

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / COMPETENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA / COMPETENCIA POR RAZÓN DE LA CUANTÍA / DOBLE INSTANCIA / COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala es competente para conocer de este proceso, en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia del 14 de agosto de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare y por tratarse de un proceso de doble instancia por razón de la cuantía, porque la pretensión mayor ascendió a \$2.000'000.000, suma que, para la fecha de presentación de la demanda, era superior a 500 smlmv, según lo previsto en el artículo 198 de la Ley 1450 de 2011, que puso en vigencia anticipada las reglas previstas en el artículo 157 de la Ley 1437 de 2011.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1450 DE 2011 – ARTÍCULO 198 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 157

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / TÉRMINO DE CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / CONTEO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / MUERTE DE CIUDADANO / LESIÓN A CIUDADANO / MUERTE DE CIVIL / LESIÓN A CIVIL / LESIONES PERSONALES / MUERTE DE CIVIL CON ARMA DE FUEGO / DAÑO OCASIONADO POR MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA**

Al tenor de lo previsto por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación permanente o temporal de inmueble por causa de trabajos públicos. En el presente asunto el daño se hace consistir en la muerte del señor (...) y las lesiones padecidas por la señora (...), ocurridas el 4 de octubre de 2009. De modo que el término para interponer la demanda, en principio, transcurrió desde el 5 de octubre de 2009, hasta el 5 de octubre de 2011; no obstante, dicho término quedó suspendido con la solicitud de conciliación extrajudicial radicada en la Procuraduría el 30 de septiembre de 2011, es decir faltando 6 días para que venciera la oportunidad para impetrar la acción. En consecuencia, como la Procuraduría 53 Judicial II Administrativa dio por agotado el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, el 13 de diciembre de 2011, la demandante contaba hasta el 19 de diciembre de ese año para interponer la demanda y comoquiera que esta se radicó el 16 de diciembre de 2011, se impone concluir que se ejerció dentro de la oportunidad prevista en la ley.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 136 / LEY 446 DE 1998 – ARTÍCULO 44

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA EN EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA EN EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / VÍNCULO DE PARENTESCO / VÍCTIMA DIRECTA / LESIÓN A CIUDADANO / LESIÓN A CIVIL / LESIONES PERSONALES / DAÑO OCASIONADO POR MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA**

La señora (...) acudió en calidad de afectada directa por las lesiones sufridas en el operativo del 4 de octubre de 2009, hecho que se encuentra acreditado con las pruebas obrantes en el plenario. Asimismo, demanda en calidad de cónyuge del señor (...), quien murió en dicho operativo. El vínculo matrimonial lo acreditó con el respectivo certificado del registro civil de matrimonio (...). Así, se encuentra legitimada en la causa por activa.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA EN EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA EN EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / EJÉRCITO NACIONAL / MINISTERIO DE DEFENSA**

En cuanto a la legitimación por pasiva, se precisa que la demanda se admitió en contra de la Nación -Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, entidad que tenía interés en controvertir las pretensiones, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, dado que sobre esta recaerían las eventuales consecuencias patrimoniales derivadas de los perjuicios reclamados a título de indemnización en el libelo, por lo que se tiene como parte demandada y cuenta con legitimación en la causa por pasiva para actuar dentro del presente asunto.

**FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 90**

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / PROCESO PENAL / PRUEBA TRASLADADA DE PROCESO PENAL / VALORACIÓN DE LA PRUEBA TRASLADADA / PROCEDENCIA DE LA PRUEBA TRASLADADA / PRUEBA TESTIMONIAL / PRUEBA DOCUMENTAL / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA TRASLADADA / PROCESO PENAL / PROCESO DISCIPLINARIO / MUERTE DE CIUDADANO / LESIÓN A CIUDADANO / MUERTE DE CIVIL / LESIÓN A CIVIL / LESIONES PERSONALES / MUERTE DE CIVIL CON ARMA DE FUEGO / DAÑO OCASIONADO POR MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA / PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN DE LA PRUEBA / DECLARACIÓN JURAMENTADA**

[F]ueron allegados al presente proceso las copias de algunas piezas procesales de la investigación disciplinaria adelantada por el Juzgado Trece de Instrucción Penal Militar de Yopal y del proceso penal adelantado por la Fiscalía Sexta Especializada de Yopal, por los hechos en los que resultó muerto el señor (...) y lesionada la señora (...). El traslado de esas pruebas fue solicitado por la parte demandante (...), petición a la cual se accedió en primera instancia, mediante auto de 3 de mayo de 2012 (...). En ese orden de ideas, las decisiones adoptadas en esos procesos y las pruebas documentales que se trasladaron pueden ser valoradas en este, porque se cumplió con el requisito de contradicción. En lo que se refiere a los testimonios que se recibieron en esos procesos, se advierte que, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Sección, para que las declaraciones juramentadas rendidas en un trámite ajeno al proceso contencioso administrativo puedan ser tenidas en cuenta, deben ser ratificadas según el trámite establecido en el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil.

**FUENTE FORMAL: CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 229**

**NOTA DE RELATORÍA:** En relación con la valoración de los testimonios trasladados de otros procesos, ver Consejo de Estado, sentencia del 11 de septiembre de 2013, Exp 20601, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / PROCESO PENAL / PROCESO DISCIPLINARIO / PRUEBA / PRUEBA INDICIARIA / INDICIO / APRECIACIÓN DEL INDICIO / PRUEBA DOCUMENTAL / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA TRASLADADA / PROCESO PENAL / PROCESO DISCIPLINARIO**

[S]e advierte que en el expediente no obra la totalidad de las actuaciones adelantadas en las investigaciones penal y disciplinaria porque al momento de dictarse sentencia de primera instancia en el presente caso, estas no habían concluido; no obstante, estas piezas probatorias al ser valoradas en su conjunto y apoyadas en la construcción de indicios permitirían esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrieron los hechos en los términos que se expondrán en el estudio de la imputación.

**NOTA DE RELATORÍA:** En relación con la prueba indiciaria, ver Corte Suprema de Justicia, sentencia del 26 de octubre de 2000, Exp 15610.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO – Cláusula general / ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / DAÑO ANTIJURÍDICO / CONCEPTO DE DAÑO ANTIJURÍDICO / FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / MUERTE DE CIUDADANO / LESIÓN A CIUDADANO / MUERTE DE CIVIL / LESIÓN A CIVIL / LESIONES PERSONALES / MUERTE DE CIVIL CON ARMA DE FUEGO / DAÑO OCASIONADO POR MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA / EJÉRCITO NACIONAL / DEBER DE PROTECCIÓN**

El artículo 90 de la Constitución Política contiene la cláusula general de responsabilidad del Estado. El avance significativo del sistema implementado, basado en la noción de daño antijurídico, fue haber reivindicado el daño –y por consiguiente a la víctima– y su función en la institución de la responsabilidad. En efecto, el daño entendido como la afectación, vulneración o lesión a un interés legítimo y lícito se convirtió en el eje central de la obligación resarcitoria y, por ende, tanto la atribución como la fundamentación normativa o jurídica del deber de reparar quedaron concentrados en un nuevo elemento que es la imputación. En otros términos, el análisis de la responsabilidad no inicia con el título o régimen jurídico aplicable, sino con la verificación de la existencia del daño entendido como la alteración negativa a un interés lícito o situación jurídicamente protegida. En el sub lite, el daño –muerte del señor (...) y lesiones de (...)– se encuentra demostrado. (...) La Sala, una vez constatada la existencia del daño, procede a realizar el estudio de imputación, para lo cual será determinante establecer si el daño puede atribuirse a la entidad demandada. (...) es posible señalar que miembros del Ejército Nacional actuaron de manera arbitraria, al realizar un operativo de captura, aun cuando ellos no tenían la competencia para hacerlo, y tampoco existía orden para su proceder, adicional a las actuaciones irregulares como no identificarse en el inmueble de la demandante, llevar armamento cargado y el uso de capuchas. En este caso, la responsabilidad del Ejército se ve comprometida en la medida en que varios de sus miembros -quienes tienen el deber de brindar seguridad y protección a todas las personas y garantizar sus derechos- prevalidos de su condición, dispararon sin justificación alguna contra la

vivienda, sin importar que dentro de ella se encontraran sus habitantes y de esta manera cercenaron su vida e integridad física.

**FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 90**

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO – Cláusula general / ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / DAÑO ANTIJURÍDICO / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / INEXISTENCIA DE LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / IMPUTACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / IMPUTACIÓN JURÍDICA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / INEXISTENCIA DE CONCURRENCIA DE CULPAS**

Ahora, en el recurso de apelación se plantea la configuración de culpa exclusiva de la víctima, o subsidiariamente, la concurrencia de culpas, porque la huida de las víctimas aumentó el riesgo de la concreción del daño; lo cierto es que dicha situación por sí sola no constituye un eximente o atenuación de la responsabilidad de la demandada, comoquiera que el actuar de las víctimas se vio justificado por la presencia de personas armadas, encapuchadas, sin identificarse, en horario nocturno, ocultos y sin protocolo de captura, por lo que la demandante y su esposo no tenían por qué saber que las personas que ingresaron a su domicilio eran miembros de las Fuerzas Armadas, lo que significa que su reacción de fuga, era totalmente legítima; por el contrario, la actuación de los militares fue abiertamente arbitraria, ilegal e infundada, vulneró la vida e integridad de quienes, indefensos, habitaban el predio. Debe advertirse que no se demostró que las víctimas hayan usado un arma de fuego en contra de los militares, recuérdese que en el informe pericial efectuado por miembros de policía judicial se consignó que solo se evidenciaron vainillas de proyectiles de armamento tipo fusil, equipo usado por los miembros del Ejército. (...) En efecto, la falla no solamente se encuentra verificada en la ejecución de un operativo sin orden previa, sino que en su actuar quedó acreditado el uso arbitrario de las armas de dotación sin que mediara juicio alguno de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, el escenario es a todas luces contrario a los postulados de garantía de los derechos humanos. En ese sentido, la Sala confirmará la responsabilidad atribuida al Ministerio de Defensa y pasará a realizar el estudio de la indemnización de perjuicios

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / FALLA DEL SERVICIO / CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS / PERJUICIO MORAL**

En la sentencia de primera instancia se le reconoció a la señora (...) la suma equivalente a 100 smlmv por concepto del dolor, padecimiento y la aflicción que le produjo la muerte de su esposo (...) y, la suma de 25 smlmv, por concepto de las lesiones por ella padecidas a título de perjuicios morales. (...) Así las cosas, en el sub judice se presenta el perjuicio en su mayor magnitud, en consideración a la muerte del señor (...); de manera que el monto reconocido se encuentra ajustado a los parámetros jurisprudenciales establecidos. En ese sentido se confirmará la indemnización reconocida.

**NOTA DE RELATORÍA:** Relacionado con los perjuicios morales, ver Consejo de Estado, sentencia del 28 de agosto de 2014, Exp 27709, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO /**

**FALLA DEL SERVICIO / CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS / TASACIÓN DE PERJUICIOS – Proporcionalidad / INDEMNIZACIÓN INTEGRAL / PRINCIPIO DE INDEMNIZACIÓN INTEGRAL / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA NON REFORMATIO IN PEJUS**

De conformidad con lo anterior, se tiene que en cuanto hace a los daños causados por lesiones que sufra una persona, la Sala destaca que de conformidad con el perjuicio ocasionado han de indemnizarse de manera integral, incluidos los de orden moral, empero que su tasación depende, en gran medida, de su gravedad. En algunas ocasiones las respectivas lesiones no alcanzan a tener una entidad suficiente para alterar el curso normal de la vida o de las labores cotidianas de una persona, de suerte que su indemnización debe ser menor, por manera que la cuantificación de los perjuicios morales que se causen en virtud de lesiones personales, la debe definir el juez en cada caso, en forma proporcional al daño sufrido y según se refleje en el expediente. (...) Además se precisa, que la indemnización patrimonial no es excluyente con el reconocimiento de medidas restaurativas; sin embargo, estas resultan procedentes para aquellos perjuicios que la jurisprudencia denominó como “afectación a bienes constitucional y convencionalmente protegidos” en la que se privilegió una reparación no pecuniaria, pero esto solo ocurre en el evento de que la parte haya solicitado la indemnización de perjuicios por esta categoría o por lo que la jurisprudencia anteriormente denominaba “daño a la vida de relación” o cuando, de oficio el juez lo determine por encontrar probada una grave afectación a derechos humanos. En el presente caso, no se hizo una solicitud por esta categoría y tampoco la Sala realizará un reconocimiento oficioso comoquiera que en virtud del principio de non reformatio in pejus se estaría haciendo más gravosa la situación del apelante único.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / FALLA DEL SERVICIO / CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS / TASACIÓN DE PERJUICIOS / LUCRO CESANTE CONSOLIDADO / RECONOCIMIENTO DEL LUCRO CESANTE CONSOLIDADO / DEPENDENCIA ECONÓMICA**

El Tribunal reconoció a favor de la demandante la suma de \$36'234.728,84 por concepto de lucro cesante consolidado y \$62'118.145 por lucro cesante futuro. (...) en ese sentido, liquidó el perjuicio con fundamento en el salario mínimo, porque pese a que no se probó el valor exacto de los ingresos sí se acreditó su actividad como comerciante. En ese sentido, la Sala encuentra que está probado que la señora (...) dependía económicamente de su esposo, tal como consta en los testimonios de los señores (...) y (...), vecinos de la zona rural del municipio. (...) Ahora bien, debe advertirse que el lucro cesante consolidado se liquidará desde la fecha de presentación de la demanda hasta la fecha de expedición de la sentencia de primera instancia y no desde la muerte del señor (...), comoquiera que así se solicitó en las pretensiones de la demanda.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / FALLA DEL SERVICIO / CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / CONDENA EN COSTAS / IMPROCEDENCIA DE LA CONDENA EN COSTAS**

Toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que solo hay lugar a la imposición de costas cuando

alguna de las partes haya actuado temerariamente y, debido a que ninguna procedió de esa forma, no habrá lugar a su imposición.

**FUENTE FORMAL:** LEY 446 DE 1998 – ARTÍCULO 55

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

**Radicación número: 85001-23-31-000-2011-00214-01 (52470)**

**Actor: NANCY OMAIRA FERNÁNDEZ Y OTROS**

**Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**

**Referencia: REPARACIÓN DIRECTA**

*Temas: RESPONSABILIDAD FALLA EN EL SERVICIO – por muerte a ciudadano ocasionada con arma de dotación oficial – VALORACIÓN PROBATORIA – testimonios y construcción de indicios / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS – perjuicios morales, lucro cesante y daño emergente.*

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia proferida el 14 de agosto de 2014 por el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

**I. SÍNTESIS DEL CASO**

Según la demanda, aproximadamente a las 10:00 p.m. del 4 de octubre de 2009, el señor Braulio José Barrera López y su esposa Nancy Omaira Fernández quienes se encontraban en su finca El Banco, en la zona rural del municipio de Sabanalarga, fueron atacados con armas de fuego por miembros del Ejército Nacional en un operativo ilegal, ocasionándole la muerte al primero de los mencionados y lesiones a su compañera.

## II. ANTECEDENTES

### 1. La demanda

Mediante demanda presentada el 16 de diciembre de 2011 (fls. 1 - 10, c. 1), la señora Nancy Omaira Fernández por conducto de apoderado judicial (fls. 1, c. 1), en ejercicio de la acción de reparación directa, solicitó que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación -Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por los perjuicios de orden moral y material que, afirmó, les fueron irrogados por la muerte del señor Braulio José Barrera López y por las lesiones que ella sufrió, las cuales fueron causadas por impactos de bala que dispararon agentes del Ejército Nacional, en hechos ocurridos el 4 de octubre de 2009, en la vereda El Banco de San Pedro, del municipio de Sabanalarga, Casanare.

