

## **ACCION DE REPARACION DIRECTA - Condena**

### **VALIDEZ DE LOS MEDIOS DE PRUEBA - Recortes de prensa / RECORTES DE PRENSA Y ARTICULOS PERIODISTICOS - Valor probatorio. Valoración probatoria**

La Sala advierte que la parte demandante pretende acreditar varios de los elementos fácticos que sustentan su petición indemnizatoria mediante el aporte al proceso de varios recortes de prensa, los cuales supuestamente dan cuenta de las circunstancias que se habrían presentado en el municipio de Dabeiba en el momento de la muerte del familiar de la peticionaria en reparación. (...) la Sala acogerá el precedente trazado por la Sala Plena de la Corporación y, en consecuencia, dará valor probatorio a los recortes de prensa publicados por distintos periódicos a nivel regional y nacional en los que se relata lo ocurrido los días 18 y 19 de octubre del año 2000 en el municipio de Dabeiba, aportados con la demanda. **NOTA DE RELATORIA:** En relación con la valoración de los recortes de prensa y los artículos periodísticos, consultar Sala Plena, sentencia de 29 de mayo de 2012, rad. 11001-03-15-000-2011-01378-00

### **VALIDEZ DE LOS MEDIOS DE PRUEBA - Copias simples / DOCUMENTOS APORTADOS EN COPIA SIMPLE - Valor probatorio. Valoración probatoria. Reiteración de sentencia de unificación / VALORACION DE LOS DOCUMENTOS APORTADOS EN COPIA SIMPLE- - Aplicación de los principios de buena fe, lealtad procesal y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal**

En el proceso obran algunos documentos en copia simple traídos al proceso por la parte demandante. Al respecto, advierte la Sala que si bien con anterioridad se había considerado que las copias sólo podían ser valoradas como si fuesen originales cuando fueran autorizadas por el funcionario público competente, previa orden del juez, o cuando estuviesen autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada, de conformidad con lo establecido por el artículo 254 del C.P.C., la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado cambió su posición en aplicación de los principios de buena fe, lealtad procesal y prevalencia del derecho sustantivo sobre el formal, y dispuso que es procedente la valoración de los documentos aportados en copia simple, siempre y cuando no hayan sido tachados de falsos (...) de conformidad con la providencia referida, es posible valorar los documentos aportados en copia simple por la demandante, para efectos de verificar los supuestos fácticos del caso, teniendo en cuenta que las partes no se pronunciaron al respecto una vez vencida la etapa de pruebas. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre la valoración de los documentos aportados en copia simple, consultar sentencia de unificación de 28 de agosto de 2013, exp. 2500

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 254

### **DAÑO - Muerte de soldado voluntario en accidente aéreo, caída de helicóptero, en cumplimiento de misión oficial. Municipio de Dabeiba / DAÑO ANTIJURIDICO - Configuración**

La Sala tiene por demostrado el daño alegado por la parte actora, consistente en las consecuencias surgidas de la muerte del señor Wilmar de Jesús Caro Salas en los hechos acaecidos el 19 de octubre de 2000, en desarrollo de la operación

de transporte aéreo para brindar apoyo al personal de policías que estaba siendo atacado en el casco urbano del municipio de Dabeiba.

**REGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE - Daños sufridos durante y con ocasión de la prestación del servicio militar / PRESTACION DEL SERVICIO MILITAR: SOLDADO VOLUNTARIO Y CONSCRIPTO - Diferencias / DAÑOS OCASIONADOS A CONSCRIPTOS - Por regla general el régimen de responsabilidad aplicable es de carácter objetivo, bajo los títulos de daño especial o riesgo excepcional / DAÑOS OCASIONADOS A CONSCRIPTOS - Si la actuación irregular de la administración incide en la producción de daño, el título de imputación será el de falla del servicio**

En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, es necesario precisar que la jurisprudencia del Consejo de Estado distingue entre la responsabilidad que surge por los daños sufridos durante y con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio, de aquélla que resulta de los daños padecidos por los integrantes de las fuerzas armadas que se vinculan voluntariamente al servicio. Esto es así porque, en el primer caso, la prestación del servicio es impuesta a los ciudadanos por el ordenamiento jurídico, mientras que en el segundo la persona ingresa al servicio por iniciativa propia, lo cual implica que asume los riesgos inherentes al desempeño de la carrera militar o policial. (...) En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, es necesario precisar que la jurisprudencia del Consejo de Estado distingue entre la responsabilidad que surge por los daños sufridos durante y con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio, de aquélla que resulta de los daños padecidos por los integrantes de las fuerzas armadas que se vinculan voluntariamente al servicio. Esto es así porque, en el primer caso, la prestación del servicio es impuesta a los ciudadanos por el ordenamiento jurídico, mientras que en el segundo la persona ingresa al servicio por iniciativa propia, lo cual implica que asume los riesgos inherentes al desempeño de la carrera militar o policial.

**SOLDADOS VOLUNTARIOS - El daño se asume como un riesgo propio de la actividad militar o policial / INDEMNIZACION A FORT FAIT - Procede si el daño causado a soldado voluntario es causado durante y la ocasión del servicio / INDEMNIZACION A FORT FAIT - Predeterminada o automática. Normas laborales para accidente laboral**

Si se trata de determinar la responsabilidad frente a aquéllas personas que ingresan voluntariamente al servicio, el daño se asume como un riesgo propio de la actividad militar o policial, siempre que haya sido causado durante y con ocasión del mismo, por lo que la reparación que en justicia les corresponde deberá cubrirse por el sistema de indemnización predeterminada o automática (a forfait), establecida en las normas laborales para el accidente de trabajo (...). No obstante, si el daño se produce por una falla del servicio o por la exposición de la víctima a un riesgo excepcional en comparación con el que debieron enfrentar sus demás compañeros de armas, la víctima tiene derecho a recibir una reparación integral de los perjuicios causados, pues de otra forma se rompería el principio de la igualdad de los ciudadanos ante la ley, tal como lo ha señalado esta Corporación en reiterada jurisprudencia. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre procedencia de la indemnización a fort fait, consultar sentencias de: 20 de febrero de 17, exp. 11756; 3 de mayo de 2007, exp. 16200; 26 de mayo de 2010, exp. 19000 y de 9 de junio de 2010, exp. 16258. Respecto a la aplicación del título de imputación de falla del servicio por daño causado a soldado voluntario, ver

sentencias de: 4 de octubre de 1997, exp. 11187; 3 de mayo de 2001, exp. 12338 y de 26 de mayo de 2010, exp. 19000

**IMPUTABILIDAD DEL DAÑO - La Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular / IMPUTABILIDAD DEL DAÑO - Causalidad fáctica**

Al no existir consagración constitucional de ningún régimen de responsabilidad en especial, corresponde al juez encontrar los fundamentos jurídicos de sus fallos, pues, de acuerdo con lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que se le sean imputables, lo cual según lo ha entendido la Sección Tercera del Consejo de Estado— no se refiere solamente a la causalidad fáctica, enfocada en la acción u omisión de las autoridades estatales **NOTA DE RELATORIA:** Sobre el tema consultar sentencias de 19 de abril de 2012, exp. 21515

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Muerte de soldado en accidente de helicóptero / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE CARÁCTER SUBJETIVO - No procede la aplicación del título de imputación de falla del servicio / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE CARACTER OBJETIVO - Riesgo excepcional. Conducción de aeronaves**

En relación con los hechos del caso, existen pronunciamientos anteriores proferidos por esta Corporación que indican que la muerte de los soldados que viajaban en el helicóptero se produjo por una falla del servicio imputable a la entidad. (...) Posteriormente, la misma Subsección aprobó el acuerdo conciliatorio alcanzado entre el Ejército Nacional y los familiares del soldado voluntario José Hevert Marentes Villaraga, luego de constatar que la entidad incurrió en una falla del servicio por no haber diseñado un plan táctico terrestre, desconociendo las normas de seguridad que rigen las operaciones militares. (...) En el caso concreto, la Sala no dispone de elementos para concluir que la muerte de los ocupantes del helicóptero se produjo por una falla del servicio imputable a la entidad, como lo aseveró la actora en la demanda. En efecto, ninguna de las pruebas aportadas al expediente ofrece razones que sustenten la hipótesis según la cual la caída de la aeronave se produjo por fallas en el desarrollo de la operación militar. (...) Mientras que las pruebas que obran en el plenario permiten tener por probada una hipótesis distinta, que es aquella según la cual la caída del helicóptero se produjo de forma accidental, cuando el rotor de la cola golpeó contra el cerro, en el sitio conocido como Alto Bonito a tres kilómetros del municipio de Dadeiba (Antioquia) (...) Con fundamento en el criterio jurisprudencial, según el cual la conducción de aeronaves es considerada una actividad peligrosa, y teniendo en cuenta que el soldado Wilmar de Jesús Caro Salas resultó muerto cuando el helicóptero en el que se transportaba, y que era piloteado por otro agente de la institución, se accidentó, considera la Sala que hay lugar declarar la responsabilidad administrativa de la Nación-Ministerio de Defensa- Ejército Nacional por los daños causados a la parte demandante.

**TASACION DE PERJUICIOS MATERIALES - Lucro cesante / LUCRO CESANTE - Procedencia. No se acreditó el ingreso que mensualmente devengaba el causante / LUCRO CESANTE - Condena en abstracto. No obra en el expediente registro civil de la parte demandante / LUCRO CESANTE - Cálculo. Fórmula / INEXISTENCIA DE SALARIO - Al no comprobarse el valor se calculará este perjuicio con base en el salario mínimo legal vigente para**

## **el momento del fallo. Incrementada en un 25 % por concepto de prestaciones sociales**

En lo atinente con el lucro cesante, la parte demandante solicitó en el libelo introductorio se realice la liquidación de dicho rubro con base en el salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos. Para efecto de realizar la liquidación, en el litigio se demostró que el señor Caro Salas desempeñaba una actividad económica en el momento de su muerte, como soldado voluntario. No obstante comoquiera que no está acreditado el ingreso que mensualmente devengaba el causante, lo procedente es atender la solicitud de la parte demandante. La Sala advierte que es pertinente impartir una condena en abstracto, toda vez que no obra en el expediente copia del registro civil de la señora Claudia Patricia Herrera Díaz, documento fundamental para la liquidación de dicho perjuicio, para lo cual la parte actora deberá tramitar incidente en el que se determine la cuantía de la indemnización debida por concepto de lucro cesante, según lo previsto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo.(...) se advierte que no es procedente reconocer como indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, una suma que sea superior a la que por ese concepto se solicitó en la demanda debidamente actualizada, así las cosas se deberá tomar como base el salario mínimo vigente, a este valor se incrementará en un 25% por prestaciones sociales valor al que se le descontará el 25% de lo que éste gastaba en su manutención. Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, será necesario que la suma antes mencionada se actualice, para que pueda servir de monto máximo de la indemnización de perjuicios que finalmente se liquide en el incidente correspondiente. La actualización deberá realizarse según el índice de precios al consumidor, y con aplicación de la fórmula de actualización que reiteradamente ha sido aplicada por el Consejo de Estado. En segundo lugar, dentro del trámite del incidente de liquidación de la condena, le corresponderá al demandante acreditar mediante registro civil fecha de su nacimiento, para poder calcular lo pertinente frente a la edad de vida probable de su compañero permanente. En tercer término, al momento de dirimirse el incidente, el tribunal a quo deberá tener en cuenta que el tiempo a indemnizar se contabilizará a partir del momento en que el daño se produjo, esto es, desde el 19 de octubre del año 2000.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 178

**TASACION DE PERJUICIOS MATERIALES - Daño emergente / DAÑO EMERGENTE - Improcedencia. No se impone costas procesales a ninguna de las partes porque no se actuó con temeridad**

En cuanto a los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, se precisa que no resulta viable conceder una indemnización por el gasto en que supuestamente se incurrió por el asunto de la referencia –proceso de reparación directa-, comoquiera que no se trata de una aminoración patrimonial que tenga una conexión directa con el daño sufrido por la parte actora, sino que tiene que ver con las costas procesales, las cuales no resulta plausible imponer a ninguna de las partes de esta litis de acuerdo con el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, en cuanto ninguna de ellas actuó con temeridad. En efecto, de acuerdo con la normativa aludida, sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguno de los extremos del conflicto jurisdiccional actúa temerariamente, y como en este caso ninguno de aquellos obró de esa forma, no se proferirá condena en este sentido.

