



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, treinta y Uno (31) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Referencia: Reparación Directa
Radicación N°: 700013333003 – 2015-00106-00
Demandante: Margelia Coneo Marsigla y Otros
Demandado: Nación- Ministerio de Defensa-Amada Nacional-Infantería de Marina-Prestaciones Sociales Armada Nacional

SENTENCIA N° 036

Surtidas las etapas del proceso ordinario (Arts. 179 C.P.A.C.A.), presentes los presupuestos procesales, ausente causal de nulidad que invalide lo actuado (art. 180 de la Ley 1437 de 2011), e impedimento procesal, se procede a dictar sentencia de primera instancia.

1. ANTECEDENTES.

1.1. LA DEMANDA.

1.1.1 Partes

Demandantes: Margelia Coneo Marsigla (Madre de la Víctima); Nidis Yurenis Salas Salgado (Hermana); Ingris Tatiana González Coneo (Hermana) y Yeris Carolina Simanca Coneo (Hermana);

Demandada: Nación- Ministerio de Defensa-Amada Nacional-Infantería de Marina

1.1.2. PRETENSIONES.

Se declare administrativa y patrimonialmente responsable a las entidades demandada; por los perjuicios materiales e inmateriales que tuvo que soportar la parte actora por la muerte violenta del señor Eder Manuel Sala Coneo, el 1 de enero del 2012 en las instalaciones del puesto militar Cerro la Pita de Ovejas (Sucre).

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de reparación del daño sufrido, se solicitó que se condene a la parte demandada pagar a favor de los demandantes los perjuicios que se enlistan a continuación:

Daño emergente: La suma de \$30.000.000 que corresponde a los gastos funerarios en que incurrió la parte actora por el fallecimiento de Eder Manuel Sala Caneo (Q.E.P.D.).

-Lucro cesante:

- **Lucro cesante/consolidado:** la suma de \$18.203.125 para la señora Margelia Coneo Marsigla.

- **Lucro cesante/consolidado:** la suma de \$126.709.209 para la señora Margelia Coneo Marsigla.

- **Morales:** 100 SMLMV para Margelia Coneo Marsigla y 50 SMLMV para cada uno de los hermanos de la víctima directa.

Finalmente, pidió que se condene en costas a la parte demandada.

Como fundamento de las anteriores pretensiones, en resumen; se narraron los siguientes argumentos fácticos:

1.1.3 Hechos:

-la señora Margelia Coneo Marsigla es la madre de Eder Manuel Sala Caneo (Q.E.P.D.), Margelia Coneo Marsigla, Ingris Tatiana González Coneo, Yeris Carolina Simanca Coneo y Eder Manuel Sala Coneo.

-El 26 de noviembre del 2001, Eder Manuel Sala Caneo (Q.E.P.D.) obtuvo el título de bachiller académico en la Institución Educativa Nuestra Señora del Perfecto Socorro de Cartagena de Indias.

-En las Instalaciones del Distrito de Reclutamiento Naval Militar No. 2 de Cartagena (Bolívar), se le informó al finado que era acto para prestar el servicio militar obligatorio; por lo tanto, fue vinculado el 11 de septiembre del 2011 a la Armada Nacional- Infantería de Marina, según orden administrativa No. 224.

- Eder Manuel Sala Caneo (Q.E.P.D.) fue asignado como infante de marina regular al Batallón de Fusilero de la Infantería de Marina No. 3, el cual tiene por objeto realizar

operaciones en contra de grupos al margen de la ley en el Municipio de Ovejas; esto, en especial desde el puesto militar Cerro de la Pita.

-El 1 de agosto del 2012, el Imar Eder Manuel Salas Coneo falleció de manera violenta, cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio en las instalaciones del puesto Militar del Cerro de la Pita; lo que le produjo a sus familiares graves afectación de índole patrimonial y moral.

-Finalmente, se alegó que Eder Manuel Salas tenía que haber prestado su servicio militar obligatorio como soldado bachiller y no como infante de marina regular.

1.2 Tramite del Proceso.

- La demanda fue recibida en la Oficina Judicial de Cartagena el 11 de julio del 2017¹, siendo asignada por reparto al H. Tribunal Administrativo de Bolívar².

- En auto calendado 13 de agosto del 2014³; el H. Tribunal Administrativo de Bolívar decretó que carecía de competencia para conocer de este asunto en atención a lo reglado en el artículo 157 de la ley 1437 del 2011; en consecuencia remitió el expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Cartagena; correspondiéndole su conocimiento por reparto al Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cartagena⁴.

- En proveído adiado 7 de mayo del 2015⁵; la precitada Agencia Judicial consideró que carecía de competencia territorial para dirimir la litis conforme a lo preceptuado en el artículo 156 ibídem; consecuentemente ordenó su remisión a los Juzgados Administrativos de Sincelejo; distrito judicial donde le correspondió su conocimiento por reparto a este Despacho⁶.

- En auto del 30 de junio del 2015⁷; se inadmitió la demanda y se concedió el término que establece el artículo 170 del C.P.A.C.A para subsanar la misma.

¹ Folio 19 del C. ppal. No. 1

² Folio 46 del C. ppal. No. 1

³ Folio 48 a 48 y su respectivo respaldo del C. ppal. No.1

⁴ Folio 51 del C. ppal. No. 1

⁵ Folio 80 a81 y su respectivo respaldo del C. ppal. No. 1

⁶ Folio 84 del C. ppal. No. 1

⁷ Folio 86 del C. ppal. No. 1

- En proveído fechado 29 de julio del 2015⁸; se admitió el libelo, decisión que fue notificada en debida forma a la parte actora⁹, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado¹⁰, al Ministerio Público¹¹ y a la parte demandada¹²

-Seguidamente, se efectuó el traslado de que habla el artículo 172 del ibídem; término dentro del cual contestó el escrito petitorio la Nación-Ministerio de Defensa y Armada Nacional¹³

-En auto calendarado 18 de abril del 2016¹⁴, se fijó fecha para celebrar audiencia inicial.

- El 28 de julio de esta misma anualidad¹⁵; se celebró la audiencia inicial; en el marco de la cual se surtieron todas las etapas previstas en el artículo 180 de la Ley 1437 del 2011¹⁶; además, se decretó no probada la excepción de caducidad, se ordenó una prueba de oficio y se fijó el día 22 de noviembre del 2016 como fecha para celebrar audiencia de pruebas.

-El 22 de ese mismo mes y anualidad¹⁷; se realizó audiencia de pruebas; en la que se ordenó tener por saneado el proceso, incorporar y tener como medios probatorios varios documentos que fueron allegados al sub lite; finalmente, se decretó terminado el período probatorio y se dispuso correr traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio público para conceptuar de fondo¹⁸; llamado al que acudió la parte demandante¹⁹ y demandada²⁰.