En concreto, la demandante solicitó que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

*1. Que se declare a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional responsable administrativamente de los hechos acaecidos el 4 de octubre de 2009, en los que perdiera la vida el señor Braulio José Barrera López y resultara lesionada la señora Nancy Omaira Fernández de Barrera, como consecuencia del daño antijurídico que le es imputable, y que mi mandante no estaba en la obligación de soportar.*

*2. Que como consecuencia de la anterior declaratoria, se condene a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional a pagar a mi mandante, señora Nancy Omaira Fernández de Barrera, los perjuicios morales por la muerte de su esposo Braulio José Barrera López, en un monto no inferior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

*3. Que igualmente se condene a la Nación- Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional a pagar a mi mandante, señora Nancy Omaira Fernández de Barrera, los perjuicios morales por las lesiones sufridas en su humanidad y las secuelas de carácter permanente sufridas en su cuerpo, en un monto no inferior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

*4. Que se condene igualmente a la Nación- Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional al pago de los perjuicios de orden material por valor no inferior a \$180.000.000, como gastos de manutención calculados sobre la base de \$535.600, SMLMV, por el promedio de vida que le queda a la señora Nancy Omaira Fernández de Barrera, según la certificación del DANE.*

*5. Que se condene a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional al pago de los perjuicios materiales, daño emergente y lucro cesante, a partir de la fecha, por las ganancias que como cónyuge supérstite le corresponderían dentro de la sociedad conyugal, por la explotación de la actividad económica que ejercía su fallecido esposo, señor Braulio José Barrera López, los que desde ya estimo en una suma no inferior a dos mil millones de pesos, \$2.000'000.000 o lo que resulte probado dentro del proceso.*

*6. Que se ordene la actualización de la condena de acuerdo con lo establecido en el artículo 178 del C.C.A.*

*7. Que a la sentencia que ponga fin a la presente actuación, se le dé cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A. en caso de que nos sea favorable.*

Como fundamentos fácticos de la demanda se narró, en síntesis, lo siguiente:

El 4 de octubre de 2009, siendo aproximadamente las 10:30 p.m., once (11) soldados del Ejército Nacional irrumpieron en forma violenta la casa de habitación donde se encontraba la señora Nancy Omaira Fernández y su esposo Braulio José Barrera, que por pánico intentaron huir, y, en consecuencia, los miembros de la fuerza pública procedieron a dispararles, ocasionando lesiones a la señora Nancy y la muerte de su cónyuge.

Se afirmó que el daño resultaba atribuible a la Nación- Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, porque estaba probado que los agentes del Ejército actuaron de manera arbitraria en el manejo del arma de dotación oficial, pues dispararon indiscriminadamente contra los señores Braulio José y Nancy Omaira, sin ninguna justificación.

## **2. El trámite de primera instancia**

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante auto del 19 de enero de 2012 (fl. 84, c. 1), la cual fue notificada en legal forma a la entidad demandada y al Ministerio Público (fls. 85, 88, c. 1).

El Ministerio de Defensa – Ejército Nacional contestó oportunamente a la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones (fls. 93 – 105, c. 1). Señaló que no se encontraban probados los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado, que por el contrario, lo que parecía estar demostrado era la excepción de culpa exclusiva de la víctima, pues del escaso material probatorio del expediente, lo único que se podía advertir era que si el Ejército disparó fue porque el señor Braulio José y la señora Nancy Omaira intentaron huir en medio de un operativo; no obstante, reiteró que no estaba probado el actuar arbitrario de los agentes señalados como causantes del daño.

Mediante auto de 3 de mayo de 2012 (fl. 119, c. 1), el Tribunal abrió la etapa probatoria.

En auto de 27 de enero de 2014, se dio traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran alegatos de conclusión y concepto, respectivamente (fl. 171, c. 1). En esta oportunidad, la entidad demandada solicitó la denegatoria de las pretensiones; señaló que la parte demandante incumplió la carga probatoria de acreditar la imputación alegada (fls. 172 - 180, c. 1).

La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio en esta etapa procesal.

### **3. La sentencia de primera instancia**

Mediante sentencia de 14 de agosto de 2014 (fls. 205 - 212, c. ppal), el Tribunal Administrativo del Casanare accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

*PRIMERO: Declarar administrativamente responsable a la Nación -Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte del señor Braulio José Barrera López por las razones indicadas en la parte motiva.*

*SEGUNDO: Consecuencialmente a la anterior declaración, CONDENAR a la Nación -Ministerio de Defensa – Ejército Nacional a pagar a la demandante Nancy Omaira Fernández de Barrera los siguientes perjuicios:*

- Morales: El equivalente a 100 SMLMV por la muerte de su cónyuge y 25 SMLMV por las lesiones personales de las que fue víctima dicha demandante.*
- Materiales: La suma de \$98'353.145 según lo indicado en la parte considerativa.*

*TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.*

*CUARTO: No condenar en costas a la parte demandada.*

*QUINTO: Ordenar remitir el presente fallo con constancia de notificación y ejecutoria a la Nación -Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, al comandante de la octava división del Ejército Nacional y a la Procuraduría delegada ante este Tribunal, acorde a las previsiones del artículo 173 de C.C.A. tal como fue modificado por el artículo 62 de la Ley 1395 de 2010.*

Señaló que las pruebas obrantes en el plenario permitían establecer los hechos en los cuales el señor Braulio José fue asesinado y la señora Nancy Omaira lesionada, esto es, consecuencia directa del actuar arbitrario y por el exceso de fuerza de algunos integrantes del Ejército Nacional que arribaron al domicilio de estas personas sin orden judicial, en horas de la noche y además encapuchados. De ese modo, concluyó que se configuró una falla del servicio dado que los agentes se sirvieron de su condición de autoridad para disparar en contra de una vivienda sin importar que dentro de ella había personas, lo cual, contraviene el

ordenamiento de su deber de garantizar seguridad y protección en la integridad y vida de los ciudadanos.

Expuso que la defensa de la entidad carecía de sustento, dado que no se probó la causal de culpa exclusiva de la víctima, en la casa de las víctimas no se hallaron armas, por el contrario, se encontraron varias vainillas de 5,56 milímetros correspondientes a fusiles de uso privativo de las Fuerzas Armadas.

#### **4. El recurso de apelación y su concesión**

De manera oportuna, la parte demandada expresó su inconformidad con el fallo de primera instancia y solicitó su revocatoria (fls. 215 – 219, c. ppal). Discutió, en concreto, que debía declararse probada la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima porque estaba probado que el señor Braulio José y su esposa emprendieron la huida en cuanto los miembros del Ejército arribaron al domicilio.

En segundo lugar, argumentó que de no declararse la causal exonerativa de responsabilidad, debía considerarse una concurrencia de culpas, comoquiera que el actuar imprudente de las víctimas aumentó el riesgo, *“pues al salir por la ventana, crearon el convencimiento en la tropa de que, efectivamente, en el lugar se encontraban subversivos que estaban emprendiendo la huida”*.

Seguidamente, manifestó su inconformidad con la liquidación de los perjuicios frente a lo cual aseveró que no se encontraban demostrados, que el fundamento de la decisión se basó en presunciones que no tenían ningún sustento probatorio.

Por último, advirtió que el Tribunal Administrativo de Casanare había proferido tres sentencias condenatorias en litigios diferentes, relacionados con los mismos hechos, que fueron:

i) Radicado No. 85001-3331-002-2012-00011-01, sentencia de 22 de mayo de 2014, por el grupo demandante de Etelvina Barrera de Sánchez, Efraín Barrera López, Gilma Inés Barrera de Forero, Aleida Barrera Vaca y Miryam Yanira Barrera Vaca, en su condición de hermanos del señor Braulio José Barrera López.

ii) Radicado No. 85001-2331-002-2011-00213-00, sentencia del 14 de agosto de 2014, por el grupo demandante de Mauro Andrés Barrera, Mauro Alejandro Barrera, Camila Barrera Fernández, Nicolás Vargas Barrera, Lucía Barrera

Fernández, José Raúl Gómez Barrera, Andrés Felipe Gómez Barrera, Braulio Felipe Barrera Fernández, en calidad de hijos y nietos del señor Braulio José Barrera López.

iii) Por último hizo referencia a la del presente caso, radicado No. 85001-2331-001-2011-00214-00, sentencia del 14 de agosto de 2014 en la que se le reconocieron perjuicios morales y materiales a la señora Nancy Omaira en calidad de cónyuge del señor Braulio José.

Lo anterior para manifestar que por los hechos que motivaron las demandas de reparación directa, la entidad tenía que pagar 975 SMLMV en relación con perjuicios morales, por lo que solicitó que se examinara la indemnización de perjuicios reconocida y que se estudiara la posibilidad de indemnizarlos con otras formas no pecuniarias de reparación, que podrían ser más efectivas que el pago de una suma de dinero.

Adicionalmente, respecto de la liquidación de los perjuicios materiales reconocidos indicó:

*Era deber y obligación de la parte demandante demostrar fehacientemente que con la muerte del señor Barrera se afectaría gravemente su sostenimiento y subsistencia, sin embargo, el Tribunal presume que recibía prestaciones sociales y prima de servicio (contradictorio que un ganadero sin empleo fijo demostrado reciba cesantías y prima de servicios) y termina presumiendo que la edad del occiso era de 60 a 65 años.*

*(...) en el presente caso brilla por su ausencia el fundamento de la decisión del Tribunal de reconocer los perjuicios materiales, pues su declaratoria, se insiste, se basa en conjeturas y presunciones que van en desmedro de los intereses de mi representada.*

En proveído de 23 de septiembre de 2014 se concedió el recurso de apelación (fl. 23, c. ppal).