**PERJUICIOS INMATERIALES - Daño moral / DAÑO MORAL - Aplicación de criterios jurisprudenciales. DAÑO MORAL - Procedencia**

En relación con el daño moral, el mismo consiste en los sentimientos de congoja y dolor padecidos por la demandante en calidad de compañera permanente, con ocasión de la muerte del señor Caro Salas en 19 de octubre de 2000 en el municipio de Dabeiba. En el libelo introductorio se solicitó el reconocimiento de estos en un monto equivalente a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes. La Sala reitera que en casos como el presente, lo que legitima en la causa a la accionante no es su vínculo civil o su parentesco con la persona lesionada o fallecida, sino la calidad de damnificada, pues del mismo modo en el cual se puede ser pariente sin ser damnificado, se puede ser damnificado sin ser pariente, y la condición de damnificado puede ser probada de diversas maneras, entre las cuales el parentesco y sus formalidades son sólo una más.(...) De acuerdo con el criterio que ha sido adoptado por la Sala, en relación con la cuantía de la indemnización, se observa en primer lugar, que la condena se efectuará en salarios mínimos legales mensuales vigentes, siguiendo la actual pauta jurisprudencial de la Sección y en segundo lugar, que es necesario tener en cuenta que tratándose de la afectación de los sentimientos de las personas, los cuales no tienen precio y por lo tanto no hay dinero que pueda restablecer el daño ocasionado a los mismos, el reconocimiento que se hace por esta clase de perjuicios apunta a compensar de alguna manera a sus víctimas y la cuantía es establecida de acuerdo al arbitrio judge , que en el presente caso es orientado por la jurisprudencia de la Sección Tercera, la cual ha considerado que en aquellos eventos en los que se infiere un mayor grado de intensidad del perjuicio, como lo es la pérdida de un ser querido, resulta procedente el reconocimiento de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria de esta sentencia a favor de la señora Claudia Patricia Herrera Díaz. **NOTA DE RELATORIA:** En relación con los criterios a tener en cuenta a la hora de indemnizar el daño moral , consultar sentencia de 6 de septiembre de 2001, exp. 13232

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Bogotá, D. C., dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 05001-21-33-1000-2002-04273-01(40080)**

**Actor: CLAUDIA PATRICIA HERRERA DIAZ**

**Demandado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACION DIRECTA**

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 6 de agosto de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda. La providencia apelada será revocada para, en su lugar, proferir un fallo favorable a las pretensiones de la demanda.

## **SÍNTESIS DEL CASO**

El día 18 de octubre del año 2000, unas cuadrillas de la guerrilla de las FARC, incursionaron en el municipio de Dabeiba –Antioquia-. Al día siguiente el comando de la Cuarta Brigada del Ejército dispuso prestar apoyo al personal de la Policía Nacional que estaba siendo atacado desde la noche anterior, y para tal efecto desplazó tropas adscritas al Batallón Contra Guerrillas n.º 4, en tres helicópteros FAC 4125, FAC 4106 y Black Hawk EJC-152 desde la base aérea de Rionegro (Antioquia). Al arribar a la zona de desembarque, el helicóptero Black Hawk EJC-152 fue derribado por el fuego de los guerrilleros. En su interior se encontraban cuatro tripulantes y 18 soldados voluntarios entre los cuales figuraba el soldado voluntario Wilmar de Jesús Caro Salas, compañero permanente de la hoy demandante. Finalmente la superioridad numérica de los milicianos se impuso y, luego de varias horas de combate, fueron dados de baja un total de 53 soldados.

## **ANTECEDENTES**

### **I. Lo que se demanda**

1. Mediante escrito presentado el 18 de octubre de 2002 ante el Tribunal Administrativo de Antioquia (f.1-28, c. 2), la señora Claudia Patricia Herrera Díaz en su propio nombre y mediante apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del C.C.A., demandó a la Nación - Ministerio de Defensa-Ejército Nacional por la muerte del señor Wilmer de Jesús Caro Salas, acaecida el 20 de octubre de 2000 en el municipio de Dabeiba, departamento de Antioquia. Todo ello con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

*PRIMERA: La NACIÓN COLOMBIANA–MINISTERIO DE LA DEFENSA- FUERZAS ARMADAS– EJÉRCITO NACIONAL, representados legalmente por el Ministerio de Defensa Nacional, y en Medellín Comandante de la IV Brigada, son*

*solidaria y administrativamente responsables de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a la Sra. CLAUDIA PATRICIA HERRERA DIAZ, por el daño antijurídico sufrido por la muerte violenta de su querido compañero permanente WILMAR DE JESÚS CARO SALAS, ocurrida en Octubre 19 de 2000, en el Municipio de Dabeiba (Ant.), e imputable al Estado por el grave error táctico militar, negligencia y omisión por parte de los mandos Superiores a los que estaba sometido el Sr. WILMAR DE JESÚS CARO SALAS.*

*SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración condénese a la NACIÓN COLOMBIANA–MINISTERIO DE LA DEFENSA-FUERZAS ARMADAS–EJÉRCITO NACIONAL, representados legalmente por el Ministerio de Defensa Nacional, y en Medellín Comandante de la IV Brigada, A PAGAR a favor de mi poderdante Sra. CLAUDIA PATRICIA HERRERA DIAZ, identificada con la C de C Nro. 43. 824.885 de Itagüí (Ant.):*

*1. Por perjuicios morales:*

*Una suma equivalente, en moneda nacional, a mil salarios mínimos mensuales, en su valor para la fecha de pago.*

*2. Por perjuicios psicológicos:*

*Una suma equivalente, en moneda nacional, a mil salarios mínimos mensuales, en su valor para la fecha de pago.*

*Conforme a la doctrina acogida en reiteradas sentencias proferidas por el H. Consejo de Estado, los perjuicios Psicológicos, son diferentes y no pueden confundirse con los perjuicios morales. Se trata de las secuelas que en la psiquis de mi representada aun hoy subsisten como resultado directo del grave error táctico militar, negligencia y omisión por parte de funcionarios adscritos a la demandada, que dieron lugar a la muerte violenta de su querido compañero permanente WILMAR DE JESÚS CARO SALAS.*

*3. Por Perjuicios materiales:*

*Por lucro cesante:*

*Se indemnizará una suma que se obtendrá de aplicar las fórmulas financieras al estimativo por los ingresos laborales de WILMAR DE JESÚS CARO SALAS, dejados de percibir abruptamente; cifra esta que se multiplicará por el resto de expectativa de vida del precitado, fallecido apenas a los 27 años y 10 meses de edad.*

*La suscrita estima que los ingresos tomando como base el mínimo legal vigente al momento de la muerte del Sr. Caro Salas, a la fecha asciende, en solo salarios y prestaciones a \$ 15.819.255.00., por un año como resultado de un estimado de 51.195% IPC, que se multiplica por 40 por el resto de expectativa de vida, para un total estimado por este*

*rubro de \$ 632.770.200.00. M/c.*

*Por daño emergente:*

*Se estimarán los gastos en que ha incurrido mi representada, como consecuencia directa de los hechos que dieron origen a la presente pretensión. Se tendrán en cuenta los honorarios que mi representada deberá pagarme por mi representación, habida cuenta de que los mismos implican para ellos un empobrecimiento patrimonial. Se tazarán con fundamento en las tarifas de honorarios profesionales del Colegio Nacional de Abogados u otra que se estime para el efecto, rubro que se demanda como costas, conforme lo establece la Ley 446 de 1998.*

***Subsidiariamente:*** *Si no se avalare pecuniariamente el daño material sufrido por mi mandante, solicito dar aplicación a lo dispuesto en el art. 97 del Código Penal Colombiano, ordenando prudencialmente una indemnización equivalente, en moneda nacional hasta mil (1000) salarios mínimos legales mensuales, en su valor a la fecha de pago.*

*El pago de los intereses corrientes y moratorios a que hubiere lugar.*

*Todas las sumas de dinero reclamadas se liquidarán en su valor actualizado, para el momento del pago efectivo de las mismas.*

*Para la fecha de elaboración de la presente demanda el salario mínimo legal vigente es de \$ 309.000.00 M/c.*

*La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia conforme a los artículos 176, 178 y 177 del Código Contencioso Administrativo, en concordancia con la Sentencia C-188 de Marzo 24 de 1999 de la H. Corte Constitucional.*

1.1. Como fundamento fáctico de sus pretensiones, la demandante narró que el 19 de octubre de 2000, el señor Wilmar de Jesús Caro Salas, en su condición de soldado voluntario, fue desplazado a las estribaciones del municipio de Dabeiba-Antioquia, en compañía de otras unidades del Batallón Contraguerillas Granaderos adscrito a la Cuarta Brigada, para rechazar el ataque guerrillero de los frentes 5, 34, 57 y 58 de las FARC.

1.2 Manifestó adicionalmente que los soldados que pudieron desembarcar fueron atacados inmediatamente por más de 300 guerrilleros, acción en la que fue muerto el señor Caro Salas, lo que, según el criterio sostenido por la parte actora,

constituyó una falla del servicio porque faltó planificación adecuada de las operaciones militares desplegadas.

1.3 La demandante alega que fue inexcusable e inexplicable el error táctico militar, demostrativo de negligencia y omisión por parte de los mandos superiores del Ejército Nacional. Agregó que la superioridad numérica de los insurgentes se impuso, toda vez que se llevó a cabo un enfrentamiento de uno contra diez.

## II. Trámite procesal

2. El 21 de noviembre de 2002 el Tribunal Administrativo de Antioquia admitió la demanda y dispuso su notificación a la parte demandada –Nación, Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-. La entidad accionada presentó escrito de **contestación** en el cual se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas por la demandante (fls. 34-38, c.2), para lo cual argumentó que para el procedimiento militar adelantado en el municipio de Dabeiba el día 19 de octubre de 2000, se adoptaron las medidas necesarias de conformidad con la disponibilidad de hombres y recursos, en aras de restablecer el orden público. Para tal efecto, se envió personal suficientemente preparado e instruido en este tipo de misiones; no obstante lo cual se registró el desenlace fatal, atribuible única y exclusivamente a una causal eximente de responsabilidad consistente en el riesgo asociado al servicio.

3. Surtido el trámite de rigor, y practicadas las pruebas decretadas, el *a quo*, mediante auto calendarado el 28 de enero de 2010 (f.147, c. 2), corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran **alegatos de conclusión de primera instancia**, oportunidad de la cual hicieron uso todos los intervinientes procesales, tal como pasa a reseñarse:

3.1. La **parte demandada** (f.148 y sgts, c. 2.) –Nación, Ministerio Defensa-Ejército Nacional– alegó que el señor Caro Salas era soldado voluntario y se encontraba realizando labores y tareas inherentes al ejercicio de su profesión. Del mismo modo, propuso el eximente de responsabilidad consistente en el hecho de un tercero por la muerte en combate por acción del enemigo, y afirmó que en el presente proceso no se configuró la responsabilidad estatal, toda vez que no existe relación de causalidad entre el daño y los supuestos errores cometidos en el procedimiento, puesto que el método usado por la subversión se constituyó en

inesperado y sorpresivo, lo que dio lugar a la materialización de un riesgo propio del servicio militar. Sostuvo que con base en dichas circunstancias, está eximida la parte demandada de cualquier responsabilidad en los hechos. Finalmente solicitó no realizar reconocimiento alguno a favor de la hoy actora, puesto que según su criterio no existe prueba aportada en el proceso que dé certeza de la calidad de compañera permanente del difunto soldado voluntario Wilmar de Jesús Caro Salas.

3.2. La **parte demandante** (f. 155-157, c. 2) solicitó que se profiriera sentencia favorable a las declaraciones y condenas solicitadas en el libelo introductorio pues, según considera, la falla del servicio se encuentra evidenciada.