1.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Nación-Ministerio de Defensa- Armada Nacional²¹: Se opuso a todas y cada una de las súplicas invocadas en el escrito genitor; argumentando, que a pesar de que el fallecimiento del IMAR Eder Manuel Salas Coneo se presentó en cumplimiento del Servicio Militar Obligatorio no le es imputable por acción u omisión, dado que este suceso devino por su propia culpa, esto al encontrarse demostrado en los medios de

⁸ Folio 95 y su respectivo respaldo del C. ppal. No.1

⁹ Folio 96 del C. ppal. No. 1

¹⁰ Folio 102 y 121 del C. ppal. No. 1

¹¹ Folio 104 y 120 del C. ppal. No. 1

¹² Folio 106 a 111, 117, 118 y 119 del C. ppal. No. 1

¹³ Folio 123 a 367 del C. ppal. No.1 y 2

¹⁴ Folio 370 del C. ppal. No. 2

¹⁵ Folio 377 a 381 del C. ppal. No. 2

¹⁶ Folio 1790 a 1795 y su respectivo respaldo del C. Ppal. No. 10

¹⁷ Folio 397 a 398 y su respectivo respaldo del C. ppal. No. 2

¹⁸ Folio 1933 a 1937 del C. ppal. No 3

¹⁹ Folio 398 a 411 del C. ppal. No. 2

²⁰ Folio 412 a 418 del C. ppal. No. 2

²¹ Folio 123 a 367 del C. ppal. No.1 y 2

convicción que militan en el *sub judice* que dicha persona decidió terminar con su vida; por lo que consideran, que en el plenario concurre el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima.

Finalmente, propuso en su defensa las excepciones de *I) Inexistencia de los presupuestos para configurar el daño antijurídico, II) falta de los elementos necesarios de imputación, III) la innominada y IV) la caducidad*; última que se declaró no probada en la audiencia inicial.

En proveído adiado 22 de noviembre del 2016, se decretó agotado el período probatorio y se le ordenó correr traslado a las partes para **alegar de conclusión**²² y al Ministerio público para que conceptuara de fondo; llamado al que acudieron las siguientes partes:

1.4 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

-La parte demandante²³: expresó que se deben conceder las pretensiones de la demanda, puesto que la entidad demandada no logró acreditado durante el trámite del proceso que el daño soportado por los libelistas se ocasionó por culpa exclusiva de la víctima.

Así mismo, alegó que la parte pasiva de la litis esta llamada a responder por los perjuicios causados a los demandantes, iterando que el fallecimiento de Eder Manuel Sala Caneo ocurrió cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio.

.La parte demandada²⁴: reiteró los argumentos y solicitudes expresadas en la contestación del libelo.

2. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia:

El juzgado es competente para conocer en **Primera Instancia** de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 155 numeral 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Así mismo, se advierte el

²² *Ibidem* (17)

²³ Folio 412 a 418 del C. ppal. No. 2

²⁴ Folio 398 a 411 del C. ppal. No. 2

cumplimiento de los presupuestos procesales y ausencia de causal de nulidad que invalide lo actuado.

2.2 Cuestión Previa-Resolución de Excepciones:

La Nación -Ministerio de Defensa- Armada Nacional: Propuso las excepciones de de *I) Inexistencia de los presupuestos para configurar el daño antijurídico, II) falta de los elementos necesarios de imputación, III) culpa exclusiva de la víctima y IV) la innominada*

Las Enunciadas en la forma en que fueron planteadas guardan estrecha relación con el fondo del asunto por lo que se resolverán en el acápite correspondiente.

2.3 Problema jurídico:

Se determinará si la Nación-Ministerio de Defensa- Armada Nacional es responsable por la muerte del joven Eder Manuel Salas Coneo, cuando estuvo vinculado con la misma prestando el servicio militar obligatorio o si por el contrario existe un eximente de responsabilidad.

Para resolver este interrogante se seguirá el siguiente hilo conductor; I) Clausula General de Responsabilidad II) Régimen de Responsabilidad del Estado en Materia de Soldados Conscriptos- Regulares III) acervo probatorio IV) Juicio de responsabilidad y IV) Conclusiones.

2.3.1 Cláusula de responsabilidad:

Con la promulgación de la carta magna del 1991 se constitucionalizo el derecho de daños o la llamada responsabilidad extracontractual del estado, toda vez que el artículo 90 superior establece que el *“Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*

En estos términos, se entiende que las entidades públicas tendrán el deber de reparar los perjuicios que le fueron causados a un coasociado, cuando este logre demostrar que los mismos devienen de un I) **daño antijurídico**, que es el primer elemento de la responsabilidad y que jurisprudencialmente se ha definido como *“la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la*

obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”, en otros términos, aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo; es decir, que el daño carece de causales de justificación”²⁵.

Acreditada la existencia de un daño de naturaleza prohibida, se debe entrar a estudiar si el mismo resulta imputable a las entidades demandadas, para lo cual el operador de justicia debe efectuar un juicio de II) **imputación**, último elemento de la responsabilidad que requiere de dos exámenes; que a saber son la *imputación fáctica* que se encarga de determinar quién es el autor del daño, aplicando para tal fin la teoría de la imputación objetiva (riesgo permitido, principio de confianza, posición de garante, acción a propio riesgo, prohibición de regreso y el fin de protección de la norma).

Finalmente, se estudia la imputación jurídica que tiene por objeto establecer en uso de los títulos de imputación imperantes en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (falla en el servicio, daño especial y riesgo excepcional) quién es la entidad llamada a reparar los deprimentes materiales e inmateriales que le fueron causados a un administrado.

En suma, se declarará administrativa y patrimonialmente responsable a las entidades públicas al encontrarse demostrado que la afectación que ha tenido que padecer una persona devienen de un daño antijurídico que le es imputable; elementos que deben concurrir de manera simultánea, pues de lo contrario resulta jurídicamente imposible emitir condena alguna en contra del Estado.

2.3.2. Régimen de Responsabilidad del Estado en Materia de Soldados Conscriptos-Regulares:

Desde antes de la expedición de la Constitución de 1991, el Consejo de Estado había considerado que el régimen de responsabilidad del Estado para el caso de los concriptos era el denominado Régimen de Presunción de Responsabilidad, así:

“En caso de daños causados a quienes se encontraban prestando el servicio militar obligatorio, debía aplicarse el denominado “Régimen de Presunción de Responsabilidad”, que encontraba sustento en el rompimiento del equilibrio frente a las cargas públicas, en la medida en que la conscripción implica la imposición, por parte

²⁵ Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera; Subsección C; Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Sentencia adiada 9 de mayo de 2012; Radicación número: 68001-23-15000-1997-3572-01(22366)

del Estado, de una carga excepcional en relación con las demás personas en aras de garantizar la seguridad y tranquilidad de éstas. Se decía entonces que cuando una persona ingresaba al servicio militar en buenas condiciones de salud, el Estado debía garantizar que lo abandonara en condiciones similares, so pena de verse obligado a resarcir los perjuicios causados²⁶”

Luego, dicha Corporación aclaró la expresión “*Régimen de Presunción de Responsabilidad*” para señalar que la mal llamada presunción de responsabilidad no existía, en la medida que la misma sugiere la supuesta existencia de todos los elementos que permiten configurar la obligación de indemnizar y puntualizó:

“El régimen así denominado por esta Corporación en varias oportunidades tenía, sin duda, todas las características del régimen objetivo de responsabilidad, en el que si bien no tiene ninguna injerencia la calificación objetiva de la conducta –por lo cual no se requiere probar la falla del servicio ni se acepta al demandado como prueba para exonerarse la demostración de que su actuación fue diligente-, los demás elementos de la responsabilidad permanecen y deben ser acreditados por la parte demandante. Re caerá sobre la parte demandada la carga de la prueba de los hechos objetivos que permitan romper el nexo de causalidad, únicos con vocación para exonerarlo de responsabilidad.