## **5. Trámite en segunda instancia**

El recurso de apelación fue admitido por esta Corporación en auto de 7 de noviembre de 2014 (fl. 239, c. ppal).

Posteriormente, mediante providencia de 4 de diciembre siguiente, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera su concepto (fl. 241, c. ppal).

La parte demandante allegó escrito de alegatos a través del cual solicitó que se confirmara el fallo de primera instancia. Aseguró que el recurso de apelación de la

demandada carecía de argumentación, comoquiera que en el plenario quedó probada la falla del servicio que se concretó con el actuar desmedido de los miembros del Ejército Nacional (fls. 241 – 245, c. ppal).

La parte demandada y el Ministerio Público guardaron silencio en esta etapa procesal.

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **1. Competencia**

La Sala es competente para conocer de este proceso, en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia del 14 de agosto de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare y por tratarse de un proceso de doble instancia por razón de la cuantía, porque la pretensión mayor ascendió a \$2.000'000.000, suma que, para la fecha de presentación de la demanda, era superior a 500 smlmv, según lo previsto en el artículo 198 de la Ley 1450 de 2011, que puso en vigencia anticipada las reglas previstas en el artículo 157 de la Ley 1437 de 2011.

#### **2. Ejercicio oportuno de la acción**

Al tenor de lo previsto por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación permanente o temporal de inmueble por causa de trabajos públicos.

En el presente asunto el daño se hace consistir en la muerte del señor Braulio José Barrera López y las lesiones padecidas por la señora Nancy Omaira Fernández, ocurridas el 4 de octubre de 2009.

De modo que el término para interponer la demanda, en principio, transcurrió desde el 5 de octubre de 2009, hasta el 5 de octubre de 2011; no obstante, dicho término quedó suspendido con la solicitud de conciliación extrajudicial radicada en

---

<sup>1</sup> Normativa aplicable al presente caso, de conformidad con lo señalado en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos: *“Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior”*.

la Procuraduría el 30 de septiembre de 2011, es decir faltando 6 días para que venciera la oportunidad para impetrar la acción.

En consecuencia, como la Procuraduría 53 Judicial II Administrativa dio por agotado el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, el 13 de diciembre de 2011, la demandante contaba hasta el 19 de diciembre de ese año para interponer la demanda y comoquiera que esta se radicó el 16 de diciembre de 2011, se impone concluir que se ejerció dentro de la oportunidad prevista en la ley.

### **3. La legitimación en la causa**

La señora Nancy Omaira Fernández acudió en calidad de afectada directa por las lesiones sufridas en el operativo del 4 de octubre de 2009, hecho que se encuentra acreditado con las pruebas obrantes en el plenario. Asimismo, demanda en calidad de cónyuge del señor Braulio José Barrera López, quien murió en dicho operativo. El vínculo matrimonial lo acreditó con el respectivo certificado del registro civil de matrimonio (fl. 12, c. 1). Así, se encuentra legitimada en la causa por activa.

En cuanto a la legitimación por pasiva, se precisa que la demanda se admitió en contra de la Nación -Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, entidad que tenía interés en controvertir las pretensiones, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, dado que sobre esta recaerían las eventuales consecuencias patrimoniales derivadas de los perjuicios reclamados a título de indemnización en el libelo, por lo que se tiene como parte demandada y cuenta con legitimación en la causa por pasiva para actuar dentro del presente asunto.

### **4. Pruebas trasladadas**

Previo a continuar con el análisis del recurso de apelación, debe aclararse que fueron allegados al presente proceso las copias de algunas piezas procesales de la investigación disciplinaria adelantada por el Juzgado Trece de Instrucción Penal Militar de Yopal y del proceso penal adelantado por la Fiscalía Sexta Especializada de Yopal, por los hechos en los que resultó muerto el señor Braulio José y lesionada la señora Nancy Omaira.

El traslado de esas pruebas fue solicitado por la parte demandante (fl. 8, c. 1), petición a la cual se accedió en primera instancia, mediante auto de 3 de mayo de 2012 (fl. 119, c. 1).

En ese orden de ideas, las decisiones adoptadas en esos procesos y las pruebas documentales que se trasladaron pueden ser valoradas en este, porque se cumplió con el requisito de contradicción.

En lo que se refiere a los testimonios que se recibieron en esos procesos, se advierte que, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Sección, para que las declaraciones juramentadas rendidas en un trámite ajeno al proceso contencioso administrativo puedan ser tenidas en cuenta, deben ser ratificadas según el trámite establecido en el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil. No obstante, la Sección Tercera también ha admitido la valoración de los testimonios trasladados sin que sea necesaria su ratificación, en los siguientes términos:

*Como corolario de todo el razonamiento explicado en el presente acápite de validez de los medios de prueba la Sala concluye, en relación con la posibilidad apreciar las pruebas testimoniales que han sido recaudadas en un proceso ajeno al trámite contencioso administrativo, lo siguiente:*

*En principio, para que puedan ser apreciadas dichas pruebas, deberá cumplirse con la ratificación de que trata el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil, o prescindirse de dicho trámite tal como lo dispone la aludida norma, esto es, manifestándolo ambas partes mediante escrito autenticado o verbalmente en audiencia (...).*

*Excepcionalmente, los testimonios podrán apreciarse siempre que las partes muestren de forma inequívoca, con los comportamientos por ellas desplegados a lo largo del proceso, que desean que dichos medios de prueba hagan parte del expediente sin necesidad de que sean ratificados...*

*Finalmente, se repite, las variaciones jurisprudenciales expuestas anteriormente (...) se unifican en esta providencia de Sala Plena de Sección, en el sentido de que cuando la demandada es la Nación, y es una entidad del orden nacional quien recaudó los testimonios con plena observancia del debido proceso, entonces puede afirmarse que la persona contra la que pretenden hacerse valer dichas pruebas, por ser la misma, tuvo audiencia y contradicción sobre ellas. En este caso, se entiende que la Nación es la persona jurídica en cuya cabeza radican las garantías que se pretenden preservar con las previsiones del artículo 229 del Código de Procedimiento Civil y, por lo tanto, también es plausible afirmar que tales prerrogativas no se transgreden cuando se aprecia el testimonio trasladado en las condiciones aludidas.*

*Así las cosas, en el presente caso se dará plena apreciación a los testimonios que fueron recaudados por la Procuraduría General de la Nación, los cuales*

*pretenden hacerse valer en contra de la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional*<sup>2</sup>.

En el presente caso, la Sala podrá apreciar los testimonios que fueron practicados ante el Juzgado Trece de Instrucción Penal Militar de Yopal, en la medida en que la presente demanda se dirige contra la misma entidad que adelantó el proceso disciplinario y que igualmente es un organismo que hace parte de la Nación, como lo es el Ministerio de Defensa-Ejército Nacional.

Asimismo, se advierte que en el expediente no obra la totalidad de las actuaciones adelantadas en las investigaciones penal y disciplinaria porque al momento de dictarse sentencia de primera instancia en el presente caso, estas no habían concluido; no obstante, estas piezas probatorias al ser valoradas en su conjunto y apoyadas en la construcción de indicios<sup>3</sup> permitirían esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrieron los hechos en los términos que se expondrán en el estudio de la imputación.

## **5. Problema jurídico**

La Sala deberá establecer si la muerte del señor Braulio José Barrera López y las lesiones sufridas por la señora Nancy Omaira Fernández ocurridos el 4 de octubre de 2009, en el municipio de Sabanalarga, Casanare, son imputables a la Nación-Ministerio de Defensa – Ejército Nacional- o sí en efecto, la actuación desplegada por las víctimas constituye una participación en la configuración del daño. En el evento de acreditarse la responsabilidad extracontractual, se estudiará si la indemnización de perjuicios reconocida pueda pagarse de manera distinta al reconocimiento pecuniario.

## **6. El daño**

---

<sup>2</sup> Sección Tercera –en pleno–, Sentencia del 11 de septiembre de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth, Exp. 20.601.