4. La Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, profirió **sentencia de primera instancia** el 6 de agosto de 2010 (f. 159-172, c. ppl). Decidió el *a quo* denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda, al considerar demostrada la causal eximente de responsabilidad por el hecho propio y exclusivo de un tercero. Para tal efecto coligió, por un lado, que al ser el señor Caro Salas un soldado voluntario, estaba sujeto a alto riesgo para lo cual el Estado ha establecido un régimen prestacional especial, ello implicaba el deber de asumir la concreción de las contingencias que se desprendieran de su vinculación al cuerpo castrense, razón por la cual no operaría la responsabilidad objetiva, como sí ocurre en el caso de los conscriptos. Textualmente consideró el *a quo*:

*Análisis de los medios de prueba.*

*Cabe anotar en primer lugar, que la información dado (sic) por los medios de comunicación escrita, sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la toma guerrillera del Municipio de Dabeiba, no sirve como medio de prueba para aseverar que la muerte del soldado Caro, se debió a un error táctico militar. Las noticias carecen de valor probatorio y no pueden valorarse en un proceso como prueba testimonial. (...).*

*Del informe rendido por el comandante de la Cuarta Brigada, sobre la toma de que fue objeto el Municipio de Dabeiba y sobre las medidas de seguridad adoptadas, no puede inferirse la existencia de circunstancias que lleven a predicar que se presentaron fallas, omisiones, negligencias o descuidos por parte de los mandos militares, que dirigieron la operación.*

*No existen entonces pruebas, como serían informes, documentos, o testimonios sobre alguna falla por parte de la demandada, por haber expuesto a uno de sus soldados a un riesgo excepcional, previsible, abandonándolo a su propia suerte y sometiéndolo al sacrificio, en aras del deber, que conduzca a predicar responsabilidad. No sobrando advertir que la prueba testimonial solicitada por la parte actora no se recaudó por no haberse cumplido los requisitos legales para ser decretadas, tal como se consignó.*

*(...)*

*La responsabilidad frente a los soldados voluntarios.*

*Si bien dicho régimen no es óbice, para que en un momento determinado pueda predicarse la responsabilidad del Estado en los eventos en que la muerte del soldado voluntario se deba a una falla del servicio o haya sido sometido a un riesgo excepcional.*

*Se tiene entonces que la muerte de Wilmar de Jesús Caro Salas, fue un hecho exclusivo y determinante de un tercero, esto es miembros de las autodenominadas FARC, lo cual rompe el nexo causal entre la actuación de la entidad demandada y el daño antijurídico, por el cual se negarán las súplicas de la demanda.*

5. La parte demandante interpuso **recurso de apelación** (f. 174-175, c. ppl), en cuya sustentación manifestó su desacuerdo con la sentencia de primera instancia respecto de la cual solicitó que fuera revocada y que, en su remplazo, se accediera a las súplicas de la demanda.

6. Una vez se admitió el recurso en esta Corporación (f. 180 c. ppl) se corrió traslado para **alegar de conclusión en segunda instancia** (f. 182 c. ppl), oportunidad en la que únicamente se pronunció la parte demandada Nación, Ministerio de Defensa–Ejército Nacional (f.183-184 c. ppl). En su alegato, dicha entidad solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia, y destacó la existencia de jurisprudencia de esta Corporación frente a un caso similar, en el que se decretó la ausencia de responsabilidad del Estado por riesgo propio del servicio, en procura de lo cual sostuvo que nunca se demostró la falla del servicio en cabeza de la demandada, punto en el cual resalta que el *a quo* no encontró elementos de juicio que permitieran la imputación al Estado.

## **CONSIDERACIONES**

### **I. Competencia**

7. La Sala es competente para decidir el asunto por tratarse del recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia en un proceso que, por su cuantía (f. 28, c.1)<sup>1</sup>, tiene vocación de doble instancia.

## II. Validez de los medios de prueba

8. La Sala advierte que la parte demandante pretende acreditar varios de los elementos fácticos que sustentan su petición indemnizatoria mediante el aporte al proceso de varios recortes de prensa, los cuales supuestamente dan cuenta de las circunstancias que se habrían presentado en el municipio de Dabeiba en el momento de la muerte del familiar de la peticionaria en reparación. En este sentido, se aclara lo siguiente sobre la validez de esos elementos probatorios:

8.1 En la sentencia de 14 de julio de 2015 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado amplió, en los siguientes términos, la regla fijada en la sentencia de 29 de mayo de 2012<sup>2</sup> acerca del valor probatorio de los informes de prensa:

*La regla general que se ha venido aplicando desde 2012 por esta Corporación, señala que los reportajes, fotografías, entrevistas, crónicas, noticias que aparecen en los diversos medios de comunicación tiene valor probatorio si en conjunto con otros medios de prueba, permiten determinar o corroborar hechos alegados en el respectivo proceso.*

*Por sí solos, entonces, solo sirven para determinar que un hecho se registró, sin que puedan tenerse como prueba de lo que en ellos se dice reproducir<sup>3</sup>.*

*(...).*

*Es decir, hasta la fecha se ha diferenciado entre la publicación en sí misma considerada y lo que en ella se*

---

<sup>1</sup> El presente proceso tiene vocación de doble instancia comoquiera que la cuantía corresponde a la suma de seiscientos treinta y dos millones setecientos setenta mil doscientos pesos, valor que corresponde a la sumatoria de todas las pretensiones, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 1395 de 2010 -norma aplicable para por la fecha 27 de agosto de 2010 de formulación del recurso de apelación-, y que supera los 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes exigidos por el Código Contencioso Administrativo para la presentación de la acción de reparación directa en el año 2002. Para la época de interposición de la demanda –18 de octubre de 2002–, el salario mínimo legal mensual vigente tenía un valor de \$309 000.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 29 de mayo de 2012, exp. 110010315000201101378-00, C.P. Susana Buitrago Valencia.

<sup>3</sup> [62] Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de junio 6 de 2007. Expediente AP-00029, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez.

*divulga, para restarle valor probatorio a lo que en ella se registra sino está acompañada de otros medios probatorios. (...).*

*La regla expuesta será reiterada por la Sala Plena Contenciosa en esta ocasión, pero a partir de esta decisión, aquella será complementada en estos dos eventos: i) cuando en dichos medios se reproducen hechos públicos y/o notorios y ii) cuando en ellos se reproducen declaraciones y/o manifestaciones de servidores públicos, Vgr. Congresistas, Presidente de la República, Ministros, Alcaldes, Gobernadores, etc.,*

*Estas excepciones son las mismas que introdujo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia<sup>4</sup> y que en razón de su relevancia e importancia, serán acogidas por la Sala Plena de lo Contencioso a partir de esta decisión.*

*En efecto, según el criterio de ese órgano de justicia, cuando en dichos medios se recojan hechos públicos o notorios, declaraciones o manifestaciones públicas de funcionarios del Estado, estos deben ser valorados, razón por la que su inserción en el respectivo medio de comunicación es una prueba del hecho y no simplemente de su registro.*

*(...).*

*En el primer caso, es decir, frente a los hechos públicos y/o notorios, no requieren ser probados en los términos de los artículos 176 del Código de Procedimiento Civil y 167 del Código General del Proceso, razón por la que el registro noticioso servirá simplemente como una constatación gráfica de lo que es conocido por la comunidad.*

*(...).*

*El aporte de medios de prueba en donde el hecho notorio y/o público fue registrado, le permitirá al juez contar con mayores elementos de convicción, sin que ello implique que el hecho requiera de prueba, pues, se repite, su apreciación o cognición por una generalidad, hace innecesaria su prueba.*

*En el caso de las declaraciones o manifestaciones de los servidores públicos divulgadas, reproducidas y/o transmitidas en los diferentes medios de comunicación, en razón de la investidura y de su posición en la sociedad, tendrán que ser desvirtuadas. En otros términos, estos serán valorados conforme a las reglas previstas para las pruebas documentales. Por tanto, esas declaraciones o manifestaciones públicas, recogidas o registradas en*

---

<sup>4</sup> [67] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, *supra* nota 24, párr. 146; Caso Fairen Garbi y Solís Corrales, de 15 de marzo de 1989, párr. 145. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú, *supra* nota 44, párr. 25, Caso Garibaldi Vs. Brasil, *supra* nota 32, párr. 70. Caso Radilla Pacheco Vs. Estado Unidos Mexicanos. Igualmente, Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia, caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia

*diversos medios de comunicación darán fe de su contenido, sin perjuicio de su contradicción por parte de quien en su contra se aducen. De esta manera, la Sala Plena Contenciosa adiciona y complementa la postura que, hasta la fecha de esta decisión, solo reconocía a los reportajes, entrevistas, crónicas registradas en los diferentes medio de comunicación valor probatorio si, en conjunto con otras pruebas, le permitían al funcionario judicial llegar a la convicción sobre la veracidad del hecho registrado en ellos<sup>5</sup>.*

8.2. En consideración a lo anterior, la Sala acogerá el precedente trazado por la Sala Plena de la Corporación y, en consecuencia, dará valor probatorio a los recortes de prensa publicados por distintos periódicos a nivel regional y nacional en los que se relata lo ocurrido los días 18 y 19 de octubre del año 2000 en el municipio de Dabeiba, aportados con la demanda.

8.3 De otra parte, en el proceso obran algunos documentos en copia simple traídos al proceso por la parte demandante. Al respecto, advierte la Sala que si bien con anterioridad se había considerado que las copias sólo podían ser valoradas como si fuesen originales cuando fueran autorizadas por el funcionario público competente, previa orden del juez, o cuando estuviesen autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada, de conformidad con lo establecido por el artículo 254 del C.P.C., la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado cambió su posición en aplicación de los principios de buena fe, lealtad procesal y prevalencia del derecho sustantivo sobre el formal, y dispuso que es procedente la valoración de los documentos aportados en copia simple, siempre y cuando no hayan sido tachados de falsos, en los siguientes términos:

*En el caso sub examine, las partes demandadas pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copia simple del proceso penal que se allegó por el actor, circunstancia que no acaeció, tanto así que ninguna de las partes objetó o se refirió a la validez de esos documentos.*

*Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas.*

(...)

---

<sup>5</sup> [69] *Es importante advertir que esta regla que el Consejo de Estado, Sala Plena Contenciosa, expuso en la providencia de 2012, es la misma que ha defendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos desde 1988, en las decisiones reseñadas en otros apartes de esta providencia.*

*En otros términos, a la luz de la Constitución Política negar las pretensiones en un proceso en el cual los documentos en copia simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar –de modo significativo e injustificado– el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.).*

*Lo anterior no significa que se estén aplicando normas derogadas (retroactividad) o cuya vigencia se encuentra diferida en el tiempo (ultractividad), simplemente se quiere reconocer que el modelo hermenéutico de las normas procesales ha sufrido cambios significativos que permiten al juez tener mayor dinamismo en la valoración de las pruebas que integran el acervo probatorio, para lo cual puede valorar documentos que se encuentran en copia simple y frente a los cuales las partes han guardado silencio, por cuanto han sido ellas mismas las que con su aquiescencia, así como con la referencia a esos documentos en los actos procesales (v.gr. alegatos, recursos, etc.) los convalidan, razón por la que, mal haría el juzgador en desconocer los principios de buena fe y de lealtad que han imperado en el trámite, con el fin de adoptar una decisión que no refleje la justicia material en el caso concreto o no consulte los postulados de eficacia y celeridad.*

*(...)*

*Lo anterior, no quiere significar en modo alguno, que la Sala desconozca la existencia de procesos en los cuales, para su admisión y trámite, es totalmente pertinente el original o la copia auténtica del documento respectivo público o privado. En efecto, existirán escenarios –como los procesos ejecutivos– en los cuales será indispensable que el demandante aporte el título ejecutivo con los requisitos establecidos en la ley (v.gr. el original de la factura comercial, el original o la copia auténtica del acta de liquidación bilateral, el título valor, etc.). Por consiguiente, el criterio jurisprudencial que se prohija en esta providencia, está relacionado específicamente con los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.gr. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho) (...).*

*En otros términos, la hermenéutica contenida en esta sentencia privilegia –en los procesos ordinarios– la buena fe y el principio de confianza que debe existir entre los sujetos procesales, máxime si uno de los extremos es la administración pública.*

*Por consiguiente, desconoce de manera flagrante los principios de confianza y buena fe el hecho de que las partes luego del trámite del proceso invoquen como justificación para la negativa de las pretensiones de la demanda o para impedir que prospere una excepción, el hecho de que el fundamento fáctico que las soporta se encuentra en copia simple. Este escenario, de ser avalado por el juez, sería recompensar una*

*actitud desleal que privilegia la incertidumbre sobre la búsqueda de la certeza procesal. De modo que, a partir del artículo 228 de la Constitución Política el contenido y alcance de las normas formales y procesales –necesarias en cualquier ordenamiento jurídico para la operatividad y eficacia de las disposiciones de índole sustantivo– es preciso efectuarse de consuno con los principios constitucionales en los que, sin hesitación, se privilegia la materialización del derecho sustancial sobre el procesal, es decir, un derecho justo que se acopla y entra en permanente interacción con la realidad a través de vasos comunicantes (...)*<sup>6</sup>.

8.4. Así las cosas, de conformidad con la providencia referida, es posible valorar los documentos aportados en copia simple por la demandante, para efectos de verificar los supuestos fácticos del caso, teniendo en cuenta que las partes no se pronunciaron al respecto una vez vencida la etapa de pruebas.

### **III. Hechos probados**

9. Con base en las pruebas recaudadas en el proceso, valoradas en su conjunto, se tienen como ciertas las siguientes circunstancias fácticas, por ser relevantes para la decisión del presente asunto:

9.1. El señor Wilmar de Jesús Caro Salas nació el 19 de diciembre de 1971, y era hijo de los señores Arístides de Jesús Caro Uribe y Angélica Salas de Montoya –fallecidos– (copia de los registros civiles de nacimiento y de defunción – f. 2-5, c. 2–).