Superado lo anterior y con reflexiones similares a las transcritas, dadas las especiales circunstancias que rodean el caso de los conscriptos, se determinó, con base en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, que el régimen de responsabilidad que cobija a éstos, es por regla general de carácter **objetivo** -daño especial o riesgo excepcional, según las circunstancias particulares del caso²⁷-, por lo que para su procedencia deberán acreditarse los elementos previstos en dicha disposición normativa, a saber: el daño antijurídico, y la imputabilidad del mismo; y excepcionalmente, el título de imputación aplicable será el de la falla del servicio²⁸; siempre que el actuar irregular de la administración haya incidido en la producción del daño.

Así lo concluyó el Consejo de Estado en Sentencia del 5 de diciembre de 2016²⁹, cuando afirmó:

“... En síntesis, frente a los perjuicios ocasionados a soldados regulares, en la medida que su voluntad se ve doblegada por el imperium del Estado, al someterlos a la

²⁶ Ver entre otras, la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Expediente 3852. Actor Jairo Rodríguez Durán.

²⁷ 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.

²⁸ Ídem (13)

²⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION B. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH. Bogotá, D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 76001-23-31-000-2007-00371-01(41756). Actor: BENJAMIN TRUJILLO DUQUE Y OTROS. Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL

prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de una carga o un deber público, el Estado estará obligado a indemnizar si el daño proviene de i) un rompimiento de las cargas públicas que el conscripto no está en la obligación jurídica de soportar; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquél al que normalmente estaría sometido, y que puede tener origen en el riesgo de la actividad o en el riesgo de la cosa, o iii) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial...”

Ahora bien, el daño es antijurídico cuando la víctima no tiene el deber de soportarlo, o lo que es lo mismo, cuando el Estado no tiene derecho a causarlo; situación, que en casos como el que se estudia se traduce en un rompimiento de las cargas públicas, que por su anormalidad implica la imposición de una carga especial e injusta al conscripto o a sus familiares, poniéndolo en una situación diferente respecto de los demás, que debe ser demostrada por quien la padece.

Y en lo que a la imputabilidad del daño se refiere, puede afirmarse que dado el especial carácter de la situación de los conscriptos, surge de la obligación que tiene el Estado de proteger a quienes están obligados a prestar el servicio militar, de tal forma que debe asumir todos los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las diferentes tareas que a éstos se le asignan.

Ello es así, debido a la posición de garante que asume el Estado frente a la persona que ingresa a prestar el Servicio Militar Obligatorio, tal como lo sostuvo el Consejo de Estado³⁰ en providencia proferida el 20 de octubre de 2014 en la que consideró:

(...) cuando se trata de personas que se encuentran prestando el servicio militar obligatorio se afirma que no quedan sometidos a los riesgos inherentes a la actividad militar voluntariamente, “sino que corresponde al cumplimiento de los deberes que la Constitución impone a las personas, “derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social”, para “defender la independencia nacional y las instituciones públicas”³¹.

7.3.7.- Precisamente, la necesaria distinción que se ofrece entre quien presta el servicio militar obligatorio y no, ha llevado frente al primero a elaborar una premisa que construida como argumento en el precedente de la Sala,

³⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil catorce (2014). Radicación número: 52001-23-31-000-1998-00352-01(31250). Actor: CARLOS ENRIQUE HIDALGO VARGAS Y OTROS. Demandado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL

³¹ Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp.19158. El deber del Estado de proteger la vida de todas las personas tiene alcance limitado respecto a los miembros de las fuerzas militares y los cuerpos de seguridad, puesto que estos asumen voluntariamente “los riesgos propios de esas actividades”. Los “riesgos inherentes a la actividad militar no se realizan de manera voluntaria, sino que corresponde al cumplimiento de los deberes que la Constitución impone”. Sentencia de 3 de abril de 1997. Exp.11187.

“cuando una persona ingresa al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud debe dejar el servicio en condiciones similares”³².

7.3.8.- A lo que se agrega, siguiendo el precedente, que se trata de daños “... cuya causa esté vinculada con la prestación del servicio y libertades inherentes a la condición de militar”³³.

7.3.9.- Por lo tanto, no

“... puede ser igual el tratamiento que se dispense a quienes ejercen sus funciones profesionalmente, con alto grado de entrenamiento y compromiso, y a quienes, simplemente por estar obligados legalmente a ello, ingresan a las filas en las instituciones armadas; en consecuencia, las labores o misiones que a estos últimos se les encomienden, deben ser proporcionales a ese grado básico de instrucción, además de representar un mínimo riesgo para su vida e integridad personal, salvo que la situación específica de necesidad de defensa del Estado exija algo distinto”³⁴.

7.3.10.- En cierto precedente de la Sala se llega a considerar que podría haber falla del servicio cuando no se cumple con la obligación según la cual los “... soldados reclutados en calidad de conscriptos deben recibir instrucción para realizar actividades de bienestar social en beneficio de la comunidad y tareas para la preservación del medio ambiente y la conservación ecológica, de suerte que a éstas actividades deben ser destinados los jóvenes que prestan el servicio militar obligatorio en cualquiera de sus modalidades”³⁵.

(...)

En reciente precedente de la Sala se dijo que cuando la administración pública impone el deber de prestar el servicio militar, se configura que esa persona que presta tal servicio “se encuentra sometida a su custodia y cuidado”, situándose en una posición de riesgo, “lo que en términos de imputabilidad significa que debe responder por los daños que le sean irrogados relacionados con la ejecución de la carga pública”³⁶.

7.3.15.- En ese mismo precedente, se dijo que el Estado se encontraría frente a la persona que presta el servicio militar obligatorio en una posición de garante, representada por la existencia de una relación de especial sujeción. Lo anterior indica, que en ciertos casos el Estado puede contribuir co-causalmente, pese a que haya intervenido el hecho de un tercero. Este argumento se depura, afirmándose que el Estado pone a quien presta el servicio militar obligatorio en una situación de riesgo, lo que lleva a concluir que la simple constatación de la existencia de una causa extraña, como la del hecho de un tercero, no es suficiente para que los daños no le sean atribuibles, centrándose la atención en que el resultado perjudicial tiene relación mediata con el servicio. En

³² Sentencias de 3 de marzo de 1989. Exp.5290; de 25 de octubre de 1991. Exp.6465.

³³ Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

³⁴ Sentencias de 14 de diciembre de 2004. Exp.14422; de 3 de mayo de 2007. Exp.16200.

³⁵ Sentencia de 25 de febrero de 2009. Exp.15793.

³⁶ Sentencia de 15 de octubre de 2008. Exp.18586.

los anteriores términos, al Estado sólo le queda acreditar que le resultaba absolutamente imprevisible e irresistible asumir los riesgos a los que estuvo expuesto quien presta el servicio militar obligatorio³⁷”.

De lo anterior se colige, entonces, que la Administración Pública debe garantizar la integridad psicofísica del soldado cuando le impone el deber de prestar el servicio militar, en la medida en que es una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, pues en determinadas situaciones lo pone en riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que debe responder por los daños que le sean irrogados en relación con la ejecución de la carga pública³⁸.

Con todo, habrá lugar a exonerar total o parcialmente de responsabilidad a la administración, según el caso, si ésta logra demostrar que en la producción del daño intervino una causa extraña, tal como el hecho de la víctima o de un tercero, la fuerza mayor.

2.3.2 Acervo probatorio.

Al expediente fueron allegados en su oportunidad y en debida forma los siguientes medios de convicción:

-Registro Civil de Defunción de Eder Manuel Salas Coneo³⁹, en el que reposa que falleció el 1 de agosto del 2012.

-Registro civil de Nacimiento de Eder Manuel Salas Coneo⁴⁰, del que se pudo constatar que su madre es la señora Margelia Coneo Marsigla.

