 smlmv).

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

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

Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva."



En cuanto al daño material en la modalidad de lucro cesante, se tendrá en cuenta lo planteado por la jurisprudencia⁹ respecto del monto de la indemnización cuando la fuente de la responsabilidad corresponde a la falla en el servicio respecto del personal uniformado de la Fuerza Pública.

"7.2. Perjuicios materiales

Previo a determinar si la demandante tiene derecho al reconocimiento de este tipo de perjuicio, la Subsección considera pertinente referirse al argumento esgrimido por la parte demandada, frente al pago de la indemnización a forfait.

Así las cosas, las funciones que desempeñan los miembros de la fuerza pública, y su exposición a riesgos especiales, se han adoptado medidas legislativas de orden laboral, fundadas en un criterio de igualdad material¹⁰, en las cuales se establece un régimen diferenciado de prestaciones sociales, encontrándose entre ellas la denominada indemnización a forfait. Respecto de la constitucionalidad de estas medidas, la jurisprudencia constitucional ha precisado:

"La existencia de prestaciones especiales a favor de los miembros de la fuerza pública, lejos de ser inconstitucionales, pretenden hacer efectivos los principios de igualdad material y equidad, a partir del establecimiento de unas mejores condiciones que permitan acceder a un régimen pensional más benéfico en tiempo, en porcentajes o en derechos, en aras de equilibrar el desgaste físico y emocional sufrido durante un largo período de tiempo, por la prestación ininterrumpida de una función pública que envuelve un peligro inminente. Pero no se trata de reconocer privilegios o prerrogativas que desborden el contenido prestacional de la garantía a la seguridad social, es decir, la regulación especial que para el efecto establezca, debe enmarcarse dentro del fin constitucional que cumplen los preceptos superiores que la autorizan (C.P. artículos 150, numeral 19, literal e) y 217 y 218), y, además, debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa."¹¹

En este sentido el forfait de pensión o la indemnización a forfait se entiende como aquella prestación social especial, de carácter laboral, que se aplica en favor de los miembros de la fuerza pública cuando les sobrevienen graves lesiones o muerte con ocasión del cumplimiento de los actos de servicio, en otras palabras, cuando el acto lesivo ha tenido lugar en razón a los riesgos ordinarios que la función implica. Por tal

⁹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C. 18 de mayo de 2017. Radicado. 76001-23-31-000-2000-02448-01(36518). Actor: DALGE GEOVANNA CARVAJAL PUERTA. Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

¹⁰ Desde la postura de Alexy, se puede afirmar que tal medida genera una desigualdad la cual es constitucionalmente válida, pues "Si hay una razón suficiente para ordenar un trato desigual, entonces está ordenado un trato desigual", para lo cual expresa dicho autor que "tiene que haber una razón suficiente para las diferenciaciones, que las justifique y que la cualificación de la razón como suficiente es un problema de valoración [...] Que para la admisibilidad de las diferenciaciones tiene que haber una razón suficiente que las justifique significa que, cuando no existe una razón semejante, está ordenada la igualdad de trato [...] No existe ninguna razón suficiente para permitir una diferenciación si todas las razones que hay que tener en cuenta tienen que considerarse como insuficientes. Esto es justo lo que ocurre cuando no se consigue una fundamentación para permitir la diferenciación. Como se ha observado reiteradamente, el principio general de igualdad establece así la carga de la argumentación para los tratos desiguales." ALEXY, Robert. Teoría de los Derechos Fundamentales. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2008. [Traducción de Carlos Bernal Pulido], 2º Edición, pág. 360-362. Lo anterior lleva a sostener que el mandato de trato desigual en el caso de las prestaciones sociales excepcionales en favor de miembros de la fuerza pública está determinado bajo la égida de la existencia de que tales agentes del Estado ejecutan actuaciones que implican un riesgo de lesión de sus derechos.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-432/2004. M.P.: Dr. Rodrigo Escobar Gil.



razón, dicha figura jurídica no es asimilable con la indemnización de perjuicios que se decreta en sede judicial, pues mientras la primera ópera por virtud de la ley y en razón a la existencia de una vinculación laboral especial, la segunda, esto es, la indemnización de perjuicios, tiene su aplicación en los casos en que se precise que el siniestro ha tenido lugar ora por una falla del servicio o bien por haber existido una conducta de la administración que generó una situación de riesgo excepcional para la víctima; por tal razón dichas figuras no son excluyentes ni tampoco la una afecta el reconocimiento y pago de la otra.