9.2. El señor Salas Caro era compañero permanente de la señora Claudia Patricia Herrera Díaz, en tanto la registró en tal calidad como beneficiaria de la póliza de seguro de vida voluntario y obligatorio que adquirió (copia de las pólizas de seguro –f. 8, 9, c. 2–).

9.3. Wilmar de Jesús Caro Salas laboró 8 años en el Ejército Nacional, como soldado voluntario perteneciente a la compañía “Alcatraz” del Batallón de contraguerrillas n.º 4 “Granaderos” (certificación expedida por el jefe de personal del mencionado batallón –f. 10, c. 2–).

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, exp. 1996-00659 (25022), C.P. Enrique Gil Botero.

9.4. El día 18 de octubre de 2000, aproximadamente a las 8:30 de la noche, guerrilleros las cuadrillas 5, 34, 57 y 58 de las FARC, incursionaron en el municipio de Dabeiba, occidente antioqueño. Con cilindros de gas y armas de fuego atacaron la estación de policía de la localidad (informe de prensa publicado por el periódico El Colombiano el 21 de octubre de 2000 –f. 12, 13 c. 2–; informe suscrito por el comandante de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional –f. 129-146 c. 2–).

9.5. Una vez tuvo conocimiento del hecho, la Cuarta Brigada del Ejército Nacional dispuso el desplazamiento de tropas adscritas al Batallón Contraguerrillas n.º 4 con el fin de brindar apoyo a la Policía Nacional. Un grupo de 22 militares se embarcó en el helicóptero Black Hawk de matrícula EJC 152, que partió el 19 de octubre de 2000 desde la ciudad de Medellín al municipio de Dabeiba (informe suscrito por el comandante de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional –f. 129-146 c. 2–; denuncia formulada por el oficial de derechos humanos de la Cuarta Brigada ante la Fiscalía General de la Nación –f. 67-70 c. 2).

9.6. Antes de arribar al sitio de desembarque de la tropa, el helicóptero Black Hawk se precipitó a tierra cuando el rotor de la cola se golpeó contra el cerro causando la muerte de todos sus ocupantes, entre ellos la del soldado voluntario Wilmar de Jesús Caro Salas (copia del registro civil de defunción –f. 11 c. 2–). De este hecho dan cuenta los siguientes medios de prueba:

9.6.1. Denuncia presentada por el oficial derechos humanos de la Cuarta Brigada el 23 de octubre de 2000 (f. 67-108, c. 2.):

*El día 19 de octubre de 2000 salió un helicóptero de BLACK HAWK EJC 152, de la ciudad de Medellín hacia Dabeiba para brindar apoyo a los policías de dicha población. El rotor de la cola se golpeó contra el cerro causando la muerte de 22 hombres. La aeronave trasportaba 4 tripulantes y 18 soldados contraguerrillas de la Cuarta Brigada, quienes habrían muerto al precipitarse el helicóptero a tierra, en el sitio conocido como alto bonito ubicado a tres kilómetros de Dabeiba.*

9.6.2. Informe publicado el 23 de octubre de 2000 por el periódico El Tiempo, que recogió la declaración del entonces comandante de la Fuerza Aérea (f. 93 c. 2):

*Mientras en ese municipio del occidente antioqueño intentaban regresar a la normalidad, en Bogotá el comandante de la Fuerza Aérea, general Héctor Fabio Velasco, insistió durante el sepelio de 5 de los 54 militares muertos en los combates que la caída del helicóptero Black Hawk fue por accidente.*

*“El aparato no tiene ni un solo impacto. El rotor de la cola se estrelló con el cerro y por eso es cinismo y desfachatez de las Farc decir que fue derribado”, sostuvo el general.*

9.6.3. Informe publicado por el periódico El Espectador del día 20 de octubre de 2000 (f. 128 c. 2.):

#### *Cayó un Helicóptero del Ejército*

*Más de mil hombres de las Farc atacaron Bagadó (Chocó) y Dabeiba (Antioquia). Diecisiete uniformados desaparecidos.*

*Después de 36 horas de combate sigue siendo incierta la suerte de 46 policías y 22 militares que repelían el ataque simultáneo de más de mil guerrilleros de cinco frentes de las Farc en las poblaciones de Bagadó (Urabá Chocoano) y Dabeiba (Urabá Antioqueño). En medio de la acción de contraofensiva del Ejército Nacional se accidentó un helicóptero que transportaba tropa.*

*En un balance inicial entregado por la Dirección de la Policía, el Comando del Ejército y la FAC, el saldo es de dos suboficiales y 15 agentes desaparecidos en la población de Bagadó (ver nota anexa) sic. Entre tanto en Dabeiba hay un policía muerto y seis militares heridos. Se descarta, por el momento, la posibilidad de que haya sobrevivido alguno de los 22 ocupantes del helicóptero del ejército, que se accidentó a tres kilómetros de Dabeiba.*

*En rueda de prensa, el comandante de la IV Brigada, general Eduardo Herrera Verbel, afirmó que los frentes 5, 18, 34 y 47 de las Farc llegaron hasta Dabeiba atravesando parte del Cañón de la Llorona. “Cuando el helicóptero de la Aviación del Ejército intentó desembarcar tropa en el sitio de los combates, sufrió el accidente”*

*“Rotor de la cola choco el piso”*

*El comandante de la Fuerza Aérea, general Héctor Fabio Velasco Chávez, informó anoche que el helicóptero Black Hawk de matrícula EJC-152 de la Aviación de Ejército, después de salir de la base aérea de la IV Brigada, en Medellín, visualizó un claro en el sitio conocido como Alto Bonito, a tres kilómetros de Dabeiba, para desembarcar la tropa.*

*“Cuando se disponía a realizar la acción, el rotor de la cola tocó el piso accidentalmente, el piloto perdió el control y la aeronave*

*se precipito. El helicóptero, según lo que hemos establecido sí fue impactado, pero esa no fue la causa del accidente”, precisó el general Velasco.*

*Así mismo, el alto oficial indico que los aviones K-fir y helicópteros Arpia de la FAC, intentaban anoche aproximarse al área donde se encuentra el aparato para conocer en qué estado quedo y la situación de sus ocupantes.*

*(...)*

9.6.4. Oficio del 11 de abril de 2008 donde el comandante de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional Séptima División, en respuesta al exhorto n.º 232 del Tribunal Administrativo de Antioquia (f. 129-14,c.2.) :

*PUNTO PRIMERO: El 19 21:00.OCT-00: Narcoguerrilleros integrantes de las Cuadrillas 5, 34, 57 y 58 incursionaron contra el municipio de Dabeiba utilizando armas no convencionales, lanzando cilindros de gas contra la Estación de Policía destruyendo una escuela, el Palacio municipal, el templo, locales comerciales y varias viviendas.*

*La Cuarta Brigada una vez tuvo conocimiento de la incursión armada contra Dabeiba, dispuso el apoyo pertinente, desplazando tropas integrantes del Batallón de Contraguerrillas N°4 Granaderos que se embarcaron en un helicóptero Black Hawk del Ejército, aeronave que fue derribada precipitándose a tierra en el sitio conocido Alto Bonito, lugar al cual llegaron los narco-guerrilleros y procedieron a asesinar el personal militar que se encontraba con vida. PERSONAL ASESINADO: Tripulación CT. Gutiérrez Camacho Fredy, TE: González Mina Johny, SS. Avendaño Rodríguez Alexander y Peña Medina Nelson. Personal del Batallón Granaderos: CT. Morantes Villarraga José, SS. Suárez Vargas José Alfredo y Soldados Voluntarios Ortega Viaña Sergio, Rueda Chaparro Sergio, Ramírez Castañeda Carlos, Ángel Saldarriaga José Luis, Cano Torres Omar Argemiro, Caro Salas Wilmar, Cortes Maldonado Giovanni, Giraldo Muñoz Jaime, León Tavares José Asdrubal, Aguirre Amaya Lázaro, Arenas Perea Ivan Dario, Vente García Jhon Jairo, Sánchez Soto Jhon Jairo, Velázquez García Jhon Jairo, Zea Castrillón Edgar y Zea Castrillón Joaquín.*

*Con el fin de auxiliar al personal se ordenó el desplazamiento de otra unidad del batallón contraguerrillas Granaderos hacia el lugar donde fue derribado helicóptero, integrantes de la Cuadrilla ONT-FARC emboscaron a la tropa y dejando huella de su barbarie, vilmente asesinaron al siguiente personal.*

*PUNTO SEGUNDO: La investigación para establecer las causales de las fallas del helicóptero al momento de ser derribado, por competencia debe solicitar dicha información a la Brigada de Aviación del Ejército y de la Fuerza Aérea Colombiana.*

9.6.5. Artículo publicado por el periódico El Espectador del día 21 de octubre de 2000 (f. 130, c.2.):

*Copiloto habría sido rematado*

*El general Jorge Enrique Mora Rangel entregó tres hipótesis sobre el accidente del helicóptero Black- Hawk del Ejército:*

*“Estamos considerando tres posibilidades: primero que el rotor de la cola chocó contra la tierra y cuando esto sucede, como el helicóptero se enloquece, se destruye por completo. Segundo: Los pilotos recibieron impactos de bala mortales y les hizo perder el control sobre el aparato.*

*Tercero: Que el helicóptero haya sido impactado con balas de fusil, ametralladora o algún cohete. Esta versión la tenemos prácticamente descartada porque en la inspección que le hicimos en el área no comprobamos eso. En cambio, si comprobamos que el copiloto, el piloto y un técnico tenían impactos de bala, lo mismo que otros cinco hombres de la tropa.*

*Y creemos que el copiloto quedó vivo al momento del accidente y fue rematado por los bandidos con siete impactos de bala.*

*Repito, estuvimos en condiciones desventajosas y tácticamente. Quiero insistir, también, que los soldados de Colombia seguimos en la lucha contra estos bandidos que le declararon la guerra al país. No al Ejército. Vimos como en Dabeiba destruyeron la iglesia y las casas de la gente pobre del pueblo, a la que seguimos defendiendo y por la que mantenemos nuestro espíritu ofensivo”, concluyó el alto oficial en una rueda de prensa en Rionegro.*

#### **IV. Problema jurídico**

10. Debe la Sala determinar si resulta factible imputar a la entidad demandada el daño objeto de la demanda, consistente en la muerte del soldado voluntario Wilmar de Jesús Caro Salas, ocurrida el 19 de octubre de 2002, cuando el helicóptero en el que se desplazaba se accidentó, en desarrollo de una misión oficial.

#### **V. Análisis de la Sala**

11. La Sala tiene por demostrado **el daño** alegado por la parte actora, consistente en las consecuencias surgidas de la muerte del señor Wilmar de

Jesús Caro Salas en los hechos acaecidos el 19 de octubre de 2000, en desarrollo de la operación de transporte aéreo para brindar apoyo al personal de policías que estaba siendo atacado en el casco urbano del municipio de Dabeiba.

11.1. En relación con el **aspecto material** del daño alegado, es procedente su estudio frente al daño emergente y el lucro cesante. En lo que tiene que ver con el **daño emergente**, el mismo no se encuentra demostrado pues en el expediente no existe prueba alguna de los gastos en que supuestamente incurrió la compañera permanente como consecuencia de la muerte del señor Caro Salas. Cosa distinta ocurre con el **lucro cesante**, toda vez que la señora Claudia Patricia Herrera Díaz era beneficiaria de su compañero permanente en el servicio de salud. Lo anterior obra como prueba documental en el plenario -(constancias, f. 10 y f.17, c.2), así mismo en la copia del formulario único para el personal de las fuerzas militares aportado por la actora con la demanda (f. 6, c.2), en el apartado de personas con las que convivía el hoy occiso, se encuentra inscrita con ocupación ama de casa. Lo anterior evidencia la pérdida de la ayuda económica que el fallecido proporcionaba para el mantenimiento del hogar.

11.2. Al revisar el **perjuicio moral**, se aprecia que el mismo fue padecido por la actora, con ocasión de la muerte del señor Wilmar de Jesús Caro Salas, al respecto, la jurisprudencia tiene establecido que la existencia lo que legitima en la causa a la accionante no es su vínculo civil o su parentesco con la persona lesionada o fallecida, sino la calidad de damnificada, la cual se infiere a partir del hecho de que hacía vida marital con el occiso, conforme a las reglas de la experiencia.

