



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A**

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá D.C., tres (3) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Radicación: 13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Actor: Georgina Rico Mercado y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Referencia: Reparación directa

Temas: RIESGO EXCEPCIONAL - Daños derivados de la utilización de armas de fuego por la Fuerza Pública en cumplimiento de sus funciones – CARGA DE LA PRUEBA – Causal eximente de responsabilidad.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

Según la parte actora, la demandada es responsable por la muerte de una persona a manos de soldados del Ejército Nacional.

I. SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante la cual decidió la demanda de reparación directa presentada el 24 de agosto de 2010¹ por la señora Georgina Rico Mercado (madre de crianza), Blas Antonio Rico Galván, Roger Iván Galván García (hermanos) y Rafael Enrique Rico Mercado, Candelaria del Carmen Rico Mercado, Nelsy Adalis Rico Mercado, Fredy de Jesús Rico Mercado, Ana Julia Rico Tafur, Martín Enrique Rico Quintero, Ever Luis Rico Villadiego y Francisco Meneces Rico (hermanos de crianza), en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, cuyas pretensiones, hechos y fundamentos de derecho son, los siguientes:

Pretensiones

2. Solicitó que se declarara responsable patrimonialmente a la Nación – Ministerio de Defensa –Ejército Nacional, por los perjuicios irrogados por la muerte del señor Édgar de Jesús Meza Galván ocurrida el 7 de septiembre de 2008 en la vereda El Platanal del municipio de Montecristo, Bolívar.

3. Como consecuencia, deprecó como indemnización de perjuicios morales el equivalente a cien (100) SMLMV en favor de la víctima directa –fallecido- y de su

¹ Folios 1-28 c. ppal.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

madre de crianza y cincuenta (50) SMLMV en favor de cada uno de sus hermanos; por concepto de daño a la vida de relación solicitó la suma de doscientos (200) SMLMV para la madre de crianza de la víctima, discriminada en “*daño a la vida de relación social y laboral*” y “*daño a la vida de relación familiar*”. Por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, pidió la suma global de ochenta y un millones cincuenta y cinco mil quinientos sesenta y cuatro pesos m/cte. (\$81'055.564) en favor de la madre de crianza, quien recibía ayuda económica de su hijo.

Hechos

4. Como fundamento fáctico de la demanda, se narró, en síntesis, que el señor Édgar de Jesús Meza Galván resultó muerto en la vereda El Platanal del municipio de Montecristo, Bolívar, según información oficial, en presunto enfrentamiento con miembros del Batallón Antonio Nariño No. 4 ocurrido el 7 de septiembre de 2008, en desarrollo de una operación militar. A lo cual se agregó que, la última vez que fue visto con vida, se desplazaba en una embarcación comercial con destino al municipio de Montecristo, horas antes de los hechos. Dada la gravedad de la situación, la investigación por la muerte del señor Meza Galván cursa en la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación.

Fundamentos de derecho

5. Se adujo que el señor Meza Galván fue víctima de agentes del Ejército Nacional cuando se encontraban desarrollando una operación militar, quienes activaron sus armas de dotación oficial y le quitaron la vida mientras la víctima se encontraba en condiciones de indefensión con el fin de presentarlo como resultado positivo de una baja de miembros de grupos ilegales, todo lo cual constituía una ostensible falla del servicio, hecho que comportó, además, una violación flagrante de derechos humanos.

La defensa

6. La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Para estos efectos, sostuvo que hasta ese momento procesal no se habían probado las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, por manera que no existía relación de causalidad entre la actuación de la institución demandada y el daño sufrido por los demandantes, en tanto los hechos podrían haber sido consecuencia del hecho de un tercero.

7. Finalmente, solicitó que se declarara la falta de legitimación en la causa por activa de quienes acudieron al proceso como madre y hermanos de crianza del señor Meza Galván, en tanto no acreditaron su calidad de terceros damnificados en este proceso y, respecto del demandante Roger Iván Galván García, su nacimiento fue inscrito el 22 de septiembre de 2008, esto era, con posterioridad a la ocurrencia de

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

los hechos, por manera que no poseía parentesco con la víctima para la fecha en que ocurrió su muerte².

Los alegatos de conclusión de primera instancia

8. Surtida la etapa probatoria³, la demandada señaló que se acreditó que en la fecha de los hechos, miembros del Ejército Nacional se hallaban adelantando la misión

² Folios 88-90 c. ppal.

³ Mediante auto del 24 de enero de 2011 se decretaron las siguientes pruebas: “**PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDANTE. DOCUMENTALES. Primero:** Téngase como tales, según su mérito legal, los documentos acompañados a la demanda. **Segundo:** Decrétese los oficios solicitados por el demandante y en consecuencia”: Oficiar al Fiscal 24 seccional de Magangué, Bolívar para que envíe copia del proceso penal radicado No. 134306001118200880153 adelantado por la muerte de Meza Galván; a la Unidad Seccional de Fiscalías de Magangué, a la Unidad Local de Fiscalías de Magangué, a la Unidad Local de Fiscalías de Cartagena, a la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía con sede en la ciudad de Barranquilla y a la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía con sede en Bogotá para que remitan copia del proceso penal adelantado y/o la información recibida y recolectada por la muerte del señor Édgar de Jesús Meza Galván ocurrida el 7 de septiembre de 2008. Asimismo, oficiar al Juzgado de Instrucción Penal Militar con sede en las instalaciones de la Primera División del Ejército Nacional, Barranquilla y al Juzgado con sede en la Segunda División, en Barranquilla, para que remitan los siguientes documentos: (i) copia del proceso penal adelantado por la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván y (ii) certificación sobre si en el caso adelantado por la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván se adelantó diligencia de reconstrucción de los hechos, así como prueba científica para determinar si el arma hallada en posesión del occiso fue disparada por el mismo, así como prueba de absorción atómica; Oficiar al Comandante General del Ejército Nacional, con sede en Bogotá y al Comandante de la Segunda Brigada del Ejército Nacional con sede en Barranquilla para que remitan la siguiente información: (i) informe, parte, informativo y demás, que se produjeron a raíz de los hechos ocurridos el 7 de septiembre de 2008, (ii) copia de los informes de situación de tropas (INSITOPS), reuniones semanales de inteligencia, resultados de operaciones llevadas a cabo el 7 de septiembre de 2008 en jurisdicción de Montecristo, Bolívar, orden de operaciones fragmentarias, informes de inteligencia y demás relacionados con los hechos y (iii) procesos penales y disciplinarios adelantados por la muerte de Meza Galván; Oficiar al Inspector General del Ejército Nacional con sede en Bogotá para que remita copia de los informes, partes y cualquier otro documento que se haya expedido a raíz de la muerte de Meza Galván; Oficiar a la Procuraduría Provincial de Magangué, a la Procuraduría Regional de Bolívar y a la Procuraduría Delegada, Grupo de Derechos Humanos en Bogotá para que remitan copia de la investigación disciplinaria adelantada por los hechos; Oficiar a la Oficina de Control Interdisciplinario de la Primera División del Ejército Nacional de Barranquilla y a la Oficina de Control Interdisciplinario de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional en Barranquilla para que envíen copia íntegra y auténtica de toda la documentación que allí repose por la muerte de Meza Galván; Oficiar al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Seccional Magangué para que remita copia del protocolo de necropsia No. 2008010113431111128 practicado al cadáver de Édgar de Jesús Meza Galván ; Oficiar al Batallón de Infantería No. 4 General Antonio Nariño con sede en las instalaciones de la Segunda Brigada del Ejército Nacional de Barranquilla para que remita (i) copia del proceso penal adelantado por la muerte de Meza Galván, (ii) certificación sobre si en el caso adelantado por la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván se adelantó diligencia de reconstrucción de los hechos, así como prueba científica para determinar si el arma hallada en posesión del occiso fue disparada por el mismo, así como prueba de absorción atómica y (iii) copia del proceso disciplinario adelantado por la muerte de Meza Galván; Oficiar a la Personería Municipal de Montecristo, Bolívar para que remita copia de la investigación disciplinaria adelantada por la muerte de Meza Galván; Oficiar a la Notaría Primera del municipio de Magangué y a la Registraduría Municipal del Estado Civil del municipio de Magangué para que remitan copia del folio del registro civil de nacimiento de la señora Ana Julia Rico Tafur. Finalmente, se decretó la recepción de las declaraciones de los señores GAMEL MEDRANO MEDRANO, CÉSAR GARCÍA, CARLOS ENRIQUE TAPIA CUETO, WILSON COMAS DE LA OSA, FABIO COMAS DE LA OSA, EDILBERTO JIMÉNES MARTÍNEZ, MANUEL ENRIQUE PARIÁ GALVIS y ELVIA ECHEVERRI TURISO.

“**PRUEBAS DEL DEMANDADO. DOCUMENTALES. Cuarto:** Oficiése al batallón Antonio Nariño Número 4 con sede en malambo – Atlántico, remitir con destino a este proceso todos los informes que esa unidad posea sobre los hechos ocurridos el día 7 de septiembre de 2008, en la vereda “el platanal” jurisdicción del municipio de Montecristo Departamento de Bolívar, donde al parecer en un enfrentamiento armado con subversivos resultó muerto el señor ÉDGAR DE JESÚS MEZA GALVÁN. **Quinto:** Niéguese el decreto de los oficios solicitados por el demandado, en los ordinales 1.1, 1.2 y 2 de la contestación de la demanda. Lo anterior toda vez que resultan innecesarios como quiera que ya se han decretado en la presente providencia”. Folios 103-111 c. ppal.