De manera que, en el supuesto que la Policía Nacional hubiese reconocido dicha indemnización a la señora Carvajal Puerta, esto no riñe con lo otorgado por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado y futuro, por parte del Tribunal de primera instancia, por la suma de \$282.067.535, discriminada así:

- *Lucro cesante consolidado: \$112.216.404, para lo cual se tuvo en cuenta el periodo comprendido entre la fecha de los hechos, 11 de diciembre de 1999, y la fecha de la sentencia de primera instancia, 11 de febrero de 2008.*
- *Lucro cesante futuro: \$169.851.129,57, para lo cual se tomó el periodo comprendido entre el día siguiente a la fecha de sentencia de primera instancia, 12 de febrero de 2008, y la vida probable del señor Sarmiento Borja.*

(...)"

Según los parámetros establecidos por el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado respecto de las fórmulas para liquidar el lucro cesante consolidado se tiene la siguiente:

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

Para establecer la renta o ingreso mensual, se tomará el salario devengado por la víctima directa en el año de su fallecimiento, esto es la suma de \$3.673.557, como salario base de liquidación, sobre este valor se reconocerá un aumento del 25% por concepto de prestaciones laborales tal como ha orientado el Consejo de Estado, por ende la renta o ingreso mensual equivale \$4.591.946.25, luego sobre dicho valor se tomará el 100% que corresponde a la pérdida de capacidad laboral por muerte, a lo que se resta una cuarta parte que se presume el occiso destinaba a sus necesidades personales, lo que arroja un total de \$3.443.959.69.

Es decir que los valores para desarrollar la fórmula matemática, para el presente caso son los siguientes:

Factor	Valor
Salario devengado por la víctima directa	\$ 3.673.557,00
Prestaciones	\$ 4.591.946,25
% de Pérdida	100,00%
Ra	\$ 3.443.959,69
Fecha de ocurrencia de la muerte	16/01/2018
Fecha del fallo	27/07/2021
Interés puro o técnico	0,004867
n (meses)	42
Indemnización consolidada	160.060.843,16



Se tiene entonces que la indemnización consolidada asciende a la suma de CIENTO SESENTA MILLONES SESENTA MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS CON DIECISÉIS CENTAVOS (\$160.060.843.16).

Este perjuicio material se liquidará desde el día en que se profiere la sentencia condenatoria, hasta la expectativa de vida del señor ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, el cual conforme a la Resolución No. 0110 de 2014 proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia, corresponde a 44.5 años es decir 534 meses, por cuanto para la fecha de la sentencia el fallecido tendría 39 años 8 meses y 15 días cumplidos.

Aplicando los mismos valores respecto de salario y prestaciones así como de pérdida de la capacidad laboral de la fórmula anterior, se tiene lo siguiente aplicada la fórmula matemática que ha venido empleando el Consejo de Estado, esto es:

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

Los valores para desarrollar la fórmula matemática son los siguientes:

Factor	Valor
Salario	\$ 3.673.557,00
Prestaciones	\$ 4.591.946,25
% de Pérdida	100,00%
Ra	\$ 4.591.946,25
Menos gastos	\$ 3.443.959,69
Fecha de nacimiento	11/12/1981
Fecha del fallo	27/07/2021
Edad actual	39 años 8 meses 15 Días
Expectativa de vida (años)	39,00
Expectativa de vida (meses)	468,00
Fecha probable de muerte	27/07/2060
Interés puro o técnico	0,004867
n (meses)	467
Lucro cesante futuro	845.661.312,83

Este perjuicio se calcula en OCHOCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y UN MIL TRESCIENTOS DOCE PESOS CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS (\$845.661.312.83).

8.4 CASO CONCRETO

Se resuelve el problema jurídico en el sentido de tener por acreditada la concurrencia de los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado, respecto a los hechos en que falleciera el señor sargento viceprimero del Ejército Nacional ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, pues se acreditó que el accidente obedeció a un error de la tripulación de vuelo al perder conciencia situacional impactar con la aeronave el terreno en condiciones de baja visibilidad, perdiendo entonces el control y precipitándose a tierra.

En virtud de lo anterior se accederá a las pretensiones de la demanda de conformidad con lo explicado en precedencia.



8.5 LA REPARACIÓN DEL DAÑO

Para la reparación del daño se condenará a la autoridad accionada reconocimiento y pago de las siguientes sumas de dinero:

8.5.1 DAÑO MORAL

Demandante	Relación con la víctima directa	Indemnización
Gladys Elena Rodríguez Sánchez	Madre	100 SMLMV
Israel Acero Garzón	Padre de crianza	15 SMLMV
Yesica Yuliet Paipilla Arévalo	Compañera permanente	100 SMLMV

8.5.2 LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

A favor de la compañera permanente, la suma de CIENTO SESENTA MILLONES SESENTA MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS CON DIECISÉIS CENTAVOS (\$160.060.843.16).