<sup>3</sup> Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado que: *“De conformidad con la previsión legal sobre la prueba indiciaria... el hecho indicador del cual se infiere la existencia de otro acaecimiento fáctico, debe estar debidamente acreditado por los medios directos de prueba (testimonio, peritación, inspección, documento, confesión); ha de ser indivisible, pues los elementos que lo integran no pueden a su vez tomarse como hechos indicadores de otros acaecimientos fácticos; independiente, ya que a partir de un hecho indicador no pueden estructurarse varios hechos indicados; si son varios han de ser concordantes, de manera que los hechos inferidos guarden armonía entre sí como partes que integran un mismo fenómeno; convergentes, es decir que la ponderación conjunta de los distintos indicios dé lugar a establecer una sola conclusión y no varias hipótesis de solución; y, finalmente, que en su apreciación, como ocurre con todos los medios de prueba, el juzgador acuda a las reglas de la sana crítica, establezca el nivel de probabilidad o posibilidad, y, en tal medida señale si son necesarios, contingentes, graves o leves, y su relación con los demás medios de prueba que obran en la actuación”* Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 26 de octubre de 2000, proceso: 15610.

El artículo 90 de la Constitución Política contiene la cláusula general de responsabilidad del Estado. El avance significativo del sistema implementado, basado en la noción de daño antijurídico, fue haber reivindicado el daño –y por consiguiente a la víctima– y su función en la institución de la responsabilidad.

En efecto, el daño entendido como la afectación, vulneración o lesión a un interés legítimo y lícito se convirtió en el eje central de la obligación resarcitoria y, por ende, tanto la atribución como la fundamentación normativa o jurídica del deber de reparar quedaron concentrados en un nuevo elemento que es la imputación.

En otros términos, el análisis de la responsabilidad no inicia con el título o régimen jurídico aplicable, sino con la verificación de la existencia del daño entendido como la alteración negativa a un interés lícito o situación jurídicamente protegida.

En el *sub lite*, el daño –muerte del señor Braulio José y lesiones de Nancy Omaira– se encuentra demostrado a partir de los siguientes medios de convicción decretados y practicados en el proceso:

- Registro civil de defunción del señor Braulio José Barrera López ocurrida el 4 de octubre de 2009 a las 23:40 (fl. 11, c. 1).
- Informe técnico médico legal de lesiones no fatales de la atención prestada a la señora Nancy Omaira por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias del 1° de febrero de 2010 (fl. 22, c. 1):

*Anamnesis: Refiere ‘tuvimos un atropello por el ejército en el cual mataron a mí esposo y a mí me hirieron, me pegaron un tiro en la espalda, me afectó el pulmón y me fracturaron dos costillas.*

*Presenta:*

- 1. Cicatriz redonda en región paravertebral dorsal alta izquierda, deprimida de 2x2 cms, de características ostensibles.*
- 2. Cicatriz lineal de 2 cms en región de 4 espacio intercostal izquierda, levemente hipertrófica, auscultan ambos campos pulmonares ventilados con ruidos respiratorios sin sobreagregados.*
- 3. Se observa hombro izquierdo caído, con hipotrofia muscular de hombro y brazo leve, hay limitación para los arcos de movimiento del brazo.*

*Conclusión: mecanismo causal: proyectil de arma de fuego.*

*Incapacidad médico legal: 30 días.*

*Secuelas médico legales: deformidad física que deforma el cuerpo de carácter permanente, perturbación funcional de miembro superior izquierdo de carácter permanente.*

Asimismo, se cuenta el informe de inspección técnica a cadáver elaborado por la Unidad de Investigación Criminal de Sabanalarga en la que se identificó como occiso al señor Braulio José y como lesionada a la señora Nancy Omaira, en hechos acaecidos el 4 de octubre de 2009 en la finca El Banco, ubicada en la vereda El Banco de San Pedro, del municipio de Sabanalarga (fl. 14 – 15, c. 1).

Así, quedó establecido que el 4 de octubre de 2009, el señor Braulio José murió por herida ocasionada con proyectil de arma de fuego, con orificio de entrada en la parte posterior de la región glútea (de atrás hacia adelante) y que la señora Nancy Omaira fue víctima de lesiones causadas por proyectil de arma de fuego.

## **7. La imputación**

La Sala, una vez constatada la existencia del daño, procede a realizar el estudio de imputación, para lo cual será determinante establecer si el daño puede atribuirse a la entidad demandada.

De acuerdo con el informe de inspección técnica a cadáver rendido el 5 de octubre de 2009 por la Policía Judicial de la Seccional de Investigación Criminal de Casanare, se tiene acreditado que en la finca El Banco fue hallado el cadáver del señor Braulio José con herida por arma de fuego, y a su vez, al interior y exterior de la vivienda se encontraron varias vainillas de armamento tipo fusil. Asimismo, con el informe elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, sede Villanueva, se concluyó que la muerte del señor Braulio José “*se correlaciona herida por arma de fuego tipo fusil, en región glúteo derecho que ocasionaron traumatismo severo de grandes y pequeños vasos que provocó shock hipovolémico y secundario a ello paro cardiorrespiratorio*”, por lo que se concluyó que la causa de la muerte fue la herida por arma de fuego con trayectoria “*postero-anterior, de derecha a izquierda, en el plano horizontal*” (fl. 26, 28, c. 2).

En ese sentido, en auto del 8 de octubre de 2009, la Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar – Juzgado Trece de Instrucción Penal Militar de Yopal estudió la competencia para conocer la investigación preliminar adelantada en contra de varios agentes militares en averiguación del homicidio del señor Braulio José. Se señaló que la apertura de la investigación tuvo como fundamento los informes rendidos por el teniente coronel Miguel Alberto Alonso Galindo, el comandante de la Unidad Táctica Javier Quiroga Villalobos y la declaración

rendida por el Soldado Johan Stiguan Femayor Mosquera, quien fue testigo presencial de los hechos. Al respecto, expuso:

*Al analizar la presente investigación encontramos una serie de irregularidades en la que se presume incurrió la unidad militar y que son las que nos llevan a pronunciaros (sic) respecto a la competencia, pues a juicio del despacho desde ya debe indicar que los hechos en cuestión no guardan relación con el servicio. En primero (sic) lugar, tenemos la versión del sr. Femayor Mosquera Jhoan Stiguan, quien relata en versión compulsada por el comando del batallón a este despacho en forma textual: 'Mi cabo cuando nos hizo el dibujo de la casa dijo que iban a entrar unos soldados con él, pero a ellos les dijo que se consiguieran capuchas para entrar, entonces ellos entraron, yo estaba en la seguridad con el dragoneante, nosotros estábamos en posición agachados, ya teníamos cargando los fusiles porque cuando ya estábamos llegando a la casa cuando hicimos el puesto de escucha, el cabo nos ordenó cargar los fusiles porque ya estábamos llegando, entonces nosotros cargamos y ahí fue cuando íbamos caminando cuando comenzaron a ladrar los perros y entonces mi cabo cogió con los que iban encapuchados por un portón del ganado y nosotros cogimos y le dimos la vuelta por detrás a la casa por donde estaba la carretera principal, entonces llegó a la casa, entró, tocó la puerta, golpeó siempre duro y dijo que abriera la puerta, repitió como 2 veces pero yo no miré a nadie ni nada y entonces al rato sonó un disparo de arma corta, después mis cursos cuando escucharon el disparo reaccionaron y ya como llevaban los fusiles cargados hicieron más o menos como 10 o 15 disparos entonces más o menos en el tercer disparo que yo escuché fue cuando me sentí herido y le dije a mi curso yo me siento herido y me tiré al piso y yo hice disparos al aire (...) yo le grite a los compañeros míos estoy herido y entonces mi cabo recogió rápido la tropa y salió, nos contó mi cabo que el señor de la casa salió corriendo, que le dispararon y dejó el revólver y entonces mi cabo lo traía en la mano y lo mostró así y yo como iba herido me quitaron el armamento y el fusil y entonces un curso mío, Vargas, me abrazó y el otro me cogió y me ayudó y entonces ya fueron y montaron seguridad adelante. El cabo venía con nosotros pero iba delante de nosotros, en la casa no se quedó nadie de nosotros pero no sé si se quedaron civiles, no sé si había más personas (...) llegamos al hospital de Monterrey y mi cabo me hizo atender y le dijo a la doctora que había sido una cortada de lata y mi cabo lo dijo como para no levantar sospechas como para no alborotar nada, entonces la doctora le dijo que tenía que llevarle una orden, mi cabo dijo que mañana mismo, me dijo que él me llevaba al batallón él mismo y allá le dijo a mi primero que también había sido una cortada y yo cuando mi cabo se fue yo le dije a mi primero que era un tiro y mi primero me sacó y me llevó a Tauramena y me hizo unas radiografías y de ahí mi primero me aplicó unas cosas para el dolor y me trajo para Yopal (...) mi cabo dijo que pues que el man (sic) abrió la puerta y eso que él iba saliendo y cuando miró que podía correr comenzó a disparar y que ellos le dieron y que el man (sic) no cayó, que dejó caer el revólver, eso fue lo que comentó mi cabo y así se vino hasta Monterrey, no comentó si había otra persona como yo iba adelante no pude hablar con mis cursos, mi cabo dijo 'vea lo que dejó caer el man' eso fue cuando íbamos saliendo caminando y ahí fue cuando mandó la seguridad adelante por si algo, (...) él nos mostró el revólver era plateado (...) de ahí no sé qué el revólver porque ya cuando llegamos al batallón mi primero el del dispensario me preguntaba que dónde estaba el revólver y de ahí no sé nada si lo cogería él o lo tiene mi cabo'. Al escuchar en declaración al señor T.C. Alfonso Galindo Miguel, Comandante del Batallón, deja e (sic) claro que el señor CP Rivas Vergara Julio, en ningún momento reportó al Batallón que hubiera sostenido combate, que el soldado Femayor hubiera resultado herido por disparos de armas de fuego y mucho menos que se hubiera causado la muerte a particular alguno como así ocurrió (...).*