En el proceso se practicaron las siguientes pruebas:

1. Copia del informe pericial de necropsia practicada al cadáver del señor Édgar de Jesús Meza Galván.
2. Declaración juramentada rendida por los señores Carlos Enrique Tapia Cueto, Wilson Yener Comas de la Ossa, César García y Gamel Medrano Medrano ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué.
3. Múltiples oficios en los que diversas autoridades refirieron que en sus despachos no se adelantaron investigaciones penales o disciplinarias o no se hallaban en posesión de información relacionada con la muerte de Meza Galván y remitían la solicitud a otras áreas, despachos o unidades competentes.
4. Radiograma operacional No. 0817.
5. Informe de la misión táctica Sigila de la Ordop Fuerte.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

táctica “*Sigilo*” con base en un informe de inteligencia militar que daba cuenta de la presencia de grupos subversivos en la región, por manera que el 7 de septiembre del mismo año se vieron involucrados en combate al ser atacados con armas de fuego y artefactos explosivos por un grupo de tres personas, presuntamente pertenecientes a las FARC. Así las cosas, alegó que la utilización de las armas de dotación oficial obedeció al cumplimiento de un deber legal, así como que se configuró una legítima defensa por parte de los uniformados en respuesta a un ataque directo con armas de fuego iniciado por los subversivos, amén de que por tales hechos no se condenó ni penal ni disciplinariamente a servidor público alguno⁴.

9. Por su parte, la demandante insistió en que los hechos que dieron origen a la demanda configuran una grave violación a los derechos humanos, pues se trató de una ejecución extrajudicial de un ciudadano que no tenía antecedentes penales y que era conocido por familiares y amigos como un hombre trabajador y pacífico. Indicó que los medios de prueba allegados desvirtúan la versión defendida por la demandada, sobre la ocurrencia de un combate⁵.

La sentencia de primera instancia

10. Al resolver el conflicto, el Tribunal Administrativo de Bolívar negó las pretensiones de la demanda, pues consideró que el Ejército Nacional actuó en cumplimiento de un deber legal en el marco de una operación legítima, en tanto los soldados se vieron obligados al uso de sus armas de fuego para responder a un ataque iniciado por miembros de un grupo al margen de la ley –entre los que se encontraba el señor Édgar de Jesús Meza Galván-, por manera que, se trató de una actuación justificada para salvaguardar sus vidas. Señaló que no se allegaron medios de prueba que permitieran ni siquiera inferir válidamente que se trató de una ejecución extrajudicial, pues las versiones libres y las entrevistas que obran en los procesos disciplinarios y penales no podían ser tenidas como medios de prueba dado que se practicaron sin el apremio del juramento⁶.

II. EL RECURSO INTERPUESTO

Sustentación del recurso de apelación

11. En su recurso de alzada, la parte demandante adujo que el *a quo* no realizó un análisis conjunto del acervo probatorio recaudado, en la medida que decidió sólo valorar los medios de prueba documentales aportados por la parte demandante relacionados con la existencia de la orden de operaciones, a pesar de que se acreditaron varios hechos que indican que se trató de una ejecución extrajudicial; entre ellos: (i) las trayectorias de los impactos fueron de atrás hacia adelante y de arriba hacia abajo; (ii) en el arma supuestamente incautada al señor Meza Galván

6. Informe suscrito por el ST. González Méndez dirigido al Comandante del Batallón Nariño N.4.

7. Oficio del 29 de agosto de 2011 suscrito por el Registrador Municipal del Estado Civil de Magangué, Bolívar.

8. Copias de la investigación penal radicado No. 134306001118200800153 adelantada por la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván en hechos ocurridos el 7 de septiembre de 2008.

⁴Folios 341-344 c. ppal.

⁵ Folios 345-361 c. ppal.

⁶ Folios 381-397 c. del Consejo de Estado.

no se encontraron huellas o fragmentos de origen lofoscópico, lo que descarta que hubiere sido manipulada; (iii) los familiares y conocidos del occiso relataron que era una persona trabajadora, que se desempeñaba como empacador de pescado y no se registró que tuviera antecedentes penales; (iv) la última vez que Édgar Meza Galván fue visto con vida estaba en compañía de personas sospechosas que nunca habían visto en el pueblo y quienes lo llevaron engañado a trabajar con una motosierra, lo que demuestra que fue víctima de los llamados “reclutadores” que entregaban civiles a las Fuerzas Militares para que sus muertes fueran presentadas como bajas en combate. Con base en estos elementos de convicción, adujo que era posible construir un juicio de imputación a través de indicios, para concluir acerca de la responsabilidad de la entidad demandada por falla del servicio, en hechos que constituyeron una grave violación de derechos humanos⁷.

Los alegatos de conclusión de segunda instancia y concepto del Ministerio Público

12. La parte demandante reiteró los argumentos planteados en el recurso de apelación⁸. Por su parte, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y el Ministerio Público guardaron silencio⁹.

III. CONSIDERACIONES

13. Sin que se observe causal de nulidad o vicio que impida dictar sentencia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación.

El objeto del recurso de apelación

14. El ámbito del recurso se circunscribe a verificar si a cargo de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional está en el deber de responder por la muerte del señor Édgar de Jesús Meza Galván, pues de acuerdo con el recurso de alzada, las pruebas aportadas desvirtúan la hipótesis del enfrentamiento armado a que hace referencia la demandada y, por el contrario, acreditan que se configuró un caso de ejecución extrajudicial.

Análisis probatorio

15. En el presente asunto la parte demandante solicitó que se allegara a este proceso el expediente penal radicado con el No. 134306001118200800153 seguido por el homicidio de Édgar de Jesús Meza Galván ante la Fiscalía 24 Seccional de Magangué en contra de imputados en averiguación, prueba que el *a quo* decretó mediante auto del 24 de enero de 2011 y de la cual corrió traslado.

16. Así las cosas, la Sala valorará las pruebas documentales y testimoniales que obran en la actuación trasladada, dado que si bien su traslado fue solicitado por la parte actora, la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, en su

⁷ Folios 399-409 c. del Consejo de Estado.

⁸ Folios 426-436 c. del Consejo de Estado.

⁹ Folio 437 c. del Consejo de Estado.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

contestación, solicitó que se oficiara a la Fiscalía Seccional de Magangué para que remitiera copia de los fallos adoptados en la investigación adelantada por la muerte de Meza Galván¹⁰ –solicitud que, de hecho, fue negada en auto de prueba, debido a que ya se había decretado, a pedido de la parte demandante, el oficio a la Fiscalía 24 Seccional de Magangué para que remitiera la copia completa del proceso penal; por manera que, en virtud de los principios de comunidad de la prueba y de lealtad procesal, en tanto la parte demandada no podría únicamente elegir una fracción del proceso penal favorable a sus intereses para que sea allegada a este proceso, y dado que tuvo la oportunidad de conocer el contenido del expediente y contó con la oportunidad procesal para que, si así lo consideraba, formulara algún reparo, lo que no ocurrió, serán objeto de análisis¹¹. A este respecto, se advierte además, que en la decisión de primera instancia, el Tribunal decidió que la investigación penal sería valorada en tanto fue solicitada por ambas partes, asunto que no fue objeto de recurso por la parte demandada.

17. Asimismo, la parte actora solicitó que se allegara el expediente contentivo de la indagación preliminar disciplinaria adelantada por la Segunda Brigada del Batallón de Infantería No. 4 “Antonio Nariño” contra el personal militar participante en los hechos en que resultó muerto Édgar Meza Galván, prueba que fue decretada por el Tribunal y que será valorada en su totalidad, comoquiera que dicha investigación fue tramitada por un órgano militar adscrito a la entidad demandada, por manera que las pruebas que hacen parte de dicha actuación trasladada fueron practicadas en audiencia de la parte contra la cual se aduce; además de que la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, en los alegatos de conclusión de primera instancia hizo uso de las versiones libres rendidas por los soldados investigados en el proceso disciplinario para fundar sus argumentos¹².

18. Precisado lo anterior, a partir de los elementos de convicción allegados, se tienen por acreditados los siguientes hechos relevantes:

19. En el acta de inspección técnica al cadáver del señor Édgar de Jesús Meza Galván realizada el 8 de septiembre de 2008 a las 14:30 p.m., es decir, casi 24 horas después de la ocurrencia de los hechos, en jurisdicción de Montecristo, Bolívar, sector de El Platanal en campo abierto, se dejó constancia de la siguiente descripción del lugar de la diligencia y de las prendas que vestía y características del occiso:

“se trata de un lugar denominado EL PLATANAL, jurisdicción del municipio de Montecristo Bol, sitio abierto despoblado, existe un cadáver sexo masculino, botas pantaneras negras (...) dado de baja en el día de ayer por tropas del batallón Nariño, a eso de las 17:50 aproximadamente quien no obedeció la orden de PROCLAMA, sino que lanzó una granada, los soldados abrieron fuego y posteriormente mediante registro hallaron un subversivo muerto

¹⁰ En cuanto concierne a la prueba testimonial, el precedente de la Sala sostiene que no habrá lugar a valorarla cuando las declaraciones no hayan sido ratificadas en el proceso al que se trasladan, salvo que la parte contra la que se aducen coadyuve la petición del traslado de la prueba o mencione dichos testimonios en la contestación de la demanda, los alegatos conclusión o cualquiera otro acto procesal. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 18 de mayo de 2017. Exp. 35.444. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹¹ Véase: Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2014. Exp. 26.251. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹² Folio 342 c. ppal.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

perteneciente al parecer al 37 frente de las FARC. En el sitio se encontró una granada de fragmentación y una pistola, según lo manifestado por el Cabo 3º Olman Ortigón, eran tres sujetos. Uno de ellos lanzó una granada y los otros dos disparaban. Se embala el cuerpo del NN en su totalidad.

(...)

Sudadera negra y gris, interior negro, botas negras y suelas amarillas 163 mts estatura contextura delgada, se le encontró granada de mano de fragmentación en su mano derecha suéter color azul cachucha color azul”¹³.

20. Además, se registró que al occiso no se le encontró en posesión de documentos, joyas, dinero o títulos valores ni se le tomó muestra para residuos de disparo¹⁴.

21. El día de los hechos se diligenció el reporte de iniciación por parte de los funcionarios de policía judicial llamados a atender la situación, en el que se dejó constancia de que a las 21:00 horas, se recibió la llamada del Teniente Palacios Alarcón, quien puso en conocimiento una muerte en combate ocurrida a las 17:50 horas en el sector de El Platanal, caserío del municipio de Montecristo, Bolívar¹⁵.