-Registro civil de Nacimiento de los señores Nidis Yurenis Salas Salgado⁴¹, Ingris Tatiana González Coneo⁴², Yeris Carolina Simanca Coneo⁴³, donde consta que son hermanas de Eder Manuel Salas Coneo.

-Diploma de Bachiller Académico otorgado el 10 de diciembre del 2010 a Eder Manuel Salas Coneo en la Institución Educativa Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de Cartagena de Indias⁴⁴.

³⁷ Sentencia de 15 de octubre de 2008. Exp.18586.

³⁸ Consejo de Estado – Sección Tercera “Subsección A”, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 9 de febrero de 2011. Exp.: 19462.

³⁹ Folio 32 del C. ppal. No.1

⁴⁰ Folio 20 del C. ppal. No. 1

⁴¹ Folio 37 del C. ppal. No1

⁴² Folio 38 del C. ppal. No.1

⁴³ Folio 39 del C. ppal. No. 1

⁴⁴ Folio 34 del C. ppal. No. 1

- Acta de graduación de bachiller académico de Eder Manuel Salas Coneo⁴⁵.
- Orden Administrativa de Personal No. 224⁴⁶, proferida por la Armada Nacional el 30 de septiembre del 2011 con la finalidad de ordenar “*DAR DE ALTA como infantes de Marina REGULARES integrantes del tercer contingente de 2011, al siguiente personal de concriptos, en la Base de entrenamiento de Infantería de Marina*”, dentro de los que se encuentra entre otros, Eder Manuel Salas Coneo.
- Certificado No. 025 S-1 Bafim3 suscrito por el jefe de personal del batallón Fusileros I.M. No. 3 donde reposa que Eder Manuel Coneo Salas “*fue miembro activo de la armada nacional como soldado regular de infantería de marina perteneciente al Cont. 3/11 dado de alta acuerdo OAP 224 de 30 de septiembre de 2011. Fue asignado al batallón de fusileros de infantería de Marina No. 3 con sede en magalama (Bolívar) el día 19 de diciembre del 2011*”⁴⁷
- Folio de Vida de Eder Manuel Salas Coneo⁴⁸ de cual se destacan las siguientes anotaciones:

EL 22 de agosto del 2011: se abre el presente folio de vida.

(...)

12 de septiembre del 2011: *EL ASPIRANTE REALIZA LA PRIMERA PRUEBA FÍSICA OBTENIENDO UN PUNTAJE DE 90%*

(...)

El 11 de noviembre del 2011, “*...JURA BANDERA COMPROMETIÉNDOSE DELANTE DE SUS SUPERIORES Y SUS COMPAÑEROS, A LUCHA POR LA PAZ Y EL COMPROMISO DEL PAÍS, CON SU DEDICACIÓN COMPROMISO Y LEALTAD PARA CON LA PATRIA*”

(..)

El 28 de julio del 2012, “*EL INFANTE DE MARINA INICIA COMISIÓN EN EL SECTOR DE CERRO LA PITA AL MANDO DEL SPCIM GONZALES OSORIO JHDN*”

- Informe Administrativo por muerte del 9 de agosto del 2012**⁴⁹, expedido por las Fuerzas Militares de Colombia-Armada Nacional-Batallón de Fusileros de I.M. #3, donde se describen las circunstancias en que murió Eder Manuel Salas Coneo así:

“SIENDO APROXIMADAMENTE LAS 13:35 HORAS DEL DÍA 1 DE AGOSTO DEL 2012 EN EL PUESTO MILITAR CERRO PITA, DESPUÉS DE TERMINAR LA

⁴⁵ Folio 35 del C. ppal. No. 1

⁴⁶ Folio 26 a 27 del C. ppal. No. 1

⁴⁷ Folio 210 del C. ppal. No. 2

⁴⁸ Folio 28 a 31 y su respectivo respaldo del C. PPAL. No. 1

⁴⁹ Folio 32 del C. ppal. No. 1

FORMACIÓN DEL MEDIO DÍA, DONDE SE HIZO ÉNFASIS EN LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD CON EL MANEJO DE LAS ARMAS DE FUEGO Y MANTENER EN TODO MOMENTO EL CARTUCHO DE SEGURIDAD COLOCADO EN LA RECAMARA DEL FUSIL, AL TERMINAR DE LA FORMACIÓN SE ORDENÓ CONTINUAR CON LAS LABORES DIARIAS AL PERSONAL DE INFANTERÍA DE MARINA, PASADOS 5 MINUTOS APROXIMADAMENTE SE ESCUCHÓ UN DISPARO EN EL BUNKER NO 03 DE INMEDIATO SE PROCEDIÓ A VERIFICAR LA SITUACIÓN ENCONTRÁNDOSE AL IMAR 104745621 SALAS CONEO EDER MANUEL TENDIDO EN EL PISO CON UN IMPACTO DE PROYECTIL A LA ALTURA DEL PECHO PROPINADO POR EL MISMO, EL S1 MARTELO BOLIVAR CARLOS ENFERMERO DEL PUESTO MILITAR, LE PRESTO LOS PRIMEROS AUXILIOS Y PASADOS 10 MINUTOS DEBIDO A LA GRAVEDAD DE LA HERIDA EL IMAR FALLECIÓ, COMO CONSTA EN EL CERTIFICADO DE DEFUNCIÓN N° 80465779-1. SE MODIFICA EL INFORME ADMINISTRATIVO N° 003 DE FECHA 09 DE AGOSTO DE 2012 EN EL SENTIDO DE INDICAR QUE EL FALLECIMIENTO SE CALIFICA CONFORME A LO SEÑALADO EN EL DECRETO 2728 DE 1968 ARTÍCULO 8° LITERAL A “MUERTE EN SIMPLE ACTIVIDAD” Y NO COMO ALLÍ APARECE”.

-Informe rendido por el Teniente Coronel de Infantería de Marina Davila Gómez Adrián Ivanot⁵⁰, sobre el fallecimiento de Eder Manuel Salas Coneo, en efecto dice:

(...)

Siendo aproximadamente las 13:30R se formó el personal disponible de Puesto se pasó revista de personal armamento, se recordaron las medidas de seguridad con el manejo de las armas de fuego, decálogo de seguridad con las armas de fuego, las medidas de seguridad personales y se recuerda mantener en todo momento el cartucho de seguridad dentro de la recamara del fusil...

...Terminadas de impartir las ordenes y el personal de infantes con los cuales se iba a trabajar, los infantes me solicitaron cambiarse el camuflaje limpio por un camuflaje de trabajo, lo autorice y aproximadamente a unos cuatro o cinco minutos se escuchó un disparo el cual provino de bunker tres, corrió hacia dicho bunker encontrando al IMAR Salas Coneo Eder Manuel tendido en el piso desafortunadamente con un disparó en el pecho, inmediatamente el señor S1 Martelo Bolívar Carlos enfermero de la unidad le presto los primeros auxilios, se llamó por radio a Polonia solicitando apoyo helicoportado pero minutos después el infante fallece y el enfermero lo cubre con una sábana. Se llama nuevamente a Polonia informando el fallecimiento del infante. Se acordona el lugar de los hechos y se espera que llegue la autoridad competente pata el levantamiento del cadáver.