En consecuencia, el Juzgado determinó que los hechos estudiados no guardaban relación con el servicio del Ejército Nacional, motivo por el cual, la investigación debía estar a cargo de la justicia ordinaria, así:

*El hecho de que no hubiese reportado al COT de la unidad su salida a hacer el registro, que no se hubiera reportado en toda la noche, que no hubiera reportado combate, que no hubiera reportado que tenía un soldado herido por arma de fuego, que hubiera entrado encapuchado a la vivienda, que hubiese ordenado cargar los fusiles y disparar si alguien corría, como así ocurrió, que no hubiera supuestamente efectuado registro, que no se hubiera percatado de la muerte de una persona, que hubiera incautado un arma y no lo hubiera reportado, ni puesto a disposición de las autoridades competentes, es lo que nos lleva a indicar que el suboficial y quienes lo acompañaban desde un inicio llevaban propósitos criminales y es eso precisamente lo que hace romper el nexo funcional entre los hechos y el servicio (fl. 39, c. 2).*

Por consiguiente, el 26 de noviembre de 2009, la unidad de Fiscalía delegada ante el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo y Yopal resolvió solicitud de aplicación del principio de oportunidad respecto del soldado Johan Stiguan Femayor Mosquera, quien fue sindicado de los delitos de homicidio en contra del señor Braulio José y tentativa de homicidio en contra de la señora Nancy Omaira. Se conceptuó favorablemente la procedencia del principio de oportunidad (fls. 23 – 36, c. 2). Se destaca:

*Desde esta perspectiva, para el caso que nos ocupa, el principio de oportunidad habrá de basarse en la causal quinta, esto es, cuando el imputado sirva como testigo principal de cargos contra los demás intervinientes y su declaración es la causa contra ellos.*

(...)

*En el presente asunto, Johan Stiguan Femayor Mosquera se encuentra vinculado a la investigación y tiene la calidad de imputado de las conductas de homicidio consumado, homicidio tentado y hurto, en tanto, se efectuó tal comunicación ante juez con funciones de control de garantías y relacionado con los hechos que sucedieron el 4 de octubre de 2009, cuando Braulio José Barrera resultó muerto y su cónyuge Nancy Omaira Fernández de Barrera gravemente lesionada.*

*En esta medida, Johan Stiguan rindió entrevista ante funcionarios de policía judicial, ante personal de las fuerzas militares, e interrogatorio de indiciado con el fiscal del caso, diligencias en las que ha expresado su voluntad de colaborar con la justicia en el esclarecimiento de los hechos y la responsabilidad de los imputados. En este orden, ha dicho que hizo parte (sic) la supuesta ‘operación militar’, organizada por el cabo Julio David Rivas, persona que les informó que se trataba de materializar una orden de captura en contra de una persona de sexo masculino de determinadas características morfológicas, no obstante, en el lugar de los hechos se presentaron disparos, los que culminaron con la muerte de una persona, escena en la que, por demás, recibió un impacto de bala.*

*Entonces, el contenido del dicho del imputado Johan Stiguan Femayor Mosquera se muestra como una evidencia y con vocación de medio de prueba de importancia para el caso, en tanto, se trata de un testigo directo.*

Seguidamente el 27 de enero de 2010, la Policía Nacional – Seccional de investigación Criminal de Casanare presentó informe con destino a la investigación penal por los hechos acaecidos el 4 de octubre de 2009. El objetivo de la diligencia se centró en inspeccionar el lugar de los hechos para establecer a través de los impactos y otros elementos probatorios la trayectoria de los proyectiles que causaron la muerte del señor Braulio José y las lesiones a la señora Nancy Omaira. Se destaca lo siguiente:

*Imagen No. 5 se aprecia en la placa fotográfica la vivienda de la Finca El Banco, con abundantes árboles a su alrededor.*

*Imagen No. 6 se aprecia la vivienda de la finca El Banco, al igual que se acota con flecha roja el ingreso al cuarto donde descansaban el día de los hechos las víctimas de la presente investigación, señor (occiso) Braulio José Barrera López y señora Nancy Omaira Fernández Carrillo.*

(...)

*Imagen No. 9 se aprecia otra sala de la vivienda y se acota con flecha roja la ventana del cuarto donde se encontraban las víctimas y se produjeron los disparos, según entrevista realizada al señor William Vargas Alfonso y, la cual se encuentra plasmada en la investigación de la referencia.*

*Imagen No. 10 complementaria a la imagen anterior se acota con flecha roja al fondo la ventana del cuarto donde se encontraban las víctimas y por donde huyeron, según la entrevista que suministra la señora Nancy Omaira Fernández, víctima de los hechos en la investigación.*

*Imagen No. 11 complementaria a la imagen anterior se acota con flechas amarillo y azul los impactos de los proyectiles en el interior del cuarto donde se encontraban las víctimas; en la parte externa del cuarto donde se toma la fotografía en la posible posición del tirador, esto debido a las vainillas encontradas el día de los hechos y relacionadas como evidencias 2 y 3 dentro del proceso.*

*Imagen No. 12 en concordancia con la imagen anterior se aprecia la ventana por donde posiblemente disparó el tirador en respuesta a la huida de las víctimas, se encuentra en la misma sala donde se producen los primeros disparos antes mencionados.*

*Imagen No. 13 desde la ventana antes relacionada se aprecia y se acota con flecha azul el lugar donde cae y fallece debido al disparo en cuerpo el señor Braulio José, un funcionario judicial caracteriza al occiso como quedó plasmado en el álbum fotográfico e inspección de cadáver.*

(...)

*Imagen No. 15 se acota con flecha amarilla la ventana por donde posiblemente disparó el tirador que dio muerte al señor Braulio José, con flecha roja se acota ventana por donde huyeron las víctimas, y con flecha blanca se acota el lugar donde cae producto de la herida por proyectil el señor Braulio Barrera.*

*Conclusiones: observado el sitio donde ocurrieron los hechos materia de investigación el terreno es plano, vegetación de poco crecimiento, pero con presencia de muchos árboles frutales de gran altura.*

*Para complementar la información sobre la posible trayectoria se procede a consultar lo plasmado en el informe pericial de necropsia practicada al señor Braulio José, la cual describe las lesiones en el cuerpo del hoy occiso al igual que la trayectoria realizada por el proyectil en el cuerpo del mismo.*

*Orificio de entrada: herida de 0.5 x 0.5 centímetros situado a 66 cm del vértice y a 19 cms. de la línea media, posterior, en la región glútea derecha cuadrante supero lateral, con anillo de contusión, sin evidencia macroscópica, proyectil recuperado, fragmentado, de tipo largo alcance, de tipo arma fusil.*

*Trayectoria: postero-anterior, de derecha a izquierda, en el plano horizontal.*

*De acuerdo con lo anteriormente plasmado en el protocolo de necropsia, leyendo el proceso y de acuerdo con la ubicación de los EMP y EF en el lugar fueron vainillas relacionadas como evidencias (2,3,4,5,6,7), se recreó la trayectoria del disparo tirador- víctima y se determina que posiblemente el tirador que impactó al hoy occiso en la lesión referenciada Orificio de Entrada del protocolo de necropsia se encontraba en la sala No. 2 de la vivienda como se plasma en la imagen No. 12.*