22. En registro fotográfico realizado al lugar y a la escena de los hechos, se advierte que la granada de fragmentación en posesión el occiso se hallaba, en realidad, a cinco centímetros de su mano izquierda. Igualmente, se encuentra una toma que ilustra la pistola encontrada “a 20 cms. aproximadamente de mano derecha” del occiso¹⁶.

23. En informe pericial de necropsia No. 2008010113430000028 realizada al cadáver del señor Édgar de Jesús Meza Galván el 11 de septiembre de 2008, consta que el cuerpo ingresó para el procedimiento el 8 de septiembre a las 20:15 p.m. y se reportaron los siguientes hallazgos (se transcribe literal):

“Estado inicial de descomposición, lesiones por arma de fuego generalizadas en el cuerpo, laceración craneoencefálica con fractura de base de cráneo, hematoma retroperitoneal severo, se recupera un (1) proyectil intramuscular de región pectoral izquierdo, un (1) proyectil en músculo región anterior del cuello, los cuales se envían al laboratorio de balística para su estudio. Las lesiones por proyectil de arma de fuego observadas en el cuerpo cotejan con las perforaciones y desgarros observados en la vestimenta (...). Fallece por shock neurogénico por laceración craneoencefálica severa, con fractura de base de cráneo por proyectil de arma de fuego.

(...)

DESCRIPCIÓN DE LAS LESIONES POR ARMA DE FUEGO (CARGA ÚNICA)

1.1 Orificio de Entrada: Circular de 0,5 cm diámetro con anillo de contusión en cuero cabelludo región parietotemporal izquierda.

(...)

1.4 Trayectoria: Plano horizontal: Supero – Inferior. Plano coronal: En el Plano. Plano sagital: de izquierda a derecha.

2.1 Orificio de Entrada: Circular de 0,8 cm diámetro, anillo de contusión en región lateral derecha del cuello.

(...)

¹³ Folios 212-218 c. ppal.

¹⁴ Folios 212-218 c. ppal.

¹⁵ Folio 3 c. del proceso penal.

¹⁶ Folios 225-229 c. ppal.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

2.4 Trayectoria: Plano horizontal: Supero-Inferior, Plano coronal: Postero-Anterior, Plano sagital: Derecha-Izquierda.

3.1 Orificio de Entrada: Circular de 0,5 cm diámetro con anillo de contusión en región superior posterior de brazo derecho.

(...)

3.4 Trayectoria: Plano horizontal: Superior-Inferior. Plano Coronal: Postero-Anterior. Plano sagital: Derecha-Izquierda.

4.1 Orificio de Entrada: Circular 0,5 cms diámetro con anillo contusión en tercio medio posterior de brazo derecho.

(...)

4.4 Trayectoria: Plano horizontal: Superior-Inferior. Plano coronal: Postero-Anterior. Plano sagital: Derecha-Izquierda.

5.1 Orificio de Entrada: Circular de 0,5 cms diámetro con anillo de contusión en parte superior media de hombro izquierdo.

(...)

5.4 Trayectoria: Plano horizontal: Supero-Inferior. Plano coronal: Postero-Anterior. Plano sagital: En el plano.

6.1 Orificio de Entrada: Circular de 0,5 cms diámetro con anillo de contusión en región anterior superior de muslo izquierdo.

(...)

6.4 Trayectoria: Plano horizontal: Infero-Superior. Plano coronal: Antero-Posterior Plano sagital: Izquierda-Derecha.

7.1 Orificio de Entrada: Circular de 0,5 cms diámetro, con anillo de contusión en región anterior tercio superior de muslo izquierdo a 1 centímetro por debajo del orificio 6 o sea el anterior.

(...) Trayectoria: Plano horizontal: Infero-Superior. Plano coronal: Antero-Posterior. Plano sagital: En el plano.

8.1 Orificio de Entrada: Circular 0,5 cms de diámetro con anillo de contusión en región media posterior de brazo izquierdo.

(...)

8.4 Trayectoria: Plano coronal: Postero-Anterior. Plano sagital: En el plano. Plano horizontal: Supero-Inferior.

9.1 Orificio de Entrada: Circular 0,5 cms de diámetro con anillo de contusión en codo izquierdo.

(...)

9.4 Trayectoria: Plano horizontal: Supero-Inferior. Plano coronal: Postero-Anterior. Plano sagital: No determinada.

10.1 Orificio de Entrada: Circular 0,5 cms de diámetro con anillo de contusión en tercio superior posterior de antebrazo izquierdo.

(...)

10.4 Trayectoria: Plano horizontal: Supero-Inferior. Plano coronal: Postero-Anterior. Plano sagital: Izquierda-Derecha.

11.1 Orificio de Entrada: Circular 0,8 cms de diámetro, anillo contusión, en tercio medio posterior de antebrazo izquierdo.

(...)

11.4 Trayectoria: Plano horizontal: En el plano. Plano coronal: Postero-Anterior. Plano sagital: En el plano.

12.1 Orificio de Entrada: Circular 0,6 cms de diámetro, anillo contusión en región anterior de muñeca izquierda.

(...)

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

12.4 Trayectoria: Plano horizontal: Supero-Inferior. Plano coronal: Antero-Posterior. Plano sagital: En el plano.

13.1 Orificio de Entrada: Lesión rosante lineal de 2 centímetros de bordes chamuscados en tercio medio externo de antebrazo derecho.

(...)

13.4 Trayectoria: Plano Horizontal: Supero-Inferior. Plano coronal: No determinada. Plano sagital: No determinada.

14.1 Orificio de Entrada: Circular 0,5 cms de diámetro, anillo contusión en tercio inferior interno antebrazo derecho.

(...)

14.4 Trayectoria: Plano horizontal: Infero-Superior. Plano coronal: Antero-Posterior. Plano sagital: Derecha Izquierda.

15.1 Orificio de Entrada: Circular 0,5 centímetros diámetro anillo contusión en región inferior interna antebrazo derecho a 3 centímetros por encima del orificio anterior o sea el 14.

(...)

15.4. Trayectoria: Plano horizontal: Infero-Superior. Plano coronal: Antero-Posterior. Plano sagital: Derecha-Izquierda.

(....)

Procedimiento: (...) No se toma la muestra para absorción atómica debido a que las manos no estaban embaladas¹⁷.

24. El 8 de septiembre de 2008 el ST. Jeisson Orlando González Méndez elaboró un informe manuscrito dirigido al Comandante del Batallón Nariño N. 4 en el que dejó constancia de lo siguiente (se transcribe literal):

“Por medio de la presente me permito informar al señor TC. Pineda los hechos ocurridos en el sector vía Puerto España (...) en donde a las 15:50 horas se sostuvo contacto o combate con integrantes del frente 37 de las ONT FARC quienes se disponían o realizaban el cobro de vacunas en el sector en donde en el intercambio de disparos se encontró un bandido dado de baja con 01 pistola calibre 7,65 y una granada de mano. Para la ejecución de esta operación se recibe una información por parte de la población civil sobre la cita para el cobro de una vacuna se inicia una infiltración desde el sector de la estrella hacia el punto que se había indicado en la información se llega al punto a las 05:00 am al punto se deja una sección en la parte de atrás para que sirva como cierre que quedaban con el CP. Ordóñez se ponen los observatorios y a las 16:30 horas se hace un movimiento hacia un sector que se llama vía Puerto España donde nos brindaba fácil mimetismo y era mejor la infiltración y a eso de las 17:50 o 18:00 horas se ven 3 tipos sospechosos todos de sudadera negra cuando le salimos y se mandó la proclama abrieron fuego contra nosotros el personal que estábamos en la neutralización de esto, en el intercambio de disparos se encuentra ya el occiso con el material ya mencionado. Después de eso durante el enfrentamiento se informa a las unidades de las situaciones y al Comando Superior”¹⁸.

25. La información consignada en el referido informe manuscrito coincide, en términos generales, con lo indicado por los soldados González Méndez y Vairo

¹⁷ Folios 138-143 c. ppal.

¹⁸ Folios 158-159 c. ppal.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

Olmos Ortégón en las entrevistas que rindieron ante personal de policía judicial el 8 de septiembre de 2008¹⁹.

26. En el radiograma operacional No. 0817 del 7 de septiembre de 2008 se refiere que en el marco de la operación “Fuerte” de la misión táctica “Sigilo” ocurrió un combate en el municipio de Montecristo, Bolívar contra una cuadrilla del frente 37 de las FARC a las 18:05 y que tuvo una duración de una hora. En el resumen de los hechos se dejó constancia de lo siguiente (se transcribe literal):

“Permítome informar ese comando día 0718:05 septiembre-08 contra guerrilla Antorcha Cuatro al mando del señor ST. González Méndez Jeisson x durante el desarrollo de la misión táctica Sigilo x en coordenadas 08°12’19” 74°30’40” x sector la Y de Puerto España municipio de Montecristo x Departamento sur de Bolívar x sostuvo contacto armado con una comisión de bandidos x al parecer de la organización narcoterrorista FARC x frente 37 x teniendo como resultado 01 bandido muerto en combate vistiendo sudadera negra con franja blanca buzo negro con botas pantaneras x quien portaba 01 pistola 01 granada de mano (...)”²⁰.

27. El ST. Jeisson Orlando González Méndez suscribió un informe de la misión táctica “Sigilo” de la orden de operaciones “Fuerte” del pelotón 4 de la Compañía A del Batallón Nariño de la Segunda Brigada en el que no se dejó constancia de ciudad ni fecha ni duración de la operación, pero se registró que informantes y campesinos de la región avisaron del cobro de unas vacunas por un grupo de 5 personas armadas con armas largas y cortas, que extorsionaban a la población, motivo por el cual, el pelotón A-4 Antorcha al mando del ST. González Méndez adelantaron maniobras y operaciones de control militar del área para neutralizar a los terroristas de Frente 37 de la ONT FARC, en virtud de lo cual “se inició una infiltración hacia el sector de los hechos desde la estrella hacia la Y de Puerto España en donde se sostuvo combates con terroristas del Frente 37 de las FARC” que dejó como resultado operacional “01 bandido, 01 pistola calibre 7,65, 01 granada de mano”²¹.