12. En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, es necesario precisar que la jurisprudencia del Consejo de Estado distingue entre la responsabilidad que surge por los daños sufridos durante y con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio, de aquella que resulta de los daños padecidos por los integrantes de las fuerzas armadas que se vinculan voluntariamente al servicio<sup>7</sup>. Esto es así porque, en el primer caso, la prestación del servicio es impuesta a los ciudadanos por el ordenamiento jurídico<sup>8</sup>, mientras

---

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 7 de abril de 2011, exp. 20.333, y de 28 de julio de 2011, exp. 19.866, ambas con ponencia de Danilo Rojas Betancourth.

<sup>8</sup> El artículo 216 de la Constitución Política establece que “[t]odos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas”. En similar sentido, el artículo 3 de la

que en el segundo la persona ingresa al servicio por iniciativa propia, lo cual implica que asume los riesgos inherentes al desempeño de la carrera militar o policial.

13. Así, si se trata de determinar la responsabilidad por los daños causados a quienes prestan servicio militar obligatorio (conscriptos), el título de imputación aplicable es, por regla general, de carácter objetivo –daño especial o riesgo excepcional, según las circunstancias particulares del caso<sup>9</sup>–, siempre que el actuar irregular de la administración no haya incidido en la producción del daño, pues en ese caso el título de imputación aplicable será el de la falla del servicio. En cambio, si se trata de determinar la responsabilidad frente a aquéllas personas que ingresan voluntariamente al servicio, el daño se asume como un riesgo propio de la actividad militar o policial, siempre que haya sido causado durante y con ocasión del mismo, por lo que la reparación que en justicia les corresponde deberá cubrirse por el sistema de indemnización predeterminada o automática (*a forfait*), establecida en las normas laborales para el accidente de trabajo<sup>10</sup>.

14. No obstante, si el daño se produce por una falla del servicio o por la exposición de la víctima a un riesgo excepcional en comparación con el que debieron enfrentar sus demás compañeros de armas, la víctima tiene derecho a recibir una reparación integral de los perjuicios causados, pues de otra forma se rompería el principio de la igualdad de los ciudadanos ante la ley, tal como lo ha señalado esta Corporación en reiterada jurisprudencia<sup>11</sup>.

---

Ley 48 de 1993 dispone que “[t]odos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, para defender la independencia nacional y las instituciones públicas, con las prerrogativas y las exenciones que establece la presente Ley”.

<sup>9</sup> La Sala ha decidido la responsabilidad del Estado bajo el régimen de daño especial cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas; mientras que el régimen de riesgo excepcional ha sido aplicado a aquellos casos en los cuales el daño proviene de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos. Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias del 15 de octubre de 2008, exp. 18.586, C.P. Enrique Gil Botero; del 10 de agosto de 2005, exp. 16.205, C.P. María Elena Giraldo; y del 2 de febrero de 2005, exp. 15.445, C.P. María Elena Giraldo.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 20 de febrero de 1997, exp. 11.756, C.P. Jesús María Carrillo; 3 de mayo de 2007, exp. 16.200, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; 26 de mayo de 2010, exp. 19.000, C.P. Ruth Stella Correa; 9 de junio de 2010, exp. 16.258, C.P. (E) Gladys Agudelo Ordóñez, entre otras.

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 4 de octubre de 1997, exp. 11.187, C.P. Daniel Suárez Hernández; 3 de mayo de 2001, exp. 12.338, C.P. Alier Eduardo Hernández; 26 de mayo de 2010, exp. 19.000, C.P. Ruth Stella Correa; entre otras.

15. Con todo, conviene precisar que al no existir consagración constitucional de ningún régimen de responsabilidad en especial, corresponde al juez encontrar los fundamentos jurídicos de sus fallos, pues, de acuerdo con lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que se le sean imputables, lo cual –según lo ha entendido la Sección Tercera del Consejo de Estado– no se refiere solamente a la causalidad fáctica, enfocada en la acción u omisión de las autoridades estatales, sino también a *“otros eventos en los que el daño ocurr[e] por efecto de circunstancias fácticas desligadas físicamente del actuar de la entidad estatal, pero que compromet[er]n su responsabilidad toda vez que obedec[er]n a causas que jurídicamente le son imputables y porque, además, ocasiona[n] el rompimiento de las cargas públicas de los individuos”*<sup>12</sup>.

16. En relación con los hechos del caso, existen pronunciamientos anteriores proferidos por esta Corporación que indican que la muerte de los soldados que viajaban en el helicóptero se produjo por una falla del servicio imputable a la entidad. Así, en el auto de 19 de octubre de 2011, la Sección Tercera – Subsección C– aprobó el acuerdo conciliatorio alcanzado entre las partes tras constatar que la muerte del sargento viceprimero Oliverio Campos Figueroa *“fue consecuencia de la falla del servicio en la que incurrió el Ministerio de Defensa, al no prever en desarrollo de un operativo militar aéreo, por falta de planeación del mismo en lo que respecta a las condiciones de seguridad de los soldados transportados en los helicópteros, por cuanto no se dispuso de apoyo en tierra que asegurara el lugar donde iban a realizar el desembarque, ni se acompañó de otro artillado como lo disponen los manuales de seguridad de las fuerzas militares”*<sup>13</sup>.

17. Posteriormente, la misma Subsección aprobó el acuerdo conciliatorio<sup>14</sup> alcanzado entre el Ejército Nacional y los familiares del soldado voluntario José Hevert Marentes Villaraga, luego de constatar que la entidad incurrió en una falla del servicio por no haber diseñado un plan táctico terrestre, desconociendo las normas de seguridad que rigen las operaciones militares.

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21.515, C.P. Hernán Andrade Rincón.

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 19 de octubre de 2011, exp. 36.732, C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 3 de diciembre de 2014, exp. 45.286, C.P. Olga Melida Valle de De la Hoz.

18. En el caso concreto, la Sala no dispone de elementos para concluir que la muerte de los ocupantes del helicóptero se produjo por una falla del servicio imputable a la entidad, como lo aseveró la actora en la demanda. En efecto, ninguna de las pruebas aportadas al expediente ofrece razones que sustenten la hipótesis según la cual la caída de la aeronave se produjo por fallas en el desarrollo de la operación militar.

19. Mientras que las pruebas que obran en el plenario permiten tener por probada una hipótesis distinta, que es aquella según la cual la caída del helicóptero se produjo de forma accidental, cuando el rotor de la cola golpeó contra el cerro, en el sitio conocido como Alto Bonito a tres kilómetros del municipio de Dadeiba (Antioquia) (ver supra párr. 9.6.1 y 9.6.1.3).

20. Con fundamento en el criterio jurisprudencial, según el cual la conducción de aeronaves es considerada una actividad peligrosa, y teniendo en cuenta que el soldado Wilmar de Jesús Caro Salas resultó muerto cuando el helicóptero en el que se transportaba, y que era piloteado por otro agente de la institución, se accidentó, considera la Sala que hay lugar declarar la responsabilidad administrativa de la Nación-Ministerio de Defensa- Ejército Nacional por los daños causados a la parte demandante.

21. Se precisa que aunque en el registro civil de defunción de la víctima consta que su deceso se produjo de forma “*violenta con arma de fuego*” (f. 11 c. 2), lo que permite inferir que el soldado fue rematado en tierra por miembros de las FARC con posterioridad al accidente –circunstancia que concuerda con lo consignado en el informe escrito rendido por el comandante de la Cuarta Brigada (ver supra párr. 9.6.4)–, no puede predicarse que el hecho del tercero opera en este caso como eximente de responsabilidad porque la causa determinante del daño no fue la acción de los guerrilleros, sino la caída de la aeronave que puso a los soldados en una incapacidad absoluta de

22. Por las razones anteriores, se revocará la sentencia apelada.

## **VI. Liquidación de perjuicios**

23. Como se expuso en la presente providencia, en las pretensiones de la demanda la parte actora solicitó indemnización por los perjuicios materiales a título de lucro cesante y daño emergente, así como el resarcimiento de los perjuicios morales causados, los cuales tasó en 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

24. De otra parte, en lo atinente con el **lucro cesante**, la parte demandante solicitó en el libelo introductorio se realice la liquidación de dicho rubro con base en el salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos (f. 20, c. 2).

25. Para efecto de realizar la liquidación, en el litigio se demostró que el señor Caro Salas desempeñaba una actividad económica en el momento de su muerte, como soldado voluntario. No obstante comoquiera que no está acreditado el ingreso que mensualmente devengaba el causante, lo procedente es atender la solicitud de la parte demandante.

26. La Sala advierte que es pertinente impartir una condena en abstracto, toda vez que no obra en el expediente copia del registro civil de la señora Claudia Patricia Herrera Díaz, documento fundamental para la liquidación de dicho perjuicio, para lo cual la parte actora deberá tramitar incidente en el que se determine la cuantía de la indemnización debida por concepto de lucro cesante, según lo previsto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo. La citada norma dispone:

*Las condenas al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios y otros semejantes, impuestas en auto o sentencia, cuando su cuantía no hubiere sido establecida en el proceso, se hará en forma genérica, señalando las bases con arreglo a las cuales se hará la liquidación incidental, en los términos previstos en los artículos 178 del Código Contencioso Administrativo y 137 del Código de Procedimiento Civil.*

*Cuando la condena se haga en abstracto se liquidará por incidente que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta días siguientes a la ejecutoria de aquél o a la fecha de la notificación del auto de obediencia al superior, según fuere el caso. Vencido dicho término caducará el derecho y el juez rechazará de plano la liquidación extemporánea. Dicho auto es susceptible del recurso de apelación.*

27. Como se observa, es necesario que la sentencia de condena señale las bases que deban servir de parámetro para la elaboración de la liquidación, labor que la Sala procede a realizar, en los siguientes términos:

28. En primer lugar, se advierte que no es procedente reconocer como indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, una suma que sea superior a la que por ese concepto se solicitó en la demanda debidamente actualizada, así las cosas se deberá tomar como base el salario mínimo vigente, a este valor se incrementará en un 25% por prestaciones sociales valor al que se le descontará el 25% de lo que éste gastaba en su manutención. Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo<sup>15</sup>, será necesario que la suma antes mencionada se actualice, para que pueda servir de monto máximo de la indemnización de perjuicios que finalmente se liquide en el incidente correspondiente. La actualización deberá realizarse según el índice de precios al consumidor, y con aplicación de la fórmula de actualización que reiteradamente ha sido aplicada por el Consejo de Estado.

29. En segundo lugar, dentro del trámite del incidente de liquidación de la condena, le corresponderá al demandante acreditar mediante registro civil fecha de su nacimiento, para poder calcular lo pertinente frente a la edad de vida probable de su compañero permanente.

30. En tercer término, al momento de dirimirse el incidente, el tribunal *a quo* deberá tener en cuenta que el tiempo a indemnizar se contabilizará a partir del momento en que el daño se produjo, esto es, desde el 19 de octubre del año 2000.

31. En cuanto a los **perjuicios materiales** en la modalidad de **daño emergente**, se precisa que no resulta viable conceder una indemnización por el gasto en que supuestamente se incurrió por el asunto de la referencia –proceso de reparación directa-, comoquiera que no se trata de una aminoración patrimonial que tenga una conexión directa con el daño sufrido por la parte actora, sino que tiene que ver con

---

<sup>15</sup> “La liquidación de las condenas que se resuelvan mediante sentencia de la jurisdicción en lo contencioso administrativo deberá efectuarse en todos los casos, mediante sumas

las costas procesales, las cuales no resulta plausible imponer a ninguna de las partes de esta *litis* de acuerdo con el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, en cuanto ninguna de ellas actuó con temeridad. En efecto, de acuerdo con la normativa aludida, sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguno de los extremos del conflicto jurisdiccional actúa temerariamente, y como en este caso ninguno de aquellos obró de esa forma, no se proferirá condena en este sentido.