-Clavegrama con Código GEDOC-FT-1406-AYGAR-VO1, donde reposa lo siguiente
 “BT CON TODA ATENCIÓN X PERINFO DÍA 011429R AGOSTO/12 C PUESTO DESTACADO CERRO PITA C MUNICIPIO CARMEN DE (BOLÍVAR) X CONDENADAS 10º 38` 42” -75º 15` 58” X UNIDAD JUSTICIA 50 X MANDO SPCIM GONZÁLEZ OSORIO JHON X IMAR SALAS CONEO EDER MANUEL X CC

⁵⁰ Folio 152 del C. ppal. No. 1

1.047.453.621 APARTADO ANTIOQUIA X CONTINGENCIA 3/11 X PRESENTANDO UN CUADRO DE AUTOELIMINACIÓN (SUICIDIO) X CON UN ARMA DE DOTACIÓN X CAUSÁNDOSE UNA HERIDA A LA ALTURA DEL TÓRAX X OCACIONÁNDOLE MUERTE INSTANTÁNEA X CBAFIM3 INFORMA SRA MARGELIA CONEO (MADRE)...”⁵¹

-Informe Pericial de Necropsia No. 2012010113244000019 realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 2 de agosto del 2012⁵², en el que se anotó que el cadáver de Eder Manuel Salas Coneo:

“(..)

Presentaba un impactó de arma de fuego en regio precordial, con ahumamiento periorifnciario, sin tatuaje, el cual salió en región escapular izquierda, perforando el corazón, el pulmón izquierdo, ocasionando un emotorax izquierdo de aproximadamente 2000 cc.

ANÁLISIS Y OPINIÓN PERICIAL

CONCLUSIÓN PERICIAL: se trata de un hombre de 19 años de edad, infante de marina, quien fallece a causa de una herida en el tórax ocasionado por proyectil de arma de fuego.

Causa básica de muerte: proyectil de arma de fuego.

Manera de muerte: violenta sin precisar.”

-El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses certificó el 2 de agosto del 2012 que la muerte de Eder Manuel Salas Coneo se presentó por causa Violenta-Suicidio⁵³.

-Inspección técnica de cadáver –FPJ-10- No. 13244600111201201054 de fecha 1 de agosto del 2012⁵⁴ donde se describió el lugar donde falleció Eder Manuel Salas Coneo Así:

“Puesto de vigilancia cerro la Pitia Infantería de Marina ubicado Carmen de Bolívar -Ovejas – Dormitorio de infante de marina encontrando cuerpo sin vida del Infante con un orificio de entrada ubicado a la altura región External con una extensión de 0,3 milímetros, ahumamiento, con orificio de salida región Escapular Izquierda con dimensión de 2.5 ctms aproximadamente- se percibe lago hemático cerca al cuerpo, unas vendas elásticas, el cadáver se encuentra cubierto con una tienda verde de campaña, sobre un camarote se encuentra un Fusil 03308555 sin PROVEEDOR – estos elementos estaban en la parte de arriba – se encontró un proyectil al parecer el que impacto la humanidad de hoy occiso el proyectil se encuentra deformado – se toman imágenes las cuales se llegan al informe, con un retrato de mujer. Igualmente se encuentra un arma con circo proveedores con municiones. Sobre el

⁵¹ Folio 154 del C. ppal. No. 1

⁵² Folio 221 a 225 del C. ppal. No. 2

⁵³ Folio 343 del C. ppal. No. 2

⁵⁴ Folio 311 a 316 del C. ppal. No. 2

camarote de arriba se encontró equipo macrogoteo con catéter para uso intravenoso.”

(...)

Hipótesis de la causa de la muerte: Suicidio.

-Noticia criminal No. 132446001117201201054 adelantada por la Fiscalía General de la Nación en el puesto Militar Cerro la Pita por causa del fallecimiento de Eder Manuel Salas Coneo en la que se dejó sentado lo siguiente:

“SE REALIZA DILIGENCIA DE INSPECCIÓN A CADÁVER CERRO LA PITA BASE MILITAR INFANTERÍA DE MARIANA, SE ENCONTRÓ EL CUERPO SIN VIDA DEL HOY OCCISO EDER MANUEL SALAS CONEO, SE RECOGIERON EMP Y EF, SE TOMARON FOTOGRAFÍAS, SE ENVALO EL CADÁVER Y SE TRASLADÓ A MEDICINA LEGAL, SE TOMÓ ENTREVISTA AL INFANTE DE MARINA JOSÉ ALFONSO HERNÁNDEZ ARIAS, SE TOMARON IMÁGENES.”⁵⁵

-Auto del 13 de marzo del 2012⁵⁶, a través del cual el segundo comandante del Batallón de Infantería de Marina No. 13 se abstuvo de abrir investigación disciplinaria por el fallecimiento del IMAR Eder Manuel Salas Coneo en atención a los siguientes argumentos:

“(...)

El fallecimiento mencionado se produjo cuando el mismo decidió tomar un fusil galil y atentar contra su propia integridad , IMAR SALAS CONEO MANUEL (Q.E.P.D); toda vez que según acta de defunción se trata de un hombre que murió en hechos ocurridos el primero de agosto del 2012 aproximadamente a las 1400R en el puesto de vigilancia militar ubicado en el cerro la Pita el cadáver fue encontrado en su dormitorio con un impacto de proyectil de arma de fuego según las autoridades se trata de un suicidio, ocasionado por arma de fuego.

2) En relación con la adecuación del hecho denunciado en una falta disciplinaria:

En relación con el acervo probatorio seda claridad que la conducta autolesiva del IMAS SALAS CONEO MANUEL (Q.E.P.D), fue la generadora de su deceso, es así que si llegara a existir una conducta disciplinaria en virtud del artículo 183 de la Ley 836 de 2003, el cual norma el archivo de la investigación cuando la acción disciplinaria no puede iniciarse por muerte del inculcado el superior competente dictara archivo de la investigación.

(...)

Lo anterior los lleva a concluir que fue la conducta auto lesiva la que le produjo la muerte al IMAS SALAS CONEO MANUEL, comprobada en las declaraciones recolectadas dentro de la investigación.”

⁵⁵ Folio 306 a 307 del C. ppal. No. 2

⁵⁶ Folio 355 a 365 del C. ppal. No 2

2.3.2. Juicio de responsabilidad

La causa pretendí busca establecer si la entidad demandada esta llamada a responder por el fallecimiento del Imar Eder Manuel Salas Coneo (Q.E.P.D), por el hecho de haberse presentado cuando se encontraba cumpliendo el servicio militar obligatorio en el Puesto Militar Cerro la Pita (Ovejas-Sucre) o si su muerte devino por su propia culpa.

Ahora bien, del material probatorio puesto de presente se encuentra acreditado que el IMAR Salas Coneo, ingresó al servicio del Ejercito Nacional como Soldado Regular el día 30 de septiembre del 2011, siendo, posteriormente trasladado en comisión de servicio al Puesto Militar Cerro la Pita de Ovejas (Sucre), donde falleció el 2 de agosto del 2012 en el Bunker No. 3 de esta Instalación militar, por causa de un impacto de proyectil de arma de fuego en el tórax, que presuntamente fue propiciado por el mismo.

En estos términos, el daño antijurídico deprecado por la parte demandante se encuentra probado en el plenario dado que la muerte de un ser querido es una afectación que el ordenamiento jurídico no impone el deber de soportar, el cual se reitera que tuvo lugar cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio, eventos que al ser analizados de manera armónica permite establecer que el perjuicio de naturaleza prohibida que se encuentra acreditado en el *sub lite* le es imputable a la Nación-Ministerio de Defensa –Armada Nacional, a razón de que Eder Manuel Salas Coneo (Q.E.P.D) se encontraba bajo su tutela el día de su fallecimiento, esto, al encontrarse en cumpliendo del servicio militar obligatorio.