28. En el marco de la investigación adelantada por la Fiscalía 24 Seccional de Magangué en el proceso penal seguido por los hechos, se entrevistó a la señora Georgina Mercado Rico²², a quien se identificó como madre de la víctima, e indicó que su hijo no era guerrillero, que había salido de su casa el mismo día de su muerte a las 7 de la mañana vistiendo un suéter azul, una sudadera negra con raya gris y tenis de color negro y blanco, con destino a Montecristo para ir a “raspar coca” con unos amigos²³. Ante esta misma autoridad rindió entrevista Luz Mary Barreto Rico, quien afirmó ser la hermana del señor Meza Galván y señaló que nunca vio a su

¹⁹ Folios 220-223 c. ppal.

²⁰ Folio 152 c. ppal.

²¹ Folios 153-157 c. ppal.

²² La Sala precisa que lo que se pretende con la prueba testimonial es el relato de los hechos percibidos, es decir de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió la situación fáctica que conocen de manera directa los declarantes. En ese sentido, se observa que la declaración de la señora Rico Mercado en el proceso penal no fue tachada de falsa ni sospechosa por la parte contraria, por lo que procede estudiarla y valorarla en la medida en que su dicho aporte a la comprobación de la responsabilidad de la demandada. Ahora bien, aunque se trata de procesos con objetos distintos, debe tenerse en cuenta el interés de la señora Rico Mercado en la causa penal como madre de la víctima y como demandante en este proceso en el que pretende se determine la responsabilidad administrativa del Estado; razón por la cual, su declaración se valorará con mayor severidad, atendiendo a su consonancia con el resto del material probatorio obrante en el proceso.

²³ Folios 240-241 c. ppal.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

hermano usando o portando armas, que nunca había tenido problemas con nadie ni pertenecía a un grupo guerrillero²⁴.

29. En informe de exploración lofoscópica realizada al arma de fuego tipo pistola, marca “Bereta” calibre 7,65 y al proveedor hallados en el lugar de los hechos se concluyó que *“realizada la exploración lofoscópica con la Unidad de Cyanowand al arma de fuego (EMP y E.F. N° 1), no se reveló ninguna huella o fragmento de origen lofoscópico”*²⁵.

30. En informe elaborado por perito en balística forense del Departamento Administrativo de Seguridad se concluyó que los fragmentos metálicos recuperados en procedimiento de necropsia del señor Meza Galván, corresponden al calibre 5,56 milímetros, *“son constitutivos de la camisa de proyectil blindado, disparado por armas de fuego tipo fusil de igual calibre, con cañón estriado, entre las que se encuentran las marcas, Colt, Galil y B. Master, entre otras”*²⁶.

31. Mediante oficio de septiembre de 2008 allegado al proceso penal, el Departamento Administrativo de Seguridad informó a la Fiscalía 24 Seccional de Magangué que el señor Édgar de Jesús Meza Galván no registraba antecedentes penales²⁷.

32. En informe de investigador de campo del mes de diciembre de 2008, se dejó constancia de algunos hallazgos investigativos; entre ellos, se registraron las entrevistas realizadas a varias personas que refirieron conocer al señor Meza Galván y señalaron que se dedicaba a empacar pescado, que no supieron que perteneciera a ningún grupo guerrillero y que el día que falleció lo habían visto en compañía de personas desconocidas en el pueblo con quienes supuestamente habría viajado hacia jurisdicción de Montecristo; además se señaló como hipótesis de la causa de una cicatriz que tenía el occiso en la pierna izquierda, que pertenecía a las filas guerrilleras y fue herido en combate años atrás; sin embargo, no se citó la fuente del referido hallazgo ni se allegaron los medios de convicción que llevaron a la construcción de la mentada hipótesis, y reposa la declaración de la madre del señor Meza Galván, quien indicó que la cicatriz fue ocasionada cuando su hijo montaba a caballo y se le disparó una escopeta²⁸.

33. En entrevista rendida por el señor Rafael Enrique Rico Mercado²⁹, aquí demandante, relató que *“llegaron unos desconocidos y un día antes lo vieron tomando cerveza por el sector de Puerto Yuca, alguien me dijo que (...) tomando uno de ellos lo llamó y dialogaron aparte y el desconocido le dio un dinero y después*

²⁴ Folios 242-243 c. ppal.

²⁵ Folios 253-254 c. ppal.

²⁶ Folios 263-264 c. ppal.

²⁷ Folios 276-277 c. ppal.

²⁸ Folios 266-273 y folios 287-288 c. ppal.

²⁹ La Sala precisa que la declaración del señor Rafael Enrique Rico Mercado en el proceso penal no fue tachada de falsa ni sospechosa por la parte contraria, por lo que procede estudiarla y valorarla en la medida en que su dicho aporte a la comprobación de la responsabilidad de la demandada; sin embargo, no puede perderse de vista que aunque se trata de procesos con objetos distintos, existe un interés del señor Rafael Enrique Rico Mercado tanto en la causa penal como familiar de la víctima y como demandante en este proceso en el que pretende se determine la responsabilidad administrativa del Estado y se le reconozca un indemnización por los hechos; razón por la cual, su declaración se valorará con mayor severidad y atendiendo a su consonancia con el resto del material probatorio obrante en el proceso.

se sentaron de nuevo (...) las cervezas fueron costeadas por los desconocidos. Mi sobrino se fue engañado, a él le hicieron ver que iba a raspar coca, pero no era eso a que lo llevaban deduciendo la forma como sucedió todo, Édgar llegó a Pueblo Lindo, con un tipo desconocido, Édgar se puso a hablar con una señora de nombre le dicen Pachi, y el desconocido como que lo llamaba para que se apurara y después se fueron, como a la media hora se oyeron los disparos. Yo también estaba allá y oí los disparos yo estaba en la vereda la Boca de Burro de municipio de Montecristo”³⁰.

34. Mediante oficio No. 0752 de noviembre de 2008 se informó al investigador criminalístico del proceso penal que la pistola marca BERETTA calibre 7.65 mm serie No. 109641, hallada en posesión del occiso Meza Galván, no se encontraba en el Registro Sistematizado Nacional de Armas del Departamento de Control Comercio de Armas³¹.

35. El ST. Jeisson Orlando González Méndez rindió entrevista en el marco del proceso penal en la que indicó que el día de los hechos se encontraban realizando una operación de control militar del área porque se había recibido información sobre el cobro de unas vacunas, y que siendo aproximadamente las 17:50 se percataron de la presencia de tres personas quienes, ante la proclama de identificación del Ejército Nacional, reaccionaron abriendo fuego en su contra. Manifestó que ante el ataque, debieron maniobrar y responder al fuego, y que durante el enfrentamiento, escucharon un estruendo fuerte de una granada accionada por los subversivos; finalmente, indicó que cuando finalizó el combate, al realizar las labores de registro encontraron un cadáver en posesión de una granada de fragmentación y una pistola³².

36. La señora Francisca Cabeza, vecina de Pueblo Lindo, corregimiento de Montecristo, Bolívar, quien indicó conocer al señor Meza Galván desde que era un niño, rindió entrevista en el proceso penal en la que relató lo siguiente sobre la última vez que vio al occiso:

“El día de la muerte de Édgar, él pasó vivo por la casa en Pueblo Lindo iba con un muchacho, yo lo saludé y hablé con Édgar, le pregunté que para dónde iba y él no me contestó, le pregunté por varias ocasiones y fue cuando me dijo que iba como ayudante de una motosierra, no me dijo, sólo miraba al muchacho con quien iba, como con un temor que el muchacho que iba con él escuchara, él se despidió de mí, y me dijo después hablamos, como yo estoy en la vía para ir para el corregimiento de Platanal, él se fue, eran como las cuatro y media de la tarde y como a las cinco y veinte cinco y media algo así, se escucharon unos tiros y como una bomba, en el pueblo y no se escuchó más nada, no duró ni diez minutos, al siguiente día los vecinos como a las 11 de la mañana me dijeron que el muchacho que me había saludado era el muerto (...) El desconocido que iba con él, yo nunca más lo he visto y nunca lo había visto (...) Édgar lleva un suéter negro, una sudadera azul con vivos blancos por los costados y unos tenis blanco con negro (...)”³³.

³⁰ Folios 289-290 c. ppal.

³¹ Folio 301 c. ppal.

³² Folios 303-304 c. ppal.

³³ Folios 309-310 c. ppal.

37. Mediante oficio No. 219 USFM-FS24 del 31 de octubre de 2012, el entonces Fiscal Seccional No. 24 de Magangué envió informe ejecutivo³⁴ dentro de la noticia criminal relacionada con el homicidio de Édgar de Jesús Meza Galván a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario Regional Barranquilla, para que estudiara el caso y reconociera su competencia sobre el mismo, en tanto, según el mentado informe ejecutivo *“el hecho tiene las características de un falso positivo, donde miembros de las FF.AA. dan de baja a una persona y la hacen aparecer como miembro de un grupo subversivo”*³⁵. En el mismo informe se planteó el siguiente concepto razonado de la decisión (se transcribe de manera literal):

“Las entrevistas allegadas, dan cuenta que el joven fue llevado engañado a realizar labores de campo como raspachín de coca, porque era residente en esta localidad y conocido como persona dedicada al empaque de pescado, contrario a lo afirmado por los miembros del Ejército Nacional. Su madre GEORGINA MERCADO RICO, LUZ MARI BARRETO RICO, hermana, CARLOS ENRIQUE TAPIA CUETO, LUIS ALBERTO ECHEVARRÍA AMARIS, MIGUEL VILLAMIZAR MORALES, RAFAEL ENRIQUE RICO MERCADO, FRANCISCA CABEZA ACOSTA, lo señalan como trabajador, sin problemas y algunos lo vieron el día anterior hablando con dos desconocidos, tomando cerveza, le dieron dinero, y al siguiente día también lo vieron cuando se embarcó en COOTRAIMAG, en la embarcación 070 el 7 de septiembre y en la vereda Pueblo Lindo, se saludó con FRANCISCA CABEZA, iba con un muchacho con corte militar y esa tarde se escuchó los disparos.

(...)

*Los inconvenientes de esta investigación tienen que ver con la ubicación geográfica de esta Unidad, en una zona conflictiva con presencia de diversos actores armados y con el hecho de que los presuntos autores son miembros de la Fuerza Pública”*³⁶.