32. En relación con el **daño moral**, el mismo consiste en los sentimientos de congoja y dolor padecidos por la demandante en calidad de compañera permanente, con ocasión de la muerte del señor Caro Salas en 19 de octubre de 2000 en el municipio de Dabeiba. En el libelo introductorio se solicitó el reconocimiento de estos en un monto equivalente a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

33. La Sala reitera<sup>16</sup> que en casos como el presente, lo que legitima en la causa a la accionante no es su vínculo civil o su parentesco con la persona lesionada o fallecida, sino la calidad de damnificada, pues del mismo modo en el cual se puede ser pariente sin ser damnificado, se puede ser damnificado sin ser pariente, y la condición de damnificado puede ser probada de diversas maneras, entre las cuales el parentesco y sus formalidades son sólo una más. Ha dicho la Sala:

*Es pertinente aclarar que en las acciones de reparación directa la legitimación en la causa por activa la tiene todo aquel que alega la condición de damnificado con el hecho que se imputa al demandado, la cual no deriva de su calidad de heredero, y es la condición de damnificado la que se debe acreditar en el curso del proceso para tener derecho a la indemnización que se reclama. Asunto distinto es que en los eventos de mayor gravedad, como los daños que se generan con la muerte, las lesiones corporales graves, o la privación injusta de la libertad, la jurisprudencia ha inferido el dolor moral, en relación con los parientes de grado más próximo a la víctima. En otros términos, no es la condición de pariente de la víctima la que da derecho a la indemnización por los perjuicios derivados del daño sufrido por ésta; ese derecho se reconoce cuando se acredita la existencia del perjuicio que le ha causado al demandante el daño sufrido por la víctima directa; es sólo que en los eventos de daños de mayor gravedad, que de la condición de pariente más próximo se infiere la existencia del daño, prueba indiciaria que puede ser desvirtuada con cualquier medio probatorio<sup>17</sup>.*

---

*líquidas de moneda de curso legal en Colombia y cualquier ajuste de dichas condenas sólo podrá determinarse como base el índice de precios al consumidor”.*

<sup>16</sup> Se reiteran las consideraciones esgrimidas por la Sala en sentencia del 5 de julio de 2006, exp. 14686, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

34. De acuerdo con el criterio que ha sido adoptado por la Sala, en relación con la cuantía de la indemnización, se observa en primer lugar, que la condena se efectuará en salarios mínimos legales mensuales vigentes, siguiendo la actual pauta jurisprudencial de la Sección<sup>18</sup> y en segundo lugar, que es necesario tener en cuenta que tratándose de la afectación de los sentimientos de las personas, los cuales no tienen precio y por lo tanto no hay dinero que pueda restablecer el daño ocasionado a los mismos, el reconocimiento que se hace por esta clase de perjuicios apunta a compensar de alguna manera a sus víctimas y la cuantía es establecida de acuerdo al *arbitrio iudice*<sup>19</sup>, que en el presente caso es orientado por la jurisprudencia de la Sección Tercera, la cual ha considerado que en aquellos eventos en los que se infiere un mayor grado de intensidad del perjuicio, como lo es la pérdida de un ser querido, resulta procedente el reconocimiento de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria de esta sentencia a favor de la señora Claudia Patricia Herrera Díaz.

## VI. Costas

El artículo 55 de la Ley 446 de 1998 establece que se condenará en costas a la parte que hubiere actuado en forma temeraria. En el presente caso la Sala, como se mencionó previamente, no observa comportamiento temerario en las actuaciones procesales de las partes dentro del proceso, razón por la cual no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

---

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 26 de 2006, exp. 14908, C.P. Ruth Stella Correa.

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Alier E. Hernández Enríquez, sentencia del 6 de septiembre de 2001, exp. s 13232 y 15646.

<sup>19</sup> En efecto, de acuerdo con la sentencia del 16 de junio de 1994, el juez tiene un “arbitrio judicial” en la apreciación del grado de dolor producido por los perjuicios de orden moral. Dicho arbitrio judicial debe ser ejercido de acuerdo con los lineamientos de la jurisprudencia de la Sala, los cuales “(...) *descartan toda fórmula mecánica o matemática y antes ilustran que esa decisión debe considerar las circunstancias que rodearon los hechos y enmarcarse por los principios de razonabilidad (...)*” sentencia del 16 de junio de 1994, C.P. Juan de Dios Montes Hernández, rad. n.º 7.445, actor: María Luisa Perdomo Lozada. Igualmente puede verse, entre otras, la sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, rad. n.º 54001-23-31-000-1993-08025-01 (N.I. 14726), actor: Domingo Antonio Bermúdez, decisión que constituye uno de los muchos ejemplos de aplicación de “arbitrio judicial” por parte de la Sala.

## **FALLA**

**REVÓCASE** la sentencia apelada, esto es, la proferida el 6 de agosto de 2010 por el Tribunal Administrativo de Antioquia. En su lugar se dispone:

**PRIMERO: DECLARAR** patrimonial y extracontractualmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, por los perjuicios causados a la señora Claudia Patricia Herrera Díaz, con ocasión de la muerte del señor Wilmar de Jesús Caro Salas.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDENAR** a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional al pago de la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales actuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia favor de la señora Claudia Patricia Herrera Díaz, por concepto de perjuicios morales.

**TERCERO:** Igualmente, **CONDENAR** en abstracto, a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, al pago de los perjuicios irrogados a título de lucro cesante a la señora Claudia Patricia Herrera Díaz, los cuales se liquidarán mediante incidente de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO: DENEGAR** las demás súplicas de la demanda.

**QUINTO:** No condenar en costas.

**SEXTO:** Cumplir lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

**SÉPTIMO:** Por secretaría **EXPÍDANSE** copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, las cuales se entregarán a quien acredite estar actuando como apoderado judicial dentro del proceso.

**OCTAVO:** En firme esta fallo, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**  
Presidenta de la Sala de Subsección

**RAMIRO PAZOS GUERRERO**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Muerte de soldado en accidente de helicóptero / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Debe ser analizada y fundamentada desde el artículo 90 de la Constitución Política**

[S]i bien comparto la decisión adoptada, considero que la responsabilidad estatal en este caso debió ser analizada y fundamentada desde el artículo 90 constitucional –sin recurrir a los tradicionales títulos de imputación– y desde los estándares normativos de contenido obligacional que surgen a partir de los manuales previstos para las operaciones táctico-militares, los cuales exigen una debida planeación y el acompañamiento de medidas de seguridad que aseguren la integridad personal de los miembros de la fuerza pública. Como es bien sabido, la jurisprudencia del Consejo de Estado desarrolló suficientemente la figura del riesgo excepcional responsabilidad derivada de actividades *naturalmente riesgosas*, como el uso de armas de fuego o la conducción de vehículos automotores o de energía eléctrica. No se desconoce que el riesgo excepcional, al igual que otros títulos de imputación, aportaron grandes avances a la jurisprudencia, en su momento. No obstante, se debe señalar que su aplicación como ordinariamente sucede, recorre senderos ajenos a la responsabilidad en los términos previstos en el artículo 90 de la Carta, pues lleva al juez de la responsabilidad a considerar aspectos propios de los juicios de repetición. No obstante, se debe señalar que su aplicación, como ordinariamente sucede, recorre senderos ajenos a la responsabilidad en los términos previstos en el artículo 90 de la Carta, pues conduce a la evaluación de la legitimidad o ilegitimidad de la conducta, dicho en otros términos, lleva al juez de la responsabilidad a considerar la conducta, papel que no le fue asignado para efectos de decidir juicios de esta naturaleza, sí cuando se trata de volver contra los agentes del Estado. (...) con apoyo del artículo 90 constitucional se debe propender por la reparación de los daños antijurídicos causados a los particulares, cuando de los elementos probados se encuentre su imputabilidad a la administración. Se trata, como puede observarse, de hacer efectiva la cláusula general de responsabilidad establecida en el artículo 90 de la Carta Política. (...) considero que en el presente asunto el análisis de responsabilidad debió abordarse desde una perspectiva acorde con el daño como lo dispone la norma constitucional, análisis que le habría dado mayor fuerza y coherencia a la decisión.

**FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90**

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

## **SUBSECCION B**

**Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Bogotá, D. C., dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 05001-21-33-1000-2002-04273-01(40080)**

**Actor: CLAUDIA PATRICIA HERRERA DIAZ**

**Demandado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL**

### **ACLARACION DE VOTO DE LA DRA. STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**

Con el debido respeto expongo a continuación las razones que me llevaron a aclarar el voto, en relación con algunas consideraciones expuestas en la sentencia del 2 de mayo de 2016, en lo que tiene que ver con la invocación de los títulos de imputación como fundamento de la responsabilidad estatal, específicamente el denominado “riesgo excepcional”, en lugar de estudiarla a partir de las diferentes omisiones que se acreditaron en el proceso por parte de la entidad demandada.

Mediante la providencia de la referencia se revocó la sentencia del 6 de agosto de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia que negó las pretensiones. Consideró la Sala que la responsabilidad del Ejército Nacional se erigía a partir del título de imputación denominado por la jurisprudencia como “riesgo excepcional”, en atención a que la muerte por la que se demanda ocurrió durante el desarrollo de una actividad riesgosa como lo es la aeronavegabilidad de helicópteros. Se sostuvo:

(...).

*En el caso concreto, la Sala no dispone de elementos para concluir que la muerte de los ocupantes del helicóptero se produjo por una falla del servicio imputable a la entidad, como lo aseveró la actora en la demanda. En efecto, ninguna de las pruebas aportadas al expediente ofrece razones que sustenten la hipótesis según la cual la caída de la aeronave se produjo por fallas en el desarrollo de la operación militar.*

*19. Mientras que las pruebas que obran en el plenario permiten tener por probada una hipótesis distinta, que es aquella según la cual la caída del helicóptero se produjo de forma accidental, cuando el rotor de la cola golpeo contra el cerro, en el sitio conocido como Alto Bonito a tres kilómetros del municipio de Dadeiba (Antioquia) (ver supra párr. 9.6.1 y 9.6.1.3).*

*20. Con fundamento en el criterio jurisprudencial, según el cual la conducción de aeronaves es considerada una actividad peligrosa, y teniendo en cuenta que el soldado*

*Wilmar de Jesús Caro Salas resultó muerto cuando el helicóptero en el que se transportaba, y que era piloteado por otro agente de la institución, se accidentó, considera la Sala que hay lugar a declarar la responsabilidad administrativa (sic) de la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional por los daños causados a la parte demandante.*

*En el caso bajo estudio, en una acción altamente reprochable, la subversión colocó una mina antipersonal con el propósito de causar daños a los integrantes de la base militar ubicada en el municipio de La Montañita, tal y como quedó consignado en apartes anteriores, y lamentablemente, explotó cuando transitaba por el lugar el señor Rodolfo Arboleda, miembro de la población civil, y quien se dirigía a su lugar de trabajo.*

(...).

En razón a lo anterior, es necesario aclarar que si bien comparto la decisión adoptada, considero que la responsabilidad estatal en este caso debió ser analizada y fundamentada desde el artículo 90 constitucional –sin recurrir a los tradicionales títulos de imputación– y desde los estándares normativos de contenido obligacional que surgen a partir de los manuales previstos para las operaciones táctico-militares, los cuales exigen una debida planeación y el acompañamiento de medidas de seguridad que aseguren la integridad personal de los miembros de la fuerza pública.

Como es bien sabido, la jurisprudencia del Consejo de Estado desarrolló suficientemente la figura del riesgo excepcional responsabilidad derivada de actividades *naturalmente riesgosas*, como el uso de armas de fuego o la conducción de vehículos automotores o de energía eléctrica.

No se desconoce que el riesgo excepcional, al igual que otros títulos de imputación, aportaron grandes avances a la jurisprudencia, en su momento. No obstante, se debe señalar que su aplicación como ordinariamente sucede, recorre senderos ajenos a la responsabilidad en los términos previstos en el artículo 90 de la Carta, pues lleva al juez de la responsabilidad a considerar aspectos propios de los juicios de repetición.

No obstante, se debe señalar que su aplicación, como ordinariamente sucede, recorre senderos ajenos a la responsabilidad en los términos previstos en el artículo 90 de la Carta, pues conduce a la evaluación de la legitimidad o ilegitimidad de la conducta, dicho en otros términos, lleva al juez de la responsabilidad a considerar la conducta, papel que no le fue asignado para efectos de decidir juicios de esta naturaleza, sí cuando se trata de volver contra los agentes del Estado.

Es que la supuesta subsunción en la categoría de riesgo excepcional, para calificar la responsabilidad por hechos de terceros, implica “forzar”, sin necesidad, los hechos y las razones de imputación para hacerlas similares a los casos paradigmáticos que dieron lugar a estas teorías.

Así, para la utilización de la categoría que involucra la concreción de una “*actividad naturalmente riesgosa*” (conducción de la energía eléctrica, de vehículos o el uso de armas) se ha considerado, repetidamente, que la construcción de una estación de policía o de una base militar en una zona de orden público comporta riesgo y que si las instalaciones son atacadas por la subversión y de ello resulta perjudicado un particular hay que indemnizar. Argumento muy fácilmente rebatible, basta afirmar que si la instalación faltara tendríamos que haber condenado por falta, es decir que la presencia de la fuerza pública puede ser legítima e ilegítima, al mismo tiempo. Siendo que lo que se trata es de condenar, en todos los casos que compete al Estado salvaguardar a la población civil afectada.