Ello en atención a la posición de garante institucional que ostenta el Estado sobre aquellas personas que ingresan al servicio militar obligatorio en buenas condiciones de salud y que deben dejar el mismo en condiciones similares; pues, quien se encuentra en situación de conscripto está sometido a una relación de custodia y cuidado; por tanto, debe responder por los daños que le sean irrogados a estos cuando estén relacionados con la ejecución de la carga pública que les fue impuesta; lo cual traduce que la parte demandada estaba compelida a evitar que el citado conscriptos sufriera un daño antijurídico mientras exhibía dicha condición.

Conclusión que solo puede ser distinta en el evento procesal en que la parte pasiva del litigio demuestre que el perjuicio soportado por los libelistas no le es imputable,

por haberse configurado una causal de exoneración de responsabilidad (el hecho exclusivo y determinante de un tercero, culpa exclusivita de la víctima y Fuerza mayor).

Bajo este derrotero, encuentra esta judicatura que la excepción de culpa exclusiva de la víctima⁵⁷ invocada por la parte demandada no tiene animo de prosperidad, puesto que esta por disposición jurisprudencia solo se ha de declarar al encontrarse demostrado que la decisión de la víctima directa de un perjuicio antijurídico ***“fue libre y voluntaria y además imprevisible e irresistible para la entidad accionada, aspecto que quedará desvirtuado cuando por ejemplo, se demuestre bien sea que la víctima fue inducida en el establecimiento militar a tomar dicha decisión, o que se conocía de su estado psicológico y no se le brindó la ayuda necesaria, casos en los cuales surgirá el deber del Estado de reparar el daño”***⁵⁸. Esto al haberse observado que al muerte del IMAR Salas Coneo no es impredecible e irresistible a la entidad demandada, dado que esta no le efectuó los exámenes que se le debe realizar a todo ciudadano que se inscribe al servicio de reclutamiento y movilización de que trata la Ley 48 del 1993, pese a que a los mismos son necesario para establecer si se es acto para prestar el servicio militar obligatorio; conclusión a la que se llega determinando el estado de salud y las condiciones psicofísicas del aspirante, toda vez que al evaluar estas áreas es que se puede establecer si una persona tiene las cualidades necesarias para ser poseedor de un arma de fuego; en efecto dicha obligación se encuentra consagrada en la siguiente artículos de la Ley precitada:

“ARTICULO 15. Exámenes de aptitud sicofísica. El personal inscrito se someterá a tres exámenes médicos.

ARTICULO 16. Primer examen. El primer examen de aptitud sicofísica será practicado por Oficiales de sanidad o profesionales especialistas al servicio de las Fuerzas Militares en el lugar y hora fijados por las autoridades de Reclutamiento. Este examen determinará la aptitud para el servicio militar, de acuerdo con el reglamento expedido por el Ministerio de Defensa Nacional para tal fin.

ARTICULO 17. Segundo examen. Se cumplirá un segundo examen médico opcional por determinación de las autoridades de Reclutamiento o a solicitud

⁵⁷ “para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima”. Ver Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 9 de junio de 2010; Exp. 17605

⁵⁸ Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera; Subsección B; Consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero; Sentencia calendada (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016); Radicación número: 20001-23-31-000-2009-00411-01(42336)

del inscrito, el cual decidirá en última instancia la aptitud sicofísica para la definición de la situación militar.

ARTICULO 18. Tercer examen. Entre los 45 y 90 días posteriores a la incorporación de un contingente, se practicará un tercer examen de aptitud sicofísica para verificar que los soldados no presenten inhabilidades incompatibles con la prestación del servicio militar.”

En armonía con lo anterior, el Decreto 2048 de 1993, por el cual se reglamenta la Ley 48 de 1993, respecto de los exámenes de aptitud psicofísica, dispone que:

“Artículo 15. Todas las circunstancias sobre la capacidad sicofísica de los aspirantes a prestar el servicio militar, serán anotadas por el médico en la tarjeta de inscripción e incorporación del conscripto y refrendadas con su firma.

Artículo 16. Terminado el primer examen médico, se elaborará un acta con la relación de los conscriptos aptos, no aptos, aplazados y eximidos y la anotación de las causales de inhabilidad, aplazamiento o exención, la cual será suscrita por todos los funcionarios que en ella intervinieron.

Artículo 17. El conscripto declarado APTO para su incorporación, quedará bajo el control y vigilancia de las autoridades de reclutamiento, hasta su entrega a las diferentes Unidades Militares o de Policía.

Artículo 18. Por la importancia que reviste el primer examen médico, éste debe ser cuidadoso y detallado, con el fin de evitar pérdidas posteriores de efectivos en las Unidades.”

Por lo tanto, al no haber cumplido la parte demandada el mandato que consagra la normativa trazada, resulta jurídicamente imposible considerar que la muerte del conscripto Salas Coneo le es imprevisible, por el hecho de no haberle realizar los exámenes psicofísicos que hubieran podido establecer que este padecía o no una afectación psicológica que lo podría conducir a tomar una decisión que terminara afectando su integridad o la de sus compañeros; lo que en otra palabras significa que a la parte demandante le era imposible prever los riesgos que podría ocasionarse o provocar dicto conscripto, esto, al no haberse determinado su estado de salud física y mental en el momento en que ingresó a prestar el servicio militar obligatorio. Lo cual es así, porque en el folio de vida de este IMAR solo reposa que se le realizó prueba física el 22 de agosto del 2011.

El Tribunal Supremo de Contencioso Administrativo en un caso de iguales connotaciones, consideró:

“Sobre el particular, la Sala encuentra que para que la muerte hubiera sido imprevisible e irresistible, debía haberse demostrado en el proceso que el soldado fue apto para prestar el servicio militar, que en sus exámenes se demostró que aquel

reunía las condiciones para dicho servicio y que pese a las previsiones de la entidad, aquel tomó la determinación de quitarse la vida.

(...)

... para ingresar a prestar el servicio militar obligatorio, la persona debe someterse a por los menos dos exámenes psicofísicos que determinarían si son aptos o no para prestar dicho servicio.

En el caso que ocupa la atención de la Sala no probó que le hicieron dichos exámenes al soldado campesino César Enrique Rodríguez Castro – ver párrafo 4.2.2.2 páginas 16- por lo que la institución faltó a un deber legal.

La importancia de dichos exámenes radica en que a través de ellos se determina si quien presta el servicio militar obligatorio tiene la aptitud física y mental para asumir dicho servicio, si aquella es capaz o no de llevar un arma e incluso si no representa un peligro para sí misma o para los demás, pues tal y como lo dice la normatividad citada, dichos exámenes son de tal importancia, que su diligenciamiento debe ser cuidadoso y detallado con el fin de evitar pérdidas posteriores de personal.

La falta de la prueba de los exámenes señalados, además de ser un incumplimiento de las normas legales, implica que realmente la entidad demandada no determinó cual era el estado de salud psicofísico del joven César Enrique Rodríguez Castro por lo que incumplió la obligación de prever los peligros que aquel pudiera representar no solo para sí mismo, sino para los demás.

Luego entonces, al no conocerse el verdadero estado de salud del joven al momento de su incorporación, si aquel era apto o no para manejar un arma, le asiste responsabilidad a la demandada en la muerte del soldado campesino Rodríguez Castro, sin que puede predicarse la existencia de una concausa.”⁵⁹

(...)