38. En respuesta al referido informe ejecutivo, consta oficio No. 012 del 19 de marzo de 2013 de la Coordinadora Regional de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía, quien indicó que para que la investigación por la muerte del señor Meza Galván fuera conocida por dicha unidad, se debía solicitar la variación de la asignación a la Dirección Nacional de Fiscalías, para que por su conducto, se adelantaran los trámites pertinentes ante el Fiscal General de la Nación para que proferiera la correspondiente resolución. Por esta razón, regresó el expediente a la Fiscalía 24 Seccional de Magangué para que continuara el trámite a que hubiera lugar³⁷.

39. Mediante Oficio No. 046 del 7 de mayo de 2013, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de Barranquilla informó al Tribunal que *“revisados los sistemas internos de información SIUJF y SPOA, no se encontró asignación alguna con relación a la muerte de quien en vida respondía al nombre de Édgar de Jesús Meza Galván”*³⁸.

³⁴ Folio 115 c. del proceso penal.

³⁵ Folios 116-118 c. del proceso penal.

³⁶ Folios 116-118 c. del proceso penal.

³⁷ Folio 122 c. del proceso penal.

³⁸ Folio 339 c. ppal.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

40. La Sala advierte que para el momento del presente fallo, sólo se cuenta con la información que se ha referido, en relación con el trámite del proceso penal seguido por la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván³⁹.

41. En lo que respecta al proceso disciplinario No. 012/2008 allegado al expediente, se tienen por acreditados los siguientes hechos relevantes:

42. El 9 de septiembre de 2008 el Batallón de Infantería Mecanizado No. 4 “*General Antonio Nariño*” ordenó la apertura de una indagación preliminar disciplinaria contra responsables en averiguación por la presunta comisión de falta disciplinaria por los hechos ocurridos el 7 de septiembre del mismo año⁴⁰.

43. En septiembre de 2008 rindió versión libre el soldado Olmos Ortegón Wairoshma, quien señaló que los hechos ocurrieron en el desarrollo de la misión táctica “Sigilo” de la operación “Fuerte”, pues se les informó sobre el cobro de unas vacunas en el sector de la Estrella, jurisdicción del municipio de Montecristo (se transcribe de manera literal):

“(...) iniciamos una infiltración hasta el punto donde fueron los hechos, donde siendo las 17:50 más o menos, hicieron aparición tres individuos sobre el camino y notamos que el primero llevaba un arma corta en la mano, y mi teniente lanzó la proclama somos tropas del Ejército Nacional, y ahí fue cuando los que iban detrás del primero, nos dispararon y mi teniente dio la orden de reaccionar nosotros también e inmediatamente se comunicó con el comando superior para comunicar que entramos en combate, y en el intercambio de disparos ellos nos lanzaron una granada y nosotros buscamos protección, y luego se calmó todo, porque no se escuchaba disparos de allá para acá e hicimos un registro perimétrico del área donde había pasado todo y ahí fue cuando encontramos el sujeto muerto y el ST GONZÁLEZ le avisó o informó al coronel, lo encontramos con una pistola corta al parecer que portaba por la cercanía a su mano y la posición de este, y en el lado izquierdo se encontró una granada en el suelo (...) DIGA AL DESPACHO CUÁNTO TIEMPO DURÓ APROXIMADAMENTE EL COMBATE. CONTESTO: Más o menos de 10 a 15 minutos (...) DIGA AL DESPACHO CUÁNTO TIEMPO DURÓ EN LLEGAR LAS AUTORIDADES Y QUÉ ORGANISMO FUE ENCARGADO DE LA DILIGENCIA DE LEVANTAMIENTO DE CADÁVER. CONTESTO: Llegaron al día siguiente de 1:00 a 2:00 de la tarde, por el tiempo no permitía salir para llegar hasta el lugar, la fiscalía”⁴¹.

44. Igualmente, rindió versión libre el ST. Jeisson Orlando González Méndez, quien señaló “*recibí una información por los lados del sector que se llama LA ESTRELLA jurisdicción de municipio de MONTECRISTO (Bolívar) inicié una infiltración hasta el punto donde fueron los hechos, donde siendo las 17:50 horas aproximadamente aparecieron tres individuos sobre el camino, notamos que el primero de ellos llevaba un arma en la mano y en ese momento yo lancé la proclama (...), ahí mismo nos abrieron fuego entonces en ese momento yo di la orden que maniobráramos y*

³⁹ Mediante auto del 5 de julio de 2017, esta Corporación, a solicitud de la parte demandante en recurso de alzada, requirió a la Fiscalía 24 Seccional Magangué para que allegara copia íntegra de las piezas procesales producidas a partir del 31 de agosto de 2009 dentro de proceso penal de la referencia conocida (folio 417 c. de Consejo de Estado). El 20 de septiembre de 2017 la Fiscalía 24 Seccional Magangué allegó respuesta por medio del cual arrió un cuaderno contentivo del expediente de proceso penal, en el que se incluye la información referenciada en el acápite de análisis probatorio (folios 420-422 c. del Consejo de Estado).

⁴⁰ Folios 3-4 c. de proceso disciplinario.

⁴¹ Folios 11-16 c. de proceso disciplinario.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

respondiéramos al fuego, porque o si no podía morir (...) después de aproximadamente 15 a 20 minutos se calmó todo (...). En términos generales coincide con lo relatado por el soldado Ortegón⁴².

45. Los SLP Bobelo González Alexis, Jorge Alfaro Orivero y José María Tafur Ardila indicaron que todos accionaron sus armas de dotación en dirección a donde les disparaban y coincidieron en la narración de los hechos realizada por los soldados González Méndez y Ortegón Wairoshma⁴³.

46. Al proceso disciplinario se allegó copia de la Misión táctica No. 112 “*Sigilo*” de la Orden de operaciones “*Fuerte*” del Batallón de Infantería MEC. No. 4 General Antonio Nariño con fecha del 1 de septiembre de 2008 y sin firma, en el que se establece como misión, lo siguiente (se transcribe de manera literal):

“El Batallón de Infantería Mecanizado No. 4 “GENERAL ANTONIO NARIÑO”, conduce misión táctica de control militar de área efectivo sobre los municipios de Tiquisio, Montecristo, Achi, Depresión Monposina (Mompos, Talaigua, San Fernando, Margarita y Cicuco), Altos del Rosario, Pinillos, Hatillo de Loba, Barranco de Loba, San Martín de Loba, y cumple misiones a partir del día “D” hora “H” septiembre 2.008, efectúa control militar de área efectivo (plan soberanía) con el fin de ubicar, capturar y en caso de resistencia armada emplear las armas de la República de acuerdo a lo que determina la Ley, a las organizaciones narcoterroristas que delinquen en nuestra jurisdicción (Frente 37 Compañía Rodolfo Moncada ONT FARC, integrantes Bloque Magdalena Medio, ONT-ELN que delinquen en la jurisdicción, Bacrim y narcotráfico”⁴⁴.

47. Asimismo, se allegó el anexo de inteligencia a la misión táctica “*Sigilo*” en el que se deja constancia de la presencia de la cuadrilla 37 de la ONT FARC “Compañía Rodolfo Moncada” en el área general del municipio de Montecristo, sur de Bolívar, sobre la región Río Caribona, región de las Minas, región de Cinco Machos y el área general del municipio de Nechí, Antioquia⁴⁵.

48. En documento de lección aprendida con fecha de 8 de septiembre de 2008 se registraron los hechos acaecidos el 7 de septiembre cuando un pelotón orgánico del Batallón de Infantería Nariño, que se encontraba en infiltración por la ruta ordenada, sostuvo combate de encuentro, al parecer con una comisión de la cuadrilla 37 compañía Rodolfo Moncada⁴⁶.

49. En acta No. 1893 con asunto “*trata del proceso administrativo de un material de guerra que hace por consumo el personal del cuarto pelotón de la Compañía Antorcha en combate de encuentro contra insurgentes de las ONT FARC Frente 37 en coordenadas 08°13’19”-74°30’40” sector vía Puerto España municipio de Montecristo en desarrollo de la misión táctica Sigilo. Septiembre 07 de 2008*” en la que consta como “*material de guerra pedido de acuerdo a solicitud de préstamos*”: 02 granadas mano I-26 Lote 8103 INDUMIL, como “*material sobrante y reintegrado*” 0 granadas de mano y como “*material gastado según comprobante de gastos*”: 04

⁴² Folios 19- 22 c. del proceso disciplinario.

⁴³ Folios 23-31 c. de proceso disciplinario.

⁴⁴ Folios 33-42 c. del proceso disciplinario.

⁴⁵ Folios 115-119 c. del proceso disciplinario.

⁴⁶ Folios 122-124 c. del proceso disciplinario.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

granadas de mano I-12 Lote 8103 INDUMIL, gastadas por los soldados Elkin Loaiza Suárez (2) y Eiger Nieto Cossio (2)⁴⁷.

50. Sin embargo, la Sala advierte que el gasto de esas granadas de mano no fue reportado en los informes rendidos por los hechos ocurridos el 7 de septiembre ni mencionado en las declaraciones y versiones libres rendidas por los militares, quienes solo relataron haber accionado sus armas de dotación oficial, más no haber hecho uso de granadas en el combate.

51. El 4 de marzo de 2009 el Comandante del Batallón de Infantería Mecanizado No. 4 “*General Antonio Nariño*” resolvió abstenerse de iniciar investigación formal disciplinaria en contra de servidor público alguno de esa unidad táctica, por los hechos ocurridos el 7 de septiembre de 2008 en el municipio de Montecristo, Bolívar, en cumplimiento de la orden de operación militar “Fuerte”, misión táctica “Sigilo” en los que resultó muerto el señor Édgar de Jesús Meza Galván y, en consecuencia, ordenó el archivo definitivo de las diligencias. Para estos efectos, consideró que, con la información allegada a ese plenario, particularmente las versiones libres rendidas por los propios militares y el reporte del material de guerra hallado en el lugar de los hechos, se verificó que el señor Meza Galván era parte de un grupo subversivo que atacó a los soldados, por manera que los miembros de la institución debieron reaccionar en cumplimiento de un deber legal y en legítima defensa de su vida e integridad y la de los ciudadanos⁴⁸.