Ahora bien, la idea de una forma de responsabilidad no subsumible dentro de las categorías de responsabilidad con o sin falta puede causar cierta perplejidad. Que tal alternativa parezca extraña es apenas lógico, dada la construcción conceptual de la responsabilidad estatal y de los particulares, desde la óptica de la conducta del infractor, al punto que la disyuntiva de la falta se presenta como un absoluto. Si la indagación por la responsabilidad se enfoca, como lo fue tradicionalmente, desde el prisma de la conducta lesiva, el principio lógico del tercero excluido<sup>20</sup> nos impide hallar una solución por fuera de una u otra categoría: falta o no falta, contradictorios absolutos, en términos lógicos. La contradicción se resuelve, sin embargo, desde la Constitución, pues el ordenamiento superior cambia la conducta del implicado, otrora prisma de conceptualización de la responsabilidad, por la antijuridicidad del daño. Análisis este sustancialmente diferente.

---

<sup>20</sup> “Al igual que (...) el principio lógico de no contradicción que había sido formulado por Aristóteles en su *Metafísica*, otro tanto podemos decir del tercero excluido. Que aparece también en diversos párrafos de dicha obra en expresiones como <<no es posible que se dé algo entre los dos extremos de una contradicción, sino que es necesario afirmar o negar una cosa de otra cualquiera dada>>. Este principio de lógica en general hace referencia a dos juicios que si se oponen contradictoriamente, no pueden ser ambos falsos. Su fundamento está en el principio ontológico que dice: <<todo objeto es, necesariamente, P o no P>>. (Jesús Aquilino Fernández Suárez, *La filosofía jurídica de Eduardo García Maynez*, Oviedo, Universidad de Oviedo, 1991, pág. 129).

Para entender la novedad de la visión que inspira nuestra Constitución Política, precisa detenerse en la historia de la responsabilidad estatal, aceptada tardíamente por la conciencia jurídica de la tradición del derecho civil, cuando, avanzado el siglo XIX, se consideró necesario dejar atrás el dogma de la irresponsabilidad del soberano; empero no habiendo sido consagrada explícitamente en la legislación civil su paso sería lento y gradual. Las conquistas doctrinarias y jurisprudenciales no fueron sencillas, requirieron de altas dosis de elaboración conceptual. Se enfrentaba el juez al gran dilema positivista de disponer que el Estado repare los daños, sin regulación explícita que lo dispusiera.

Desde el paradigma dominante del positivismo, no quedó sino, inicialmente, asimilar la conducta de los agentes del Estado a la de las personas dependientes de otros<sup>21</sup>, para luego aceptar que la administración podía fallar. Remanso que permitió aplicar sin reato el art. 2341 del Código Civil<sup>22</sup>, para luego avanzar, al amparo del mismo código, a la responsabilidad por falta presunta y ausencia de falta.

Así, por ejemplo, en 1947 el Consejo de Estado apeló a los principios jurídicos latentes en la institución jurídica de la expropiación por utilidad pública (art. 2018 del Código Civil) para predicar la responsabilidad estatal por el cierre del Periódico El Siglo, alegando que, también en este caso, una acción legítima y necesaria del Estado había causado a los particulares un perjuicio que no tenían por qué soportar. Con posterioridad, la jurisprudencia halló la vía para aplicar analógicamente el artículo 2356 del Código Civil.

En este sentido, lo que comúnmente se conoce como títulos de imputación no es algo distinto al camino recorrido para encontrar un fundamento legal que permitiera predicar una responsabilidad estatal no regulada. Limitación esta de razonamiento analógico, explicable desde las coordenadas conceptuales del

---

<sup>21</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, sentencia de 20 de octubre de 1898 (XIV, 684, 56), Sentencia de 19 de julio de 1916 (XXV, 1294 y 1295, 304), sentencia de 17 de julio de 1938 (XLVI, 1937, 686), , 30 de junio de 1941 (LII,1977, 115), sentencia de 16 de noviembre de 1941 (LII, 1981, 758), sentencia de 25 de febrero de 1942 (LIII, 1983,87), 28 de octubre de 1942 (LIV bis, p. 379), agosto 27 de 1943 (LIV, 2001, 509), abril 20 de 1944 (LVIII, 2006 a 2009, 148).

<sup>22</sup> La sentencia que establece de modo más claro el concepto de falla en el servicio como forma de culpa de la administración, generadora de responsabilidad directa es la de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 30 de julio de 1962, Magistrado Ponente, José J. Gómez R. Gaceta Judicial, tomo XCIX, pág. 98. En ella se citan, a su vez, como precedentes.

positivismo. Disyuntiva de falta o ausencia, a la luz del Código Civil, absoluta e insalvable.

Después de haber examinado el panorama jurídico propio de la Constitución de 1886, es menester señalar que la Constitución de 1991 modificó radicalmente el modo de entender la responsabilidad estatal. Entender este cambio exige de tres componentes. En primer lugar, aceptar que la Constitución se adscribe a un modo de ser del derecho, en general, incompatible con el positivismo *legalista*. En segundo lugar, admitir sin subterfugios que la responsabilidad estatal tiene su fuente en la Constitución y solo en ella y, en tercer lugar, no buscar fuera del daño antijurídico el centro de gravitación del régimen de responsabilidad.

Sobre lo primero es preciso aclarar que, aunque no es claro que la Constitución de 1991 sea incompatible con *cualquier especie de positivismo*, sí lo es respecto del llamado positivismo legalista, basado en la veneración exacerbada de la voluntad del legislador, al margen de los principios y valores fundantes de la institucionalidad, así no estén mediadas y ratificadas por la ley. La Constitución, según aquel modelo desueto de pensamiento, no fue sino un documento desiderativo o directriz política general, incapaz de producir efectos jurídicos por sí misma. Fue el legislador el señor absoluto y el creador de todo derecho. El positivismo legalista, por lo demás, viene acompañado usualmente de la reverencia a la codificación, que hace pensar que el derecho se encuentra *íntegramente* contenido en un sistema conceptual de normas.

El Estado social de derecho parte de otros principios. En primer lugar, de la premisa de su juridicidad e imperio efectivos, de donde es posible predicar derechos e imponer obligaciones con base en principios y valores no desarrollados, empero plenamente vigentes y debidamente oponibles.

En segundo lugar, se abre a toda una nueva dimensión principialista. Se trata de reconocer expresamente los derechos y jerarquizarlos en torno de las exigencias de justicia derivadas de la dignidad humana o de la conciencia común de las naciones (arts. 93 y 94). Concepción del derecho que coloca al Código Civil en la dimensión subordinada que le corresponde. El nuevo orden constitucional abre el universo de las fuentes de las obligaciones, así es dable optar por títulos o motivaciones diferentes, al tiempo que prescindir o modificar los hasta entonces conocidos.

Más significativo aún resulta haber hecho de la obligación de reparar un principio fundante del Derecho Público. A diferencia de lo que ocurría en el régimen constitucional y legislativo de 1886, hoy no se arriba a la responsabilidad estatal por vía de analogía. Ya no existe un vacío que llenar. El abordaje constitucional de la responsabilidad estatal contiene, por lo demás, un giro muy novedoso: no gravita entorno de la conducta del agente.

Mucho podría decirse sobre las novedades que la nueva Constitución supone para la comprensión de la responsabilidad estatal, pero pocas palabras podrían ser más elocuentes que las actas de la Asamblea Nacional Constituyente:

*(...) noción de falla en el servicio, que es la que actualmente prima entre nosotros, la falla en el servicio es toda, pues en términos muy generales, es toda conducta de la administración que sea contraria al cumplimiento de su obligación en los términos establecidos por la Constitución y por la ley, lo que nosotros proponemos es que se desplace el centro de gravedad de la responsabilidad patrimonial del Estado, de la conducta antijurídica del ente público a la antijuridicidad del daño, de manera que con esto se amplía muchísimo la responsabilidad y no queda cobijado solamente el ente público cuando su conducta ha dado lugar a que se causen unos daños, sino cuando le ha infringido alguno a un particular que no tenga porqué soportar ese daño". –se destaca–.*

Se debe señalar que la nueva orientación restaura, de alguna manera, la concepción clásica de la responsabilidad, esto es, la noción grecorromana y se aparta de las tendencias moralizantes de las interpretaciones medievales y racionalistas.

En efecto, aunque tal vez se nos haya enseñado pensar en la responsabilidad aquiliana como una consagración del deber de reparar los daños ocasionados por la conducta dolosa o negligente, lo cierto es que en su formulación original el elemento de la culpa no se exigió para configurar el deber de reparar –relevante en el campo de lo criminal–. El texto mismo de la lex Aquilia nos da a entender cuál es el verdadero centro gravedad del derecho de daños: el *damnum iniuria datum*, es decir, el daño injusto. Se impone, aclarar, por lo demás, que el daño injusto aludido se debe entender dentro de los parámetros de la concepción clásica de lo justo, en la cual lo *iustum*, no es cosa distinta a lo igual, o lo equilibrado y la justicia a la virtud del equilibrio.

La coincidencia de esta nueva visión de la responsabilidad con el espíritu original del derecho romano, está confirmada por opiniones autorizadas, en las que no me detengo<sup>23</sup>.

Noción que va perder identidad interpretada, por el derecho común, desde la perspectiva de la filosofía moral católica y en mayor grado desde la racionalista. Empero la tendencia a considerar la responsabilidad como un tema de concordancia entre la conducta individual del agente y una norma de conducta persiste. Basta solo ver que es el sustrato de la acción de repetir contra el servidor público que dio lugar a la condena estatal. De suerte que entender la responsabilidad estatal desde la probidad de la conducta, si bien resulta posible tratándose del agente, en cuanto toca con la necesidad de expiación, nada tiene que ver con la obligación de reparar a la víctima.

Las anteriores consideraciones en casos como el que fue objeto de estudio de la Sala conducen a que no haya necesidad de que el Estado sea responsabilizado por su defectuoso funcionamiento, o la concreción de un riesgo, o la vulneración del principio de igualdad frente a las cargas públicas, así como tampoco implica que sea exonerado de responsabilidad cuando se demuestre la existencia de una conducta sin falla.

En estos eventos, simplemente, con apoyo del artículo 90 constitucional se debe propender por la reparación de los daños antijurídicos causados a los particulares, cuando de los elementos probados se encuentre su imputabilidad a la administración. Se trata, como puede observarse, de hacer efectiva la cláusula general de responsabilidad establecida en el artículo 90 de la Carta Política.

Lo contrario, es decir, la utilización de los tradicionales regímenes de responsabilidad, además de restarle fuerza normativa al contenido del artículo 90 constitucional, producen en la práctica una valoración de la conducta causante del daño, lo que, como se ha visto, aparte de desbordar el papel del juez de la responsabilidad, puede comprometer los juicios que sobre la conducta personal

---

<sup>23</sup>“El leitmotiv del régimen romano de reparación de los daños no es la culpa, sino la defensa de una justa repartición de los bienes entre las familias, de un justo equilibrio (*suum cuique tribuere – aequitas*). Formula de la que, hoy en día, muchos afirman que es vacía y tautológica. Cuando sucede una ruptura en dicho equilibrio, un perjuicio contrario al derecho y la justicia (*damnum iniuria datum*), entra en juego la justicia llamada “correctiva”, cuya función es la de reducir el desequilibrio Cfr. Michel Villey, *Esquisse historique sur le mot responsable*, en *Archives de Philosophie du Droit*,

de los agentes eventualmente deban realizarse en otros procesos, pues, previamente se ha calificado como legítima o ilegítima su actuación.

Así las cosas, a mi parecer, no solo deviene en innecesario sino contrario al ordenamiento superior recabar en la creación de una situación de riesgo de carácter excepcional por parte del Ejército Nacional porque, en todo caso, de las pruebas aportadas se colige que los demandantes no tenían que soportar el daño y que este le resulta imputable a la demandada, por omisión. Lo cual resulta suficiente para erigir el juicio de responsabilidad.

Ahora bien, alude la decisión mayoritaria que en el presente caso se presentan dos posibles hipótesis de los hechos, una conforme a la cual el helicóptero se precipitó accidentalmente, cuando el rotor de la cola golpeó el suelo y desestabilizó la aeronave. Otra según la cual, la aeronave fue derribada por la subversión.