Asimismo, se cuenta con el informe rendido por el comandante Juan Pablo Velandia Pachón en relación con los hechos acaecidos el 4 de octubre de 2009, con destino al jefe de la Unidad de Investigación Criminal de Villanueva (fls. 72 – 73, c. 2). En dicho escrito, se indicó que:

- i) No reposaba anexo de inteligencia que antecediera el desarrollo de los hechos de la noche del 4 de octubre de 2009.
- ii) En el libro de anotaciones de la Unidad Táctica no se registró ninguna novedad para el 4 de octubre de 2009; ni siquiera alguna información acerca de enfrentamientos, combates, heridos o del resultado operacional.
- iii) Se advirtió: *“es de anotar que no se siguió con los procedimientos con los cuales son instruidos los miembros de la fuerza pública para los casos de muerte en combate o hechos en los que se presente la muerte de personas en el área de operaciones, como acordonamiento al lugar de los hechos, reporte inmediato a la Unidad para la coordinación que debe realizar el batallón con el CTI, (...) pasos que no fueron adoptados por parte del CP Rivas Vergara Julio David”.*

Por todo lo anterior, el 3 de marzo de 2010, la Fiscalía Sexta delegada ante jueces penales del circuito de Casanare formuló acusación en contra de diez soldados pertenecientes al Pelotón Escorpión 1, señalados por el declarante Johan Stiguan. Entre los sindicados se encuentra el Cabo Julio David Rivas Vergara. De allí se destaca que se les imputó el delito de homicidio en persona protegida por la muerte del señor Braulio José y homicidio en persona protegida en grado de

tentativa siendo víctima la señora Nancy Omaira, y al Cabo Julio Rivas Vergara se le imputó, además, el delito de hurto calificado y agravado.

Pese a que no se cuenta con el resultado de la investigación penal, tal como se advirtió, las pruebas traídas al plenario indican que miembros del Ejército Nacional arribaron al domicilio donde se hallaba el señor Braulio José y la señora Nancy Omaira, que el relato del soldado Stiguan coincide con las vainillas tipo fusil encontradas en la propiedad y que las lesiones presentadas en el cuerpo de las víctimas, esto es, impactos en espalda y glúteo son indicativas de que los disparos se hicieron a sus espaldas. De esa manera, cobra veracidad el dicho de la demandante al manifestar que ella y su esposo huyeron ante el ataque perpetrado por los militares.

Por lo expuesto, es posible señalar que miembros del Ejército Nacional actuaron de manera arbitraria, al realizar un operativo de captura, aun cuando ellos no tenían la competencia para hacerlo<sup>4</sup>, y tampoco existía orden para su proceder, adicional a las actuaciones irregulares como no identificarse en el inmueble de la demandante, llevar armamento cargado y el uso de capuchas.

En este caso, la responsabilidad del Ejército se ve comprometida en la medida en que varios de sus miembros -quienes tienen el deber de brindar seguridad y protección a todas las personas y garantizar sus derechos- prevalidos de su condición, dispararon sin justificación alguna contra la vivienda, sin importar que dentro de ella se encontraran sus habitantes y de esta manera cercenaron su vida e integridad física.

Ahora, en el recurso de apelación se plantea la configuración de culpa exclusiva de la víctima, o subsidiariamente, la concurrencia de culpas, porque la huida de las víctimas aumentó el riesgo de la concreción del daño; lo cierto es que dicha situación por sí sola no constituye un eximente o atenuación de la responsabilidad de la demandada, comoquiera que el actuar de las víctimas se vio justificado por la presencia de personas armadas, encapuchadas, sin identificarse, en horario nocturno, ocultos y sin protocolo de captura, por lo que la demandante y su esposo no tenían por qué saber que las personas que ingresaron a su domicilio eran miembros de las Fuerzas Armadas, lo que significa que su reacción de fuga,

---

<sup>4</sup> En dicho evento se debió coordinar con la unidad de Policía Judicial para que realizaran el desplazamiento hasta donde se encuentre la persona sobre quien recae la orden de captura, y se realizara el procedimiento de individualización, identificación y lectura de derechos del capturado o en evento de presentarse una captura en flagrancia, la persona debía ser dejada a disposición de la unidad investigativa.

era totalmente legítima; por el contrario, la actuación de los militares fue abiertamente arbitraria, ilegal e infundada, vulneró la vida e integridad de quienes, indefensos, habitaban el predio. Debe advertirse que no se demostró que las víctimas hayan usado un arma de fuego en contra de los militares, recuérdese que en el informe pericial efectuado por miembros de policía judicial se consignó que solo se evidenciaron vainillas de proyectiles de armamento tipo fusil, equipo usado por los miembros del Ejército.

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

En efecto, la falla no solamente se encuentra verificada en la ejecución de un operativo sin orden previa, sino que en su actuar quedó acreditado el uso arbitrario de las armas de dotación sin que mediara juicio alguno de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, el escenario es a todas luces contrario a los postulados de garantía de los derechos humanos.

En ese sentido, la Sala confirmará la responsabilidad atribuida al Ministerio de Defensa y pasará a realizar el estudio de la indemnización de perjuicios

## **8. Indemnización de perjuicios**

### **8.1. Perjuicios morales**

En la sentencia de primera instancia se le reconoció a la señora Nancy Omaira Fernández la suma equivalente a 100 smlmv por concepto del dolor, padecimiento y la aflicción que le produjo la muerte de su esposo Braulio José y, la suma de 25 smlmv, por concepto de las lesiones por ella padecidas a título de perjuicios morales.

Se recuerda que la tasación del daño moral se deberá ajustar a los criterios y parámetros fijados por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación jurisprudencial proferida el 28 de agosto de 2014<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, expediente N. 27.709.

Así las cosas, en el *sub judice* se presenta el perjuicio en su mayor magnitud, en consideración a la muerte del señor Braulio José Barrera López; de manera que el monto reconocido se encuentra ajustado a los parámetros jurisprudenciales establecidos. En ese sentido se confirmará la indemnización reconocida.

Ahora, en cuanto a las lesiones sufridas por la demandante, la Sala considera importante advertir que no se allegó elemento probatorio alguno con el que se acreditara que como consecuencia de la lesión a ella ocasionada hubiere perdido su capacidad laboral.

De conformidad con lo anterior, se tiene que en cuanto hace a los daños causados por lesiones que sufra una persona, la Sala destaca que de conformidad con el perjuicio ocasionado han de indemnizarse de manera integral, incluidos los de orden moral, empero que su tasación depende, en gran medida, de su gravedad. En algunas ocasiones las respectivas lesiones no alcanzan a tener una entidad suficiente para alterar el curso normal de la vida o de las labores cotidianas de una persona, de suerte que su indemnización debe ser menor, por manera que la cuantificación de los perjuicios morales que se causen en virtud de lesiones personales, la debe definir el juez en cada caso, en forma proporcional al daño sufrido y según se refleje en el expediente.

Respecto de la lesión sufrida por la señora Nancy Omaira, obra en el expediente el informe técnico médico legal de lesiones personales no fatales realizado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el que se le reconoció una incapacidad médico legal de 30 días con secuelas de deformidad física y con afectación del brazo izquierdo de manera permanente; por tanto, considera la Sala que el reconocimiento de una indemnización equivalente 25 smlmv tal como lo hizo el Tribunal, resulta acorde con la lesión personal de que fue víctima la hoy demandante. En ese sentido se confirmará tal reconocimiento.

Ahora, respecto de la petición de la entidad demandada en relación a que se considere el reconocimiento de una indemnización no pecuniaria en lugar de una patrimonial, debe precisarse que esta tipología de perjuicios morales se indemniza con una compensación monetaria. Asimismo, los perjuicios materiales a título de lucro cesante corresponden a sumas dejadas de percibir por las víctimas del daño, por lo que el reconocimiento es procedente hacerlo en dinero.

Además se precisa, que la indemnización patrimonial no es excluyente con el reconocimiento de medidas restaurativas; sin embargo, estas resultan procedentes para aquellos perjuicios que la jurisprudencia denominó como “*afectación a bienes constitucional y convencionalmente protegidos*” en la que se privilegió una reparación no pecuniaria, pero esto solo ocurre en el evento de que la parte haya solicitado la indemnización de perjuicios por esta categoría o por lo que la jurisprudencia anteriormente denominaba “daño a la vida de relación” o cuando, de oficio el juez lo determine por encontrar probada una grave afectación a derechos humanos. En el presente caso, no se hizo una solicitud por esta categoría y tampoco la Sala realizará un reconocimiento oficioso comoquiera que en virtud del principio de *non reformatio in pejus* se estaría haciendo más gravosa la situación del apelante único.