52. Mediante oficio No. 348 de 7 de abril de 2011 la Procuraduría General de la Nación informó al Tribunal de Bolívar que no se encontró proceso disciplinario en contra de miembros de la fuerza pública con ocasión de la muerte de Édgar Jesús Meza Galván en hechos ocurridos el 7 de septiembre de 2008⁴⁹.

53. El señor Carlos Enrique Tapia Cueto rindió declaración jurada ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué el 12 de mayo de 2011 a solicitud de la parte demandante, en la que refirió que conocía al señor Édgar Meza desde hacía muchos años, pues era vecino de su familia y manifestó “*mi apreciación como persona él siempre fue humilde, trabajador, honrado, buen amigo. (...) Como para el mes de septiembre de 2008 él me comentó que estaba contento porque se iba a trabajar a otros lados, poco después por medio del periódico de esta ciudad (...) me enteré de su muerte, lo cual causó mucho revuelo en el sector pesquero ya que él era un muchacho muy trabajador*”⁵⁰. Igualmente, el señor Wilson Yener Comas de la Ossa, quien dijo conocer desde hacía más de 20 años al señor Édgar Meza por ser su vecino en el barrio La Candelaria de Magangué, Bolívar, en su declaración juramentada ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué indicó que “*él siempre fue una persona trabajadora, humilde, honrado, honesto y buen amigo*” y que “*para el mes de septiembre de 2008 él se fue a trabajar por los lados de Montecristo, Bolívar y me enteré de su muerte porque en el puerto informaron que había un muerto en el cementerio y yo llegué hasta allá y lo reconocí (...)*”⁵¹.

⁴⁷ Folio 206 c. del proceso disciplinario.

⁴⁸ Folios 221-239 c. del proceso disciplinario.

⁴⁹ Folio 162 c. ppal.

⁵⁰ Folios 87-88 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁵¹ Folios 90-91 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

54. El señor Gamel Medrano Medrano, quien dijo conocer a Meza Galván desde hacía 15 años, afirmó que *“como para el año 2008 él se fue a trabajar por los lados del municipio de Montecristo, Bolívar donde desafortunadamente lo mataron allá a quien lo confundieron como guerrillero, cosa que él nunca presentó o demostró pertenecer a ningún grupo marginado de la ley, él siempre fue persona trabajadora y de buenos modales, del tiempo que tuve de estarlo tratando tanto en el barrio como en las labores de su trabajo jamás lo conocí como persona subversiva, él fue una persona que se levantó desde muy pequeño con su familia, su mamá y hermano, él siempre trabajó de manera honrada en el puerto empacando pescado, él era el sustento de su hogar”*⁵².

55. Por otra parte el señor César García, en su declaración jurada ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué, afirmó que conocía a Édgar Meza Galván desde el año 1989, cuando todavía era un niño, y relató que trabajaba en la pesquera y también cargaba maletas de las chalupas. Asimismo, señaló que *“a él lo trajeron a la infantería de marina de esta ciudad como un supuesto guerrillero, cosa que se nos hizo extraño a todos los que lo conocíamos, porque él siempre fue un muchacho trabajador, él trabajaba para ayudar a su mamá y a sus hermanos, él nunca tuvo problemas con nadie”*⁵³.

Análisis del caso concreto

56. Establecido plenamente el daño antijurídico irrogado a los demandantes, concretado en la muerte del señor Édgar de Jesús Meza Galván ocurrida el 7 de septiembre de 2008 en la vereda El Platanal del municipio de Montecristo, Bolívar, aborda la Sala el análisis de imputación, con el fin de determinar si en este caso concreto, la muerte de Meza Galván le resulta atribuible a la demandada, Nación-Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, en los términos referidos en la demanda.

57. El Tribunal Administrativo de Bolívar denegó las pretensiones de la demanda tras realizar el estudio bajo el título de imputación de falla del servicio y concluir que la Fuerza Pública actuó en cumplimiento de un deber legal, en tanto los soldados se vieron obligados al uso de las armas de fuego para repeler un ataque iniciado por miembros de un grupo subversivo, entre los que se encontraba el señor Meza Galván.

58. Ahora bien, de los hechos probados referidos anteriormente, la Sala tiene por acreditado que en horas de la tarde del 7 de septiembre de 2008, en zona rural del municipio de Montecristo, Bolívar, el señor Édgar de Jesús Meza Galván resultó muerto como consecuencia del impacto de varios proyectiles de arma de fuego.

- Asimismo, se probó que en la comisión de la muerte del señor Meza Galván, participaron directamente los miembros de la compañía contraguerrilla Antorcha 04 adscrita al Batallón “General Antonio Nariño” del Ejército Nacional, los cuales para el momento de los hechos se encontraban en servicio activo y, según los informes

⁵² Folios 94-95 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁵³ Folios 92-93 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

rendidos y sus propias declaraciones, en cumplimiento de la orden de operaciones “Fuerte” misión táctica “Sigilo”, que tenía como fin adelantar una operación ofensiva para la ubicación y captura de miembros de frente 37 de las denominadas FARC, bajo el mando del ST. Jeisson Orlando González Méndez.

- Ciertamente, el Sub teniente González Méndez, Comandante de la Compañía Antorcha 4, en los informes de los hechos y de patrullaje que rindió al Comandante del Batallón Nariño N. 4, sostuvo que el día 7 de septiembre de 2008, el grupo a su mando se encontraba realizando una infiltración en la zona donde presuntamente se llevaría a cabo el cobro de una vacuna a la ciudadanía de la región, cuando fue atacado por personal vestido de civil –presuntamente perteneciente al frente 37 de las ONT FARC- que reaccionó ante la proclama del Ejército Nacional abriendo fuego en dirección a donde se encontraban los soldados, lo que dio lugar a un combate que se extendió por varios minutos, después del cual, al realizar el registro del perímetro, se encontró un cadáver que posteriormente sería identificado como Édgar de Jesús Meza Galván.

- También se probó que los fragmentos metálicos de los proyectiles que le ocasionaron la muerte al señor Meza Galván, corresponden al calibre 5,56 milímetros, disparado por armas de fuego tipo fusil que coinciden con las armas de dotación oficial que los militares Ortegón Wiroshma, González Méndez, Alfaro Orivero y Tafur Ardila aceptaron haber disparado el día de los hechos, en dirección a donde posteriormente fue hallado el cadáver de Édgar de Jesús Meza Galván.

59. De otra parte, según el acta de inspección de cadáver y el informe de necropsia, el óbito del señor Meza Galván se produjo debido a heridas con arma de fuego en enfrentamiento armado entre el Ejército Nacional y la guerrilla, en jurisdicción del municipio de Montecristo, Bolívar.

60. Bajo este designio fáctico, la Sala procederá a analizar los argumentos expuestos en el recurso de apelación formulado por la parte demandante, así:

No se acreditó la configuración de una falla del servicio por un supuesto exceso de fuerza

61. En su recurso de alzada, la parte demandante adujo que se acreditaron varios hechos que indican que la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván fue una ejecución extrajudicial; entre ellos, que: (i) las trayectorias de los impactos fueron de atrás hacia adelante y de arriba hacia abajo; (ii) en el arma supuestamente incautada al señor Meza Galván no se encontraron huellas o fragmentos de origen lofoscópico, lo que descarta que hubiere sido manipulada; (iii) los familiares y conocidos del occiso relataron que era una persona trabajadora, que se desempeñaba como empacador de pescado y no se registró que tuviera antecedentes penales; (iv) la última vez que Édgar Meza Galván fue visto con vida estaba en compañía de personas sospechosas (“reclutadores de civiles”) que nunca habían visto en el pueblo y quienes lo llevaron engañado a trabajar con una motosierra. Con base en estos elementos de convicción, adujo que era posible construir un juicio de imputación a través de indicios, para concluir la

responsabilidad del Ejército Nacional por falla del servicio, en hechos que constituyeron una grave violación de derechos humanos.

62. Sobre el particular, la Sala advierte que del análisis probatorio referido, no es posible concluir, ni siquiera de forma indiciaria, que se hubiera tratado de un caso en el que los militares involucrados hubieren actuado deliberadamente para ocasionarle la muerte al señor Morales Flórez. A este respecto, vale la pena precisar que se ha definido que las ejecuciones extrajudiciales “*se producen cuando una autoridad pública priva arbitraria o deliberadamente de la vida, a un ser humano en circunstancias que no corresponden al uso legítimo de la fuerza*”⁵⁴ y que:

*Hay ejecución extrajudicial cuando individuos cuya actuación compromete la responsabilidad internacional del Estado matan a una persona en acto que representa los rasgos característicos de una privación ilegítima de la vida. Por lo tanto, para que con rigor pueda hablarse de este crimen internacional la muerte de la víctima ha de ser deliberada e injustificada. La ejecución extrajudicial debe distinguirse, pues, de los homicidios cometidos por los servidores públicos que mataron: a. Por imprudencia, impericia, negligencia o violación del reglamento. b. En legítima defensa. c. En combate dentro de un conflicto armado. d. Al hacer uso racional, necesario y proporcionado de la fuerza como encargados de hacer cumplir la ley*⁵⁵ (negrillas adicionales).

63. La Sala no puede soslayar que la muerte del ciudadano Édgar de Jesús Meza Galván ocurrió en circunstancias no claras que no han podido ser despejadas con los medios de convicción arrimados y, es precisamente esa falta de certeza sobre los hechos, la que impide concluir sobre la intencionalidad de los agentes del Estado de ocasionar la muerte con los fines que alega la parte demandante; además de que existen otros medios de prueba que contradicen el dicho de los actores.

64. A este respecto, se advierte que en el *sub examine*, se demostró la existencia y puesta en marcha de la misión táctica “*Sigilo*” de la orden de operaciones “*Fuerte*” planeada con antelación y con sustento en la información de inteligencia recabada en documento anexo a la misión táctica que recogía los datos relacionados con el accionar del frente 37 de las FARC “*Compañía Rodolfo Moncada*” en la costa caribe y Antioquia.