En el caso bajo estudio, se considera que la responsabilidad recae en su totalidad en la entidad demandada, quien de por sí tenía una posición de garante frente al soldado campesino.

Aunado a lo anterior, es de recordar que cuando se está en presencia de un régimen objetivo de responsabilidad es a la “entidad demandada a la que le correspondía aportar todos los medios de convicción necesarios para permitirle al juez dilucidar las dudas que sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar arguyeron los demandantes”; carga procesal que no se encuentra satisfecha en el *sub examine*, toda vez que la entidad demandada no allegó al expediente las pruebas técnicas y científicas que permitan afirmar con probabilidad de verdad que el IMAR Eder Manuel Salas Caneo decidió terminar con su vida; esto, en ocasión de que los elementos probatorios que reposan en el encuadernamiento no dan certeza que esta persona tomó tal decisión, por los siguientes argumentos:

⁵⁹ Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera; Subsección B; Consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero; Sentencia calendada (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016); Radicación número: 20001-23-31-000-2009-00411-01(42336)

-El informe rendidos por la Fuerzas Militares de Colombia el 9 de agosto del 2012 y el emitido por el teniente Coronel de Infantería de marina por el fallecimiento del IMAR Salas Coneo: En los que se consignó que la muerte del plurimencionado conscripto resultó por la decisión de terminar con su propia vida, documentos que son incapaz de demostrar lo afirmado por haber sido rendido con base en lo observado luego de haber sido encontrado el cuerpo sin vida de esta persona, mas no en lo sucedido antes de este momento; además, porque no se sustentan en investigaciones penales y pruebas técnicas de absorción atómica y balística.

-Certificado de Necropsia del 2 de agosto del 2012, emitido por Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde se concluyó que la muerte de Eder Manuel Salas Coneo se presentó por causa violenta-Suicidio; la cual se profirió sin que se explicara el porqué de dicha conclusión; así mismo, porque se observó que en el Informe Pericial de Necropsia No. 2012010113244000019 de esta misma fecha se estableció que la causa de dicha muerte era violenta sin precisar; lo que pone en evidencia la contradicción que existe sobre la causa de este fallecimiento.

-Auto del 13 de marzo del 2012, mediante el cual se decidió no abrir investigación disciplinaria por la muerte del conscripto en mención, considerando que fue una conducta auto lesiva (Suicidio), lo cual tampoco permite colegir que se esté en presencia de un suicido dado que esta decisión se motivó en testigos de oídas y en la pruebas enlistadas en los párrafos anteriores.

Colorario de lo anterior, se declarará administrativamente y patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa Armada Nacional por perjuicios materiales e inmateriales que ha soportado la parte actora por el fallecimiento del conscripto Eder Manuel Salas Coneo el 1 de agosto del 2012, en atención a la posición de garante institucional que la obligaba a regresar a esta persona en las mismas condiciones en las que se encontraba cuando ingresó al Servicio Militar;

Consecuencialmente de lo expuesto *ut supra* se negará las excepción de falta de los elementos necesarios de imputación e Inexistencia de los presupuestos para configurar el daño antijurídico, presentada por la entidad condenada en la contestación del escrito genitor.

En estas condiciones; se procede a liquidar los perjuicios correspondientes así:

2.2.4. Indemnización de perjuicios

• Daños materiales:

-Daño Emergente: por este concepto se petitionó la suma de \$30.000.000 que corresponde a los gastos funerarios en que incurrió la parte actora por el fallecimiento de Eder Manuel Sala Coneo (Q.E.P.D.). Pretensión a la que no se accederá al no haberse encontrado probado en el proceso que la parte actora incurrió en alguna erogación dineraria por el daño antijurídico objeto de reparación.

- Lucro cesante: El Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo ha definido el lucro cesante como *“La ganancia o provecho que dejó de reportarse a consecuencia de la concreción del daño antijurídico”*. *Doctrinaria y jurisprudencialmente se ha sostenido que el lucro cesante, puede presentar las variantes de consolidado y futuro*⁶⁰

Bajo este tenor, se entiende que el lucro cesante consolidado es la ganancia o provecho que dejó de reportarse o ingresar al patrimonio de una persona desde la ocurrencia del daño antijurídico hasta a la fecha de la sentencia o liquidación del perjuicio sufrido; por este concepto se pidió que se reconociera a favor de la señora Margelia Coneo Marsigla la suma de \$18.203.125.

El H. Consejo de Estado en materia de indemnización por lucro cesante, tratándose del deceso del hijo soltero, ha entendido que aquel contribuye al sostenimiento de su casa materna hasta la edad de 25 años, pues se presume que a partir de dicha edad forma su propio hogar⁶¹, que continuaba en el seno del hogar y que ayudaba al sostenimiento del mismo, la cual no fue desvirtuada en este proceso razón está por la que se liquidará el lucro cesante consolidado a favor de la señora Margelia Coneo Marsigla desde la fecha de los hechos (1 de agosto del 2012) hasta la fecha en que se ha de proferir esta sentencia(31 de marzo del 2017).

Para su liquidación se tomará como base el salario mínimo legal mensual vigente para la época en que falleció Eder Manuel Salas Coneo, esto es, para el año 2012 (566.700)⁶², la cual se actualizará con aplicación de la fórmula que se presenta a continuación:

⁶⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio, Programa de Responsabilidad civil, 6ª edic., Malheiros editores, Sao Paulo, 2005, pág. 97

⁶¹ Ver Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 14 de marzo de 2012, Exp. No. 22632 C.P Olga Melida Valle de la Hoz.

⁶² Decreto 4919 del 26 de diciembre de 2011. Por el cual se fija el salario mínimo para el año 2012

$$Ra = Rh \quad \times \quad \frac{\text{índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Donde:

Ra: Es igual a la renta histórica (salario mínimo año 2012)

Índice Final: Corresponde al índice de precios al consumidor del mes anterior a la sentencia, esto es, febrero de 2017 (136,12)

Índice Inicial: Corresponde al índice de precios al consumidor vigente en el momento de la ocurrencia del daño, esto es, agosto del 2012 (111,37)

Remplazando se tiene:

$$Ra = \$566.700 \times \frac{136.12}{111.37} = \$ 692.638$$

En ese orden de ideas, y teniendo en cuenta que el salario mínimo mensual para el año 2012, debidamente actualizado a la fecha, resulta menor que el vigente (\$737,717⁶³) se utilizará este último para proceder a la liquidación del **LUCRO CESANTE**, incrementando un 25% que corresponde a las prestaciones sociales⁶⁴, obteniéndose como resultado un total de \$922.146; suma a la que se le deducirá el 50% que corresponde a lo que destinaría la víctima para suplir sus gastos personales y propio sustento⁶⁵; resultando, entonces, una renta mensual de \$461.073; en efecto se liquidará aplicando la fórmula actuarial adoptada por el Consejo de Estado, así:

2.2.4.1. Indemnización Debida o Consolidada.

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

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = Es la renta o base de liquidación que equivale a \$461.073

i = Interés puro o técnico: 0.004867

⁶³ Decreto 2209 del 30 de diciembre del 2016 Por el cual se fija el salario mínimo mensual legal.

⁶⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicación No. 47001-23-31-000-1996-05001-01 (16.058) acumulado con el 47001-23-31-000-1997-05419-01 (21.112) Actor: Teotiste Caballero de Buitrago y otros Demandado: Nación – Ministerio de Transporte – Instituto Nacional de Vías, INVIAS.