## **8.2. Lucro cesante**

El Tribunal reconoció a favor de la demandante la suma de \$36'234.728,84 por concepto de lucro cesante consolidado y \$62'118.145 por lucro cesante futuro. Al respecto, indicó: “*en lo que se refiere a los perjuicios del literal a) ellos resultan procedentes, pues está demostrado que Nancy Omaira Fernández de Barrera era la esposa de Braulio José Barrera López, que al momento de su muerte convivían, que él trabajaba en varias actividades comerciales y de ahí se deduce que ella se lucraba de los ingresos de aquél*” (fl. 211, c. ppal), en ese sentido, liquidó el perjuicio con fundamento en el salario mínimo, porque pese a que no se probó el valor exacto de los ingresos sí se acreditó su actividad como comerciante.

En ese sentido, la Sala encuentra que está probado que la señora Nancy Omaira dependía económicamente de su esposo, tal como consta en los testimonios de los señores Raúl Barrera Martínez y Héctor Danilo Barreto, vecinos de la zona rural del municipio de Sabanalarga. Se destaca de sus declaraciones:

*PREGUNTADO: Raúl Barrera Martínez infórmele al despacho qué ocurrió con las actividades de don Braulio, es decir, el comercio de ganado y la actividad de levante y ceba de ganado en las fincas de él una vez murió. CONTESTÓ: eso se acabó totalmente no hubo quien lo manejara, los hijos de eso no sabían nada, le dieron estudio pero no aprovecharon, la mujer no puede trabajar, se mira muy agobiada no tiene quien le ayude, él era el que ponía la plata para todos ya no hubo a quien pedirle.*

(...)

*El señor Braulio vendía leche, compra venta de ganado para pasto, la finca tenía un cultivo de naranja y de limón de ahuyama y yuca. PREGUNTADO: Sabes quién o quiénes respondían económicamente por los gastos de la*

*familia conformada por don Braulio, doña Omaira y sus hijos. CONTESTÓ: él todo lo que se pedía, a ella y a los hijos les aportaba todo lo que necesitaban.*

En consecuencia se pasará a revisar la liquidación a título de lucro cesante que se hizo respecto de la señora Nancy Omaira como cónyuge supérstite comoquiera que este fue uno de los reproches expuestos por el apelante.

Se tiene que el Tribunal tomó como base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de la sentencia, esto es \$616.000 y le sumó el 25% correspondiente a prestaciones sociales, seguidamente restó el 25% que se presume que la víctima usaba para su propio sostenimiento.

No obstante, considera la Sala que, si bien la base de liquidación debe ser el salario mínimo legal mensual vigente, lo cierto es que a este monto no debe sumarse el 25% de prestaciones sociales toda vez que no se acreditó que el señor Braulio José Barrera López se desempeñara como trabajador dependiente.

En ese sentido, se efectuará la respectiva liquidación, así:

Por tanto, se procederá a reliquidar la condena a la fecha de la sentencia de primera instancia, pero a la suma de \$616.000<sup>6</sup>, se le descontará el 25% que se presume, disponía la víctima para sus gastos personales, lo que arroja un monto total de \$462.000, suma que servirá de base para calcular la indemnización a favor de la cónyuge supérstite, la señora Nancy Omaira.

Debe advertirse que no obra copia de los registros civiles de nacimiento de los señores Braulio José y Nancy Omaira, pero, tal como lo indicó el Tribunal, del protocolo de necropsia se puede deducir que el primero, al momento de su muerte tenía entre 60 a 65 años y, la segunda, la edad de 52 años según la valoración médico legal. Motivo por el cual se tendrá en cuenta, para efectos de la liquidación, la menor expectativa de vida, esto es, la del señor Braulio José.

Según la tabla de mortalidad adoptada por la Superintendencia Financiera en la Resolución 1555 del 30 de julio de 2010, un hombre de 65 años, para el año 2009, tendría una expectativa de vida de 19 años (228 meses).

Ahora bien, debe advertirse que el lucro cesante consolidado se liquidará desde la fecha de presentación de la demanda hasta la fecha de expedición de la sentencia

---

<sup>6</sup> Salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de la sentencia de primera instancia.

de primera instancia y no desde la muerte del señor Braulio José, comoquiera que así se solicitó en las pretensiones de la demanda:

*5. Que se condene a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional al pago de los perjuicios materiales, daño emergente y lucro cesante, a partir de la fecha, por las ganancias que como cónyuge supérstite le corresponderían dentro de la sociedad conyugal, por la explotación de la actividad económica que ejercía su fallecido esposo, señor Braulio José Barrera López, los que desde ya estimo en una suma no inferior a dos mil millones de pesos, \$2.000'000.000 o lo que resulte probado dentro del proceso (se subraya).*

Por lo tanto, la respectiva liquidación es la siguiente:

- Ingreso base de liquidación sobre la cual se liquida el lucro cesante consolidado:  
\$462.000

Expectativa de vida total del señor Braulio José: 19 años (228 meses);

Período consolidado: 31,93 meses (desde la fecha el día de la presentación de la demanda hasta la sentencia de primera instancia)

Período futuro: 169,67<sup>7</sup> meses (la expectativa de vida menos el período consolidado, que incluye el lapso transcurrido desde la ocurrencia de los hechos)

● Lucro cesante consolidado:

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

$$S = \$462.000 \frac{(1 + 0.004867)^{31,93} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$15'917.854$$

Para un total de \$15'917.854, quince millones novecientos diecisiete mil ochocientos cincuenta y cuatro pesos, suma que será actualizada a la fecha de la presente providencia, así:

$$Ra = Rh (\$15'917.854) \times \frac{\text{índice final} - \text{agosto de 2021} (109,62)}{\text{índice inicial} - \text{agosto de 2014} (81,90)}$$

$$Ra = \$21'305.435$$

---

<sup>7</sup> Esta variable es el resultado de restar 228 meses con 58,33 meses, que estos últimos corresponden al período consolidado entre la fecha de la muerte del señor Braulio José y la fecha de la expedición de la sentencia de primera instancia y de los cuales se reconocerán 31,93 en relación con el principio de congruencia, pues ese fue el período solicitado en la demanda.

- Lucro cesante futuro:

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

$$S = \$462.000 \frac{(1 + 0.004867)^{169,67} - 1}{0,004867 (1 + 0.004867)^{169,67}}$$

Total: \$53'274.799

Para un total de cincuenta y tres millones doscientos setenta y cuatro mil setecientos noventa y nueve pesos (\$53'274.799 m/cte.), suma que será actualizada a la fecha de la presente providencia, así:

$$Ra = Rh (\$53'274.799) \times \frac{\text{índice final – agosto de 2021 (109,62)}}{\text{índice inicial – agosto de 2014 (81,90)}}$$

Ra= \$71'306.269

En resumen, se indemnizará a la señora Nancy Omaira Fernández con la suma de: \$92'611.704, que corresponden a \$21'305.435 (lucro cesante vencido) más \$71'306.269 (lucro cesante futuro) : por concepto de lucro cesante.

## 9. Costas

Toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que solo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, debido a que ninguna procedió de esa forma, no habrá lugar a su imposición.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**MODIFICAR** la sentencia del 14 de agosto de 2014 proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, la cual quedará así:

**PRIMERO: DECLARAR** la responsabilidad patrimonial de la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por la muerte del señor Braulio José Barrera López y las lesiones de la señora Nancy Omaira Fernández, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a pagar a la señora Nancy Omaira Fernández por concepto de perjuicios morales la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por la muerte de su cónyuge, el señor Braulio José Barrera López, y 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes por las lesiones por ella padecidas.

**TERCERO: CONDENAR** a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a pagar a la señora Nancy Omaira Fernández por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la suma de noventa y dos millones seiscientos once mil setecientos cuatro pesos (\$92'611.704 m/cte).

**CUARTO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO:** Sin condena en costas.

**SEXTO:** Las condenas se cumplirán en los términos de los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.

**SÉPTIMO:** Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

**OCTAVO:** Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente a su Tribunal de origen.

Se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la

integridad y autenticidad del presente documento en el enlace  
<https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador.aspx>.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Firmado electrónicamente*

**MARÍA ADRIANA MARÍN**

*Firmado electrónicamente*

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

*Firmado electrónicamente*

**JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ**

VF