8.5.3 LUCRO CESANTE FUTURO

A favor de la compañera permanente, la suma de OCHOCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y UN MIL TRESCIENTOS DOCE PESOS CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS (\$845.661.312.83).

8.6 CONDENA EN COSTAS

Conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se condenará en costas a la parte demandada y se liquidarán por la Secretaría.

Para lo cual se dará aplicación a lo establecido en el Acuerdo No. PSAA16-10554¹² de 5 de agosto de 2016, el cual establece las tarifas de agencias en derecho, las cuales se fijarán en un 3% del valor de la condena.

8.6 COPIAS Y ARCHIVO

Ejecutoriada esta providencia, se enviará el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá para su archivo.

¹² ARTÍCULO 5º. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

- | | |
|-----------------------|--|
| En única instancia. | a. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido.
b. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 8 S.M.M.L.V. |
| En primera instancia. | a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario:

(i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.
(ii) De mayor cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido.

b. Por la naturaleza del asunto. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 10 S.M.M.L.V. |
| En segunda instancia. | Entre 1 y 6 S.M.M.L.V. |



9. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar patrimonialmente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, de los perjuicios derivados de la muerte del señor Sargento Viceprimero del Ejército Nacional ALEXANDER RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.

SEGUNDO: A título de reparación del daño, se condena a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, al pago de las siguientes sumas de dinero:

A favor de la ciudadana YESICA YULIET PAIPILLA ARÉVALO, titular de la C.C. 1.023.891.466, las siguientes sumas de dinero:

- Por concepto de daño moral, suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta providencia.
- Por concepto de lucro cesante consolidado, la suma de CIENTO SESENTA MILLONES SESENTA MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS CON DIECISÉIS CENTAVOS (\$160.060.843.16).
- Por concepto de lucro cesante futuro, la suma de OCHOCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y UN MIL TRESCIENTOS DOCE PESOS CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS (\$845.661.312.83).

A favor de la ciudadana GLADYS ELENA RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, titular de la C.C. 41.653.784, suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta providencia, por concepto de daño moral.

A favor del ciudadano ISRAEL ACERO GARZÓN, titular de la C.C. 17.193.633, suma equivalente a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta providencia, por concepto de daño moral.

TERCERO: Condenar en costas a la parte demandada. Se fijan las agencias en derecho en suma equivalente al tres por ciento (3%) del valor de las pretensiones de la demanda. Líquidense por Secretaría.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, expídase copia de la documentación necesaria para su efectividad a favor de la parte demandante, dentro de los diez (10) días siguientes al cumplimiento ante Secretaría de los requisitos establecidos para el efecto.

QUINTO: Para efecto de notificaciones, términos y comunicaciones, dese aplicación a lo previsto en los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, y el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020.



SEXTO: Se recuerda a las partes que para dar trámite a la recepción de memoriales y de correspondencia, es indispensable seguir las siguientes indicaciones¹³:

1. Enviar la solicitud a la UNICA DIRECCIÓN DE CORREO ELECTRÓNICO AUTORIZADA PARA RECEPCIÓN DE MEMORIALES: correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
2. Incluir los siguientes datos:
 - Juzgado al que se dirige el memorial
 - Número completo de radicación (23 dígitos)
 - Nombres completos de las partes del proceso
 - Asunto del memorial (Oficio, demanda, contestación, recurso, etc.)
 - Documento anexo (máximo 5000 kb). Si el anexo supera este tamaño, deberá incluirse el enlace compartió del drive del usuario, lo cual queda sometido a su responsabilidad. Formato PDF – OCR.
3. El incumplimiento de estos requisitos implicará la devolución del correo al iniciador del mensaje y no se le impartirá trámite.

SÉPTIMO: Para el examen físico del expediente se podrá solicitar cita a través de la dirección de correo electrónico jadmin60bta@notificacionesrj.gov.co, previa justificación de las razones para el efecto y autorización del titular de este, en los términos del aviso que se incluirá con el mensaje de datos mediante el cual se notifique esta providencia. Se atenderán las disposiciones vigentes en materia de aforo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALEJANDRO BONILLA ALDANA
Juez

Firmado Por:

ALEJANDRO BONILLA ALDANA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 60 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

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

Código de verificación: **0493ba0fb2f3bb544302bf4dd9f66e14cca4fa1f8db80bec27955ac4d0c039a0**
Documento generado en 27/07/2021 08:57:57 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

¹³ Requerimientos para recepción de memoriales y correspondencia de la Oficina de Apoyo – Juzgados Administrativos de Bogotá D.C. – Sede Judicial AYDEE ANZOLA LINARES - CAN