⁶⁵ Consejo de Estado, Sentencia calendada 10 de septiembre del 2014, Radicado Interno 30380, ver en este mismo sentido, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, subsección B, Sentencia calendada 29 de mayo del 2012, Radicado Interno 21395.

n= Número de meses a indemnizar *-desde la fecha en que ocurrió el deceso del señor Eder Manuel Salas Coneo (1 de agosto del 2012) hasta la fecha de la sentencia (31 de marzo del 2017)-* (Total: 56 meses).

Reemplazando se tiene:

$$S = \$461.073 \times \frac{(1 + 0,004867)^{50} - 1}{0,004867} = 26.029.478$$

2.2.4.1. Lucro cesante / Indemnización futura

• Por esta modalidad lucro Cesante se solicitó la suma de \$126.709.209 para la señora Margelia Coneo Marsigla; la cual se liquidara desde el 1 de abril del 2017 hasta la fecha en que Eder Manuel Salas Coneo cumpliera la edad de 25 años (19 de febrero del 2017⁶⁶), aplicando la siguiente formula:

$$S = Ra \times \frac{(1 + 0,004867)^n - 1}{0,004867(1 + 0,004867)^n}$$

Donde:

S = La suma que se busca al momento de la condena

Ra= constituye la renta actualizada (**base de liquidación \$461.073**)

n = número de meses a indemnizar (a partir del 1 de febrero del 2017 hasta el 19 de febrero del 2018)

i= interés técnico legal mensual (0,004867)

$$S = \$461.073 \times \frac{(1 + 0,004867)^{12.6} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{12.6}} = \$5.621.719$$

• ***Perjuicio Moral:*** Por este concepto se solicitó 100 SMLMV para Margelia Coneo Marsigla y 50 SMLMV para cada uno de los hermanos de la víctima directa.

La Jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha sostenido que la muerte de una persona hace presumir el daño moral en los miembros de su entorno familiar más cercano; quienes solo deben probar el parentesco con la víctima directa para ser merecedor de

⁶⁶ Esto en ocasión de que en el registro civil de nacimiento de Eder Manuel Sala Coneo nació el 19 de febrero del 1993, de manera que cumpliría 25 años de edad el 19 de febrero del 2018

una indemnización por dicho perjuicio; toda vez que las reglas de la experiencias se infiere que la muerte de un pariente le causa a sus familiares próximos una afectación moral, en efecto dice:

“acerca de los daños causados por las lesiones de una persona, resulta necesario precisar que con la simple acreditación de la relación de parentesco mediante los respectivos registros civiles de nacimiento, se presume que los parientes cercanos de una víctima fatal han sufrido un perjuicio de orden moral; en efecto, la simple acreditación de tal circunstancia, para eventos de perjuicios morales reclamados por abuelos, padres, hijos, hermanos y nietos, cuando alguno de estos hubiere fallecido o sufrido una lesión, a partir del contenido del artículo 42 de la Carta Política y de las máximas de la experiencia, resulta posible inferir que el peticionario ha sufrido el perjuicio por cuya reparación demanda.”⁶⁷

Para cuantificar el perjuicio moral el operador de justicia debe tener en cuenta como parámetros de orientación los siguientes montos, que han sido definidos por la Jurisprudencia del H. Consejo de Estado teniendo en cuenta el vínculo afectivo entre la persona fenecida y quienes acudieron a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en calidad de perjudicados, así:

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

En armonía con lo hasta aquí narrado, se encuentra acreditado que Eder Manuel Salas Coneo es hijo Margelia Coneo Marsigla⁶⁸ y Hermano Nidis Yurenis Salas Salgado⁶⁹; Ingris Tatiana González Coneo⁷⁰ y Yeris Carolina Simanca Coneo (Hermana); por lo que se ordenará pagar a favor de dichas personas las sumas que se señalan a continuación por concepto de **perjuicio moral**:

⁶⁷ Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera; Subsección A; Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón; Sentencia calendada 9 de abril de 2014; Radicación número: 05001-23-31-000-1996-01183-01(27949)

⁶⁸ Folio 20 del C. ppal. No. 1

⁶⁹ Folio 37 del C. ppal. No. 1

⁷⁰ Folio 38 del C. Ppal. No. 1

| DEMANDANTE | PARENTESCO | MONTO DE LA INDEMNIZACIÓN EN SMLMV |
|-------------------------------|------------|------------------------------------|
| Margelia Coneo Marsigla | Madre | 100 |
| Nidis Yurenis Salas Salgado | Hermana | 50 |
| Ingris Tatiana González Coneo | Hermana | 50 |
| Yeris Carolina Simanca Coneo | Hermana | 50 |

3. CONCLUSIÓN.

La respuesta al problema jurídico inicialmente planteado es positivo, puesto que se logró determinar que el daño antijurídico padecido por los demandantes es imputable a la Nación-Ministerio de Defensa-Armada Nacional, según lo anteriormente relatado.

4. CONDENA EN COSTAS.

De conformidad a lo preceptuado en el artículo 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. se condenara en costas a la parte demandada, las cuales serán liquidadas por Secretaría, utilizando para tales el 5% de las pretensiones reconocidas.

5. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLÁRESE no probada la excepción de Culpa exclusiva de la víctima y instaurada por la Nación-Ministerio de Defensa- Armada Nacional; según lo considerado.

SEGUNDO: DECLÁRESE no probada las excepciones de Inexistencia de los presupuestos para configurar el daño antijurídico y falta de los elementos necesarios de imputación, presentada por la Nación-Ministerio de Defensa- Armada Nacional; según lo considerado.

CUARTO: DECLÁRESE a la Nación-Ministerio de Defensa- Armada Nacional administrativa y patrimonialmente responsable de los perjuicios materiales e

inmateriales que le fueron causados a la parte demandante por el deceso del señor Eder Manuel Salas Coneo en hechos ocurridos el 1 de agosto del 2012.

QUINTO: CONDÉNESE a la Nación-Ministerio de Defensa- Armada Nacional cancelar a favor de la parte demandada los siguientes conceptos:

- Perjuicio Material

Lucro Cesante Consolidado: la suma de Veintiséis Millones Veinte Nueve Mil Cuatrocientos Setenta y Ocho Pesos (**\$26.029.478**), para Margelia Coneo Marsigla.

Lucro Cesante Futuro: la suma de Cinco Millones Seiscientos Veinte y Un Mil Setecientos Diecinueve Pesos (**\$5.621.719**), para Margelia Coneo Marsigla.

- Perjuicio Moral: la suma que se relacionan a continuación; que serán pagadas a favor de las siguientes personas que conforman la parte demandante:

| DEMANDANTE | PARENTESCO | MONTO DE LA INDEMNIZACIÓN EN SMLMV |
|-------------------------------|------------|------------------------------------|
| Margelia Coneo Marsigla | Madre | 100 |
| Nidis Yurenis Salas Salgado | Hermana | 50 |
| Ingris Tatiana González Coneo | Hermana | 50 |
| Yeris Carolina Simanca Coneo | Hermana | 50 |

SEXTO: NIÉGUENSE las demás súplicas de la demanda.

SÉPTIMO: CONDÉNESE en costas a la parte demandada; las cuales serán liquidadas por la Secretaría utilizando el 5% de las pretensiones reconocidas, para liquidar las agencias en derecho, según lo motivado ut supra.

OCTAVO: DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en este fallo en los términos indicados en los artículos 192 y 203 de la Ley 1437 del 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CLARA LUZ PEREZ MANJARRÉS

JUEZ