En el plenario obran diferentes medios de prueba que sustentan una y otra hipótesis, los cuales pongo de presente a continuación.

a). En relación con la primera hipótesis, en la decisión se relacionan los siguientes:

*(i) Denuncia presentada por el oficial derechos humanos de la Cuarta Brigada el 23 de octubre de 2000 (f. 67-108, c. 2.):*

*El día 19 de octubre de 2000 salió un helicóptero de BLACK HAWK EJC 152, de la ciudad de Medellín hacia Dabeiba para brindar apoyo a los policías de dicha población. El rotor de la cola se golpeó contra el cerro causando la muerte de 22 hombres. La aeronave transportaba 4 tripulantes y 18 soldados contraaguerrillas de la Cuarta Brigada, quienes habrían muerto al precipitarse el helicóptero a tierra, en el sitio conocido como alto bonito ubicado a tres kilómetros de Dabeiba.*

*(ii) Informe publicado el 23 de octubre de 2000 por el periódico El Tiempo, que recogió la declaración del entonces comandante de la Fuerza Aérea (f. 93 c. 2):*

*Mientras en ese municipio del occidente antioqueño intentaban regresar a la normalidad, en Bogotá el comandante de la Fuerza Aérea, general Héctor*

*Fabio Velasco, insistió durante el sepelio de 5 de los 54 militares muertos en los combates que la caída del helicóptero Black Hawk fue por accidente.*

*“El aparato no tiene ni un solo impacto. El rotor de la cola se estrelló con el cerro y por eso es cinismo y desfachatez de las Farc decir que fue derribado”, sostuvo el general.*

(iii) *Informe publicado por el periódico El Espectador del día 20 de octubre de 2000 (f. 128 c. 2.):*

*Cayó un Helicóptero del Ejército*

*Más de mil hombres de las Farc atacaron Bagadó (Chocó) y Dabeiba (Antioquia). Diecisiete uniformados desaparecidos.*

*Después de 36 horas de combate sigue siendo incierta la suerte de 46 policías y 22 militares que repelían el ataque simultáneo de más de mil guerrilleros de cinco frentes de las Farc en las poblaciones de Bagadó (Urabá Chocoano) y Dabeiba (Urabá Antioqueño). En medio de la acción de contraofensiva del Ejército Nacional se accidentó un helicóptero que transportaba tropa.*

*En un balance inicial entregado por la Dirección de la Policía, el Comando del Ejército y la FAC, el saldo es de dos suboficiales y 15 agentes desaparecidos en la población de Bagadó (ver nota anexa) sic. Entre tanto en Dabeiba hay un policía muerto y seis militares heridos. Se descarta, por el momento, la posibilidad de que haya sobrevivido alguno de los 22 ocupantes del helicóptero del ejército, que se accidentó a tres kilómetros de Dabeiba.*

*En rueda de prensa, el comandante de la IV Brigada, general Eduardo Herrera Verbel, afirmó que los frentes 5, 18, 34 y 47 de las Farc llegaron hasta Dabeiba atravesando parte del Cañón de la Llorona. “Cuando el helicóptero de la Aviación del Ejército intentó desembarcar tropa en el sitio de los combates, sufrió el accidente”*

*“Rotor de la cola choco el piso”*

*El comandante de la Fuerza Aérea, general Héctor Fabio Velasco Chávez, informó anoche que el helicóptero Black Hawk de matrícula EJC-152 de la Aviación de Ejército, después de salir de la base aérea de la IV Brigada, en Medellín, visualizó un claro en el sitio conocido como Alto Bonito, a tres Kilómetros de Dabeiba, para desembarcar la tropa.*

*“Cuando se disponía a realizar la acción, el rotor de la cola tocó el piso accidentalmente, el piloto perdió el control y la aeronave se precipitó. El helicóptero, según lo que hemos establecido sí fue impactado, pero esa no fue la causa del accidente”, precisó el general Velasco.*

*Así mismo, el alto oficial indicó que los aviones K-fir y helicópteros Arpia de la FAC, intentaban anoche aproximarse al área donde se encuentra el aparato para conocer en qué estado quedó y la situación de sus ocupantes.*

b) En relación con la segunda hipótesis, se relacionan:

(i) *Oficio del 11 de abril de 2008 donde el comandante de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional Séptima División, en respuesta al exhorto n.º 232 del Tribunal Administrativo de Antioquia (f. 129-14,c.2.) :*

*PUNTO PRIMERO: El 19 21:00.OCT-00: Narcoguerrilleros integrantes de las Cuadrillas 5, 34, 57 y 58 incursionaron contra el municipio de Dabeiba utilizando armas no convencionales, lanzando cilindros de gas contra la Estación de Policía destruyendo una escuela, el Palacio municipal, el templo, locales comerciales y varias viviendas.*

*La Cuarta Brigada una vez tuvo conocimiento de la incursión armada contra Dabeiba, dispuso el apoyo pertinente, desplazando tropas integrantes del Batallón de Contraguerrillas N°4 Granaderos que se embarcaron en un helicóptero Black Hawk del Ejército, aeronave que fue derribada precipitándose a tierra en el sitio conocido Alto Bonito, lugar al cual llegaron los narco-guerrilleros y procedieron a asesinar el personal militar que se encontraba con vida. PERSONAL ASESINADO: Tripulación CT. Gutiérrez Camacho Fredy, TE: González Mina Johny, SS. Avendaño Rodríguez Alexander y Peña Medina Nelson. Personal del Batallón Granaderos: CT. Morantes Villarraga José, SS. Suárez Vargas José Alfredo y Soldados Voluntarios Ortega Viaña Sergio, Rueda Chaparro Sergio, Ramírez Castañeda Carlos, Ángel Saldarriaga José Luis, Cano Torres Omar Argemiro, Caro Salas Wilmar, Cortes Maldonado Giovanni, Giraldo Muñoz Jaime, León Tavares José Asdrubal, Aguirre Amaya Lázaro, Arenas Perea Ivan Dario, Vente García Jhon Jairo, Sánchez Soto Jhon Jairo, Velázquez García Jhon Jairo, Zea Castrillón Edgar y Zea Castrillón Joaquín.*

*Con el fin de auxiliar al personal se ordenó el desplazamiento de otra unidad del batallón contraguerrillas Granaderos hacia el lugar donde fue derribado helicóptero, integrantes de la Cuadrilla ONT-FARC emboscaron a la tropa y dejando huella de su barbarie, vilmente asesinaron al siguiente personal.*

*PUNTO SEGUNDO: La investigación para establecer las causales de las fallas del helicóptero al momento de ser derribado, por competencia debe solicitar dicha información a la Brigada de Aviación del Ejército y de la Fuerza Aérea Colombiana –se destaca–.*

*(ii) Artículo publicado por el periódico El Espectador del día 21 de octubre de 2000 (f. 130, c.2.):*

*Copiloto habría sido rematado*

*El general Jorge Enrique Mora Rangel entregó tres hipótesis sobre el accidente del helicóptero Black- Hawk del Ejército:*

*“Estamos considerando tres posibilidades: primero que el rotor de la cola chocó contra la tierra y cuando esto sucede, como el helicóptero se enloquece, se destruye por completo. Segundo: Los pilotos recibieron impactos de bala mortales y les hizo perder el control sobre el aparato.*

*Tercero: Que el helicóptero haya sido impactado con balas de fusil, ametralladora o algún cohete. Esta versión la tenemos prácticamente descartada porque en la inspección que le hicimos en el área no comprobamos eso. En cambio, si comprobamos que el copiloto, el piloto y un técnico tenían impactos de bala, lo mismo que otros cinco hombres de la tropa.*

*Y creemos que el copiloto quedó vivo al momento del accidente y fue rematado por los bandidos con siete impactos de bala.*

*Repito, estuvimos en condiciones desventajosas y tácticamente. Quiero insistir, también, que los soldados de Colombia seguimos en la lucha contra estos bandidos que le declararon la guerra al país. No al Ejército. Vimos como en Dabeiba destruyeron la iglesia y las casas de la gente pobre del pueblo, a la que seguimos defendiendo y por la*

*que mantenemos nuestro espíritu ofensivo”, concluyó el alto oficial en una rueda de prensa en Rionegro –se destaca–.*

La decisión adoptada por la Sala descarta la segunda hipótesis y acoge la primera, es decir, que la caída de la aeronave se presentó de manera accidental. No obstante, no existe ningún informe de carácter técnico en el expediente que dé cuenta de ello; empero, sí se ponen de presente varias providencias proferidas por esta Corporación en las que, por los mismos hechos, se condenó al Ejército Nacional por acreditarse la configuración de una falla del servicio en la planeación de la operación táctico-militar que desencadenó en la muerte de más de cincuenta (50) miembros de la fuerza pública, entre ellos el señor Wilmar Caro Salas y sus veintiún compañeros ocupantes del helicóptero Black Hawk del Ejército Nacional. En se sentido se consideró en la providencia:

(...).

16. *En relación con los hechos del caso, existen pronunciamientos anteriores proferidos por esta Corporación que indican que la muerte de los soldados que viajaban en el helicóptero se produjo por una falla del servicio imputable a la entidad. Así, en el auto de 19 de octubre de 2011, la Sección Tercera –Subsección C– aprobó el acuerdo conciliatorio alcanzado entre las partes tras constatar que la muerte del sargento viceprimero Oliverio Campos Figueroa “fue consecuencia de la falla del servicio en la que incurrió el Ministerio de Defensa, al no prever en desarrollo de un operativo militar aéreo, por falta de planeación del mismo en lo que respecta a las condiciones de seguridad de los soldados transportados en los helicópteros, por cuanto no se dispuso de apoyo en tierra que asegurara el lugar donde iban a realizar el desembarque, ni se acompañó de otro artillado como lo disponen los manuales de seguridad de las fuerzas militares” .*

17. *Posteriormente, la misma Subsección aprobó el acuerdo conciliatorio alcanzado entre el Ejército Nacional y los familiares del soldado voluntario José Hevert Marentes Villaraga, luego de constatar que la entidad incurrió en una falla del servicio por no haber diseñado un plan táctico terrestre, desconociendo las normas de seguridad que rigen las operaciones militares.*

18. *En el caso concreto, la Sala no dispone de elementos para concluir que la muerte de los ocupantes del helicóptero se produjo por una falla del servicio imputable a la entidad, como lo aseveró la actora en la demanda. En efecto, ninguna de las pruebas aportadas al expediente ofrece razones que sustenten la hipótesis según la cual la caída de la aeronave se produjo por fallas en el desarrollo de la operación militar.*

Desconoció la decisión que inclusive esta Sala, por los mismos hechos, el 29 de octubre de 2012<sup>24</sup> aprobó un acuerdo conciliatorio, en los siguientes términos:

(...).

17.1. *El 19 de octubre de 2000, el señor Nelson Peña Almeida falleció en el municipio de Dabeiba-Antioquia siendo la causa “muerte violenta por arma de fuego” (copia autentica de registro de defunción – f. 296 c. 1). Así mismo se tiene que para la fecha del acaecimiento del siniestro, el occiso se encontraba vinculado al Ejército Nacional como*

---

<sup>24</sup> Exp. 41240, C. P. (E) Danilo Rojas Betancourth.

*Cabo Primero y que su muerte ocurrió en combate como consecuencia de la acción del enemigo, mientras era transportado en un helicóptero militar ([i] copia auténtica de resolución 956 del 11 de junio de 2001 mediante la cual se reconoce y ordena el pago de pensión por muerte –f. 316-317, c. 1 y [ii] original de respuesta al exhorto n.º 1107).*

*17.2. En la etapa de planeación de la misión aérea no se consideró el plan táctico terrestre ni otros planes que integran las operaciones tácticas aeromóviles; inicialmente los helicópteros despegaron sin aeronaves escoltas, pese a que posteriormente fueron apoyados por un helicóptero artillado cuya tripulación no asistió al planeamiento de la fase del movimiento aéreo; tampoco se hizo el despeje y previo bombardeo de la zona de desembarco, como sí se hizo en otras zonas aledañas, pudiendo evitar así el funesto desenlace (de lo anterior da cuenta la respuesta del Ejército Nacional al exhorto n.º 1107-f.265-269, c. ppl.).*

*(...).*

*18. De conformidad con lo anterior, se estima que el acuerdo logrado no lesiona los intereses de la Nación, toda vez que la Sala considera que existen los suficientes elementos para deducir la responsabilidad de la entidad demandada. En efecto, Los daños causados a los demandantes por los hechos relacionados anteriormente, son consecuencia directa de las fallas de planeación y seguridad en las que incurrió el Ejército Nacional al ejecutar la operación militar descrita, dando lugar a la configuración de la falla en el servicio como título de imputación de responsabilidad del Estado.*

Fallas que, en los términos del artículo 90 superior, comportan una serie de omisiones respecto a la fase de planeación de la operación militar, que desencadenaron en los trágicos hechos ya conocidos.

En ese orden, considero que en el presente asunto el análisis de responsabilidad debió abordarse desde una perspectiva acorde con el daño como lo dispone la norma constitucional, análisis que le habría dado mayor fuerza y coherencia a la decisión.

En lo anteriores términos dejo expuesta mi aclaración de voto a la decisión adoptada por la Sala en el asunto de la referencia.

Fecha *ut supra*.

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**  
**Magistrada**