65. Asimismo, en cuanto concierne a los hechos planteados en la apelación que sustentan, según la demandante, la falla del servicio, la Sala advierte lo siguiente. En primer lugar, sobre las trayectorias de los proyectiles que le causaron las lesiones mortales al señor Meza Galván, se observa que hubo varios impactos cuyas trayectorias fueron, en el plano coronal, postero – anteriores, y en el plano horizontal, supero - inferior, pero por lo menos 3 ingresaron al cuerpo de adelante hacia atrás y 4 de abajo hacia arriba, mientras que de otras, no se determinó la trayectoria en esos planos; por manera que, de las trayectorias identificadas no es

⁵⁴ Ferrer Mac-Gregor, E. “*Las siete principales líneas jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplicable a la justicia penal*”. Obtenido de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32981.pdf>

⁵⁵ Ver: CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2011, OEA/Ser. L/V/II., Doc. 69, 30 diciembre 2011, Capítulo IV. Colombia.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

posible determinar con certeza que estuviera en una posición de indefensión e inferioridad respecto de los militares, ni mucho menos, que éstos se hubieran aprovechado de ello para causarle la muerte arbitrariamente. Por otra parte, vale la pena poner de presente que ninguno de los orificios de entrada presentaba tatuaje y no se realizó experticia que determinara la distancia de la boca de fuego respecto del señor Meza Galván, elementos todos que impiden concluir con certeza las condiciones modales en que se causaron las lesiones al hoy occiso.

66. En lo que tiene que ver con la ausencia de huellas o fragmentos de origen lofoscópico en el arma hallada en posesión del occiso, si bien se trata de un elemento probatorio relevante que impide tener por probado que el señor Meza Galván hubiera accionado un arma en contra de los militares, lo cierto es que no es un hecho indicador de la intencionalidad de los agentes de ocasionar la muerte arbitraria de la víctima, ni de que se hubiera alterado la escena de los hechos para hacer parecer la muerte como una baja en combate.

67. Finalmente, los testimonios recabados en este proceso sobre las actividades productivas a las que se dedicaba el señor Meza Galván y el hecho de que no tuviera antecedentes penales tampoco construyen un sustento probatorio sólido para demostrar la ocurrencia de una ejecución extrajudicial. De otra parte, en cuanto a que el señor Meza Galván hubiera sido víctima de reclutadores que lo llevaron engañado a la zona rural del municipio de Montecristo para entregarlo a las Fuerzas Militares, tampoco existe ningún elemento probatorio que sustente el dicho de la parte demandante, más allá de las declaraciones rendidas en el proceso penal por los señores Rafael Enrique Rico Mercado – demandante en este proceso como hermano de crianza de la víctima, quien, a no dudarlo tenía un interés en el proceso penal y en la presente acción y además, no relató hechos de los que hubiera tenido conocimiento directo, sino que se limitó a narrar lo que había escuchado de otra persona, sin si quiera identificar al testigo directo- y Francisca Cabeza Acuña, quienes, de cualquier modo, lo único que refieren es que el señor Édgar de Jesús Meza Galván fue visto en compañía de unas personas desconocidas el día de su muerte, con quienes se desplazaba hacia zona rural del municipio de Montecristo, Bolívar el 7 de septiembre de 2008.

68. Sin embargo, de la simple lectura de los testimonios es claro que lo relatado no constituye prueba alguna del dicho de la parte demandante sobre los mentados “reclutadores”, ni existe otro elemento de prueba que sustente una posible vinculación entre las personas con quienes se encontraba el señor Meza Galván el día de su muerte y los miembros del Ejército Nacional que participaron en la misión táctica “*Sigilo*”.

69. Así las cosas, la Sala advierte que, de los hechos probados descritos anteriormente, no es posible concluir por vía indiciaria que la muerte del señor Meza Galván se hubiera tratado de un caso en el que los militares involucrados hubieran actuado deliberadamente para ocasionarle la muerte y hacerla pasar como baja en combate.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

70. En el *sub examine*, se demostró la existencia y puesta en marcha de una orden de operaciones planeada con antelación con base en un informe de inteligencia, en el marco de la cual ocurrieron los hechos materia de estudio, sin que los demás elementos de prueba resulten suficientes para que se concluya que los soldados cometieron un homicidio deliberado de un civil, constitutivo de un delito de lesa humanidad y violatorio del derecho internacional humanitario.

Análisis del riesgo excepcional por el uso de armas de dotación oficial

71. Como quiera que del análisis del material probatorio se tiene acreditado que la muerte del señor Édgar de Jesús Meza Galván se produjo en medio de la ejecución de una operación desplegada por parte de miembros del Ejército Nacional, es decir, con ocasión y por razón del servicio, resulta procedente el estudio de imputación bajo el título de imputación de riesgo excepcional por uso de arma de dotación oficial, pues toda vez que los miembros del Ejército investigados por estos hechos, al mando del ST. González Méndez, se encontraban desplegando una misión táctica. Lo anterior, en tanto le corresponde al juez, luego de determinar si se configuró o no un daño antijurídico, dar aplicación al principio *iura novit curia* -expone el hecho que el juez conoce el derecho-, para definir, con fundamento en las pretensiones y facticidad de la demanda, cuál título de imputación se aplicará en el asunto *sub examine*.

72. En cuanto al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia de la producción de daños derivados de la utilización de armas de fuego, la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado ha establecido que, como corolario del principio general de responsabilidad estatal consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado está llamado a responder bajo regímenes en los cuales no se precisa del acaecimiento de falta en el funcionamiento del servicio. Se trata de los denominados regímenes de responsabilidad “sin culpa” o “sin falta”, en los cuales la obligación de indemnizar a cargo del Estado puede ser declarada con independencia de la actividad o conducta –activa u omisiva– de sus agentes. Estos son los títulos jurídicos objetivos de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado, entre los cuales se encuentra el que se fundamenta en el riesgo excepcional⁵⁶.

73. Para contextualizar el citado régimen de responsabilidad, habrá de recordarse que el artículo 223 de la Constitución fija los cimientos sobre los cuales se estructura el mandato constitucional de uso exclusivo de la fuerza por parte del Estado y, con éste, de las armas. Así, tratándose de la producción de daños originados en el despliegue—por parte de la entidad pública o de sus agentes— de actividades que comportan el uso de la fuerza y las armas, quien tiene la guarda de la actividad y la utilización de las mismas, le asiste, en principio, el deber de responder por los perjuicios que se ocasionen en su uso⁵⁷, pues al final de cuentas, y aun en el cumplimiento de la misión constitucional de protección de los derechos y garantías

⁵⁶ Al respecto consultar, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencias del 11 de febrero de 2009. Exp. 17145 y de 26 de marzo de 2008, Exp. 16530, ambas con ponencia del Consejero Mauricio Fajardo Gómez.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 30 de noviembre de 2006. Exp. 15.473. C.P. Alier E. Hernández Enríquez.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

de los administrados, no se habilita la desprotección o lesión de los derechos de los asociados, en tanto de por medio obra un exigente régimen de responsabilidad y atribución de la misma.

74. En cuanto al reparto de la carga de la prueba que tiene lugar como consecuencia de la aplicación del régimen de riesgo excepcional, esta Sala ha advertido, en reiterada jurisprudencia, que: “[A]l actor le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la Administración, realizado en desarrollo de la actividad riesgosa. Y de nada le servirá al demandado demostrar la ausencia de falla; para exonerarse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima”⁵⁸.

75. De manera que, habiendo prueba de la muerte de un particular por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones y con armas de dotación oficial, corresponde a la parte pasiva la demostración de las causales eximentes de responsabilidad⁵⁹.

76. En el caso *sub examine*, dado que el Estado se encontraba a cargo de la actividad riesgosa que produjo el daño, como es el despliegue de una misión táctica “con el fin de ubicar, capturar y en caso de resistencia armada emplear las armas de la República de acuerdo a lo que determina la Ley, a las organizaciones narcoterroristas que delinquen en nuestra jurisdicción Frente 37 Compañía Rodolfo Moncada ONT FARC, integrantes Bloque Magdalena Medio, ONT-ELN que delinquen en la jurisdicción, Bacrim y narcotráfico”, en la cual se utilizaron armas de fuego, la Sala encuentra que la responsabilidad predicable respecto del ente demandado lo es a título del régimen objetivo, identificado como riesgo excepcional.

77. Con base en lo anterior, una vez verificadas las circunstancias en las cuales se produjo la muerte del señor Édgar de Jesús Meza Galván, ocurrida mientras se adelantaba una misión táctica por parte de miembros del Batallón “General Antonio Nariño” para la neutralización y captura de integrantes del frente 37 de las FARC, la Sala considera que hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado, en tanto la víctima resultó muerta por el actuar de miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones y con armas de dotación oficial, y no se probó en el proceso que hubiere sido como consecuencia de su propio actuar delictivo en el marco de un combate ocurrido mientras se realizaba la misión táctica “Sigilo”, o que el mismo hubiera tenido una incidencia indiscutible y determinante en el obrar de la víctima.

⁵⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 14 de junio de 2001. Exp. 12.696. C.P. Alier E. Hernández Enríquez. En el mismo sentido, Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 31 de mayo de 2016. Exp. 38.757. C.P. Ramiro Pazos Guerrero: “(...) a efectos de exonerarse de responsabilidad, corresponde a la parte pasiva acreditar la ocurrencia de una de las causales eximentes de responsabilidad establecidas por el ordenamiento jurídico, a saber, el hecho de un tercero, el hecho de la víctima y la fuerza mayor. En consecuencia, cuando el daño deriva de la materialización del riesgo que deviene del ejercicio de actividades peligrosas, en principio, no es necesario hacer un análisis subjetivo para estructurar el juicio de responsabilidad del Estado, sino determinar si la actividad peligrosa implicó la concreción de una lesión para los bienes, derechos y/o intereses de un sujeto de derechos, de modo tal que la demandada sea la llamada a responder por ellos”.

⁵⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 5 de abril de 2013. Exp. 24.984. C.P. Stella Conto Díaz del Castillo y Sección Tercera. Sentencia de 31 de mayo de 2016. Exp. 38.757. C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

El Ejército Nacional no acreditó la causal eximente de responsabilidad alegada en el proceso

78. A lo largo del trámite de la presente acción, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, sostuvo inicialmente, que no se acreditaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos lo que impedía construir un nexo de causalidad entre el actuar de la administración y el daño ocasionado a los demandantes. Posteriormente, en los alegatos de conclusión de primera instancia, adujo que los militares involucrados en los hechos obraron en estricto cumplimiento de un deber legal y en legítima defensa de su vida, pues el señor Meza Galván disparó en contra de los soldados, tan es así que en la escena se halló material de guerra en posesión del occiso.

79. Conviene precisar que, para que se abra paso la alegada acusación sobre el hecho de la víctima, que en este caso se concreta en que –según el dicho del Ejército- Meza Galván habría sido el que atacó inicialmente a los militares con arma de fuego, quien la alega debe ofrecer prueba de que se trató de un acontecimiento que le era imprevisible e irresistible, pues de no encontrarse acreditadas tales circunstancias, el daño endilgado le seguirá siendo imputado a título de riesgo excepcional⁶⁰.

80. En el asunto *sub examine*, obran en el proceso pruebas suficientes para tener por cierto que la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván fue causada por miembros del Ejército Nacional adscritos al Batallón “*General Antonio Nariño*”, mientras estos se encontraban en ejercicio activo de sus funciones y en desarrollo de una misión, utilizando para ello sus correspondientes armas de dotación oficial, sin que se acreditara frente al occiso un comportamiento que hubiere propiciado su muerte, esto es, que el occiso perteneciera a un grupo guerrillero y hubiera accionado su arma en combate contra los miembros del Ejército Nacional.

81. A este respecto, en primer lugar, se evidencia que no existe ningún elemento de convicción que se hubiere allegado al plenario que, ni siquiera, indique la pertenencia del hoy occiso a un grupo al margen de la ley o que lo vincule a la

⁶⁰ Respecto de las causales eximentes de responsabilidad del Estado, la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado, de manera reiterada ha manifestado lo siguiente: “*Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad –fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima– constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado.*”

Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder –activo u omisivo– de aquella tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que 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”. En Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencias del 11 de febrero del 2009. Exp. 17.145 y del 20 de mayo del mismo año. Exp. 17.405, ambas con ponencia del Consejero Mauricio Fajardo Gómez.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

comisión de actividades delictivas relacionadas con el accionar de un grupo subversivo. Todos los testimonios recabados en los procesos penal, disciplinario y en el curso de la presente acción, son contestes en indicar que se trataba de una persona que laboraba como empacador de pescados y maletero, y que no conocieron que perteneciera a algún grupo ilegal; además de que no contaba con ningún antecedente penal. De otra parte, en el informe de inteligencia anexo a la misión táctica “*Sigilo*” no se encuentra ninguna referencia al señor Meza Galván como uno de los miembros del frente 37 de las denominadas FARC que hacía presencia en la jurisdicción de Montecristo, Bolívar y no se adelantó ninguna investigación con posterioridad a los hechos para determinar con certeza la actividad delictiva a que se dedicaría el fallecido.

82. Tampoco puede perderse de vista el hecho registrado en el acta de inspección al cadáver y en el informe de necropsia, respecto de que al cuerpo no se le tomaron muestras de residuos de disparo en mano, asunto que impide sumar indicios que acompañen la hipótesis del Ejército Nacional respecto de que Meza Galván hubiera disparado para atacar a los militares. Asimismo, si bien según la información oficial entregada por el Ejército Nacional, al cadáver se le halló en su poder material de guerra, lo cierto es que no obra prueba alguna de que el arma hubiera sido si quiera empuñada por el hoy occiso, pues en el informe de exploración lofoscópica realizada al arma de fuego, no se reveló ninguna huella.

83. Por otro lado, no obra en el expediente ningún informe pericial que hubiere estudiado el estado de conservación y de funcionamiento del arma de fuego hallada en poder de Meza Galván ni de la granada de mano que se encontraba a unos centímetros del cadáver; además, no se practicó prueba de balística que permitiera establecer con certeza si el arma hallada en poder del hoy occiso fue en verdad percutida en momentos cercanos a la ocurrencia de los hechos.

84. Resalta esta Sala que los soldados que participaron en el operativo coincidieron en afirmar que reaccionaron ante un ataque que inició con los disparos de los subversivos. Sin embargo la indeterminación sobre las circunstancias en que el combate habría ocurrido -en tanto no hubo testigos directos distintos a los propios militares involucrados en el operativo, quienes, a no dudarlo, tenían interés en las resultas de los procesos penales y disciplinarios en su contra- y la falta de certeza sobre el estado de funcionamiento, la manipulación y el eventual accionar del arma de fuego que se encontró en posición de la víctima, imposibilitan establecer con fidelidad el adecuado uso de las armas, en orden a una eventual legítima defensa, como alegaron los implicados en sus versiones libres en el proceso disciplinario.

85. Así las cosas, resulta evidente que en el *sub judice* no puede concluirse, con la certeza suficiente requerida para reconocer la ocurrencia de una causal eximente de responsabilidad del Estado, que la actuación de la víctima en el marco del desarrollo de la misión táctica “*Sigilo*” por parte del Ejército Nacional, fue de tal manera irresistible e imprevisible respecto de la demandada, constituyéndose en la razón determinante para que aquellos reaccionaran disparándole.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

86. Bajo la línea argumentativa que se ha sostenido, ante la acreditada muerte de una persona con arma de dotación oficial, era a la entidad demandada a quien correspondía demostrar la existencia de una causal de exoneración, como la culpa exclusiva y determinante de la víctima, lo que finalmente no ha acontecido.

Conclusión

87. Con fundamento en las consideraciones expuestas, forzoso resulta concluir que no está demostrada la existencia de una conducta o hecho que obligara y justificara la acción en la que se produjo la muerte de señor Édgar de Jesús Meza Galván. De esta manera, el encontrarse plenamente probado que el señor Meza falleció a manos de miembros de la fuerza pública con arma de dotación oficial, y ante la ausencia de elementos que permitan inferir la configuración de una causal eximente, se debe declarar la responsabilidad patrimonial de la institución demandada.

88. En consecuencia, la Sala revocará la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 30 de septiembre de 2014 y, en su lugar, declarará la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a título de riesgo excepcional, por la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván acaecida el 7 de septiembre de 2008 en jurisdicción del municipio de Montecristo, Bolívar. Así las cosas, procederá a estudiar la indemnización de perjuicios deprecada en la demanda, de conformidad con lo probado en el proceso.

Indemnización de perjuicios

Perjuicios morales

89. Tal como se demostró en el proceso, el señor Édgar de Jesús Meza Galván falleció en hechos ocurridos el 7 de septiembre de 2008, en zona rural del municipio de Montecristo, Bolívar, por miembros del Ejército Nacional.

90. En el presente asunto, la parte demandante deprecó, por concepto de perjuicios morales, las sumas de 100 SMLMV en favor de la víctima directa y de su madre de crianza y 50 SMLMV en favor de cada uno de los hermanos y hermanas de crianza.

91. Esta Corporación ha establecido que la reparación del daño moral tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas. Ahora bien, en cuanto respecta a la reparación del daño moral, en caso de muerte, no es posible reconocer un monto en favor de la víctima directa pues no es quien padece la aflicción que se indemniza por este concepto. Así, la jurisprudencia ha diseñado niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas y es, a estos últimos, a quienes les corresponde recibir una indemnización por concepto de perjuicios morales; por manera que, la Sala negará la solicitud de reconocimiento de perjuicios morales en favor del occiso.

92. En cuanto a los demandantes en este proceso, la Sala encuentra probada la legitimación material en la causa para acceder al reconocimiento de perjuicios en

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

favor de Roger Iván Galván García⁶¹ y Blas Antonio Rico Galván⁶² (hermanos)⁶³, porque en el proceso constan los registros civiles de nacimiento en los que se verifica el parentesco con el señor Édgar de Jesús Meza Galván.

93. En cuanto concierne a lo planteado por el Ejército Nacional en su contestación de la demanda sobre la falta de legitimación en la causa del señor Roger Iván Galván García debido a que su registro civil de nacimiento fue inscrito en septiembre de 2008 –con posterioridad a la muerte de Édgar de Jesús Meza Galván-, la Sala advierte que la fecha de inscripción del registro no desvirtúa la presunción de aflicción que se desprende de la relación de fraternidad existente entre la víctima directa y el señor Galván García, pues el nacimiento de este último ocurrió apenas dos años después del señor Édgar de Jesús, y según los testimonios practicados en este proceso, tanto el señor Roger Iván, como los demás hermanos de la víctima, mantenían entre ellos y con él, fuertes relaciones de cariño y unidad, amén de que su muerte les produjo un profundo dolor moral⁶⁴.

94. Ahora bien, en lo relacionado con la señora Georgina Rico Mercado (madre de crianza) y los demandantes Rafael Enrique Rico Mercado, Candelaria del Carmen Rico Mercado, Nelsy Adalis Rico Mercado⁶⁵, Fredy de Jesús Rico Mercado, Ana Julia Rico Tafur, Martín Enrique Rico Quintero, Ever Luis Rico Villadiego y Francisco Meneces Rico⁶⁶ (hermanos de crianza), se advierte que según declaración rendida por el señor Carlos Enrique Tapia Cueto, quien dijo conocer al señor Meza Galván y a su familia desde hacía muchos años pues eran vecinos, el hoy occiso sostenía económicamente a su mamá y sus hermanos y, sobre el particular, relató lo siguiente (se transcribe de manera literal):

“A raíz de su muerte su familia que la conformaba su señora madre y sus hermanos sufrieron mucho tanto económica como moralmente. Su señora madre entró en un estado depresivo y sufrió mucho, actualmente ella física y mentalmente se encuentra muy mal, se vive lamentando de la muerte de su hijo, ya ella no es la misma de antes, no trabaja, sus relaciones con los vecinos ha desmejorado, sus hermanos que también son buena gente en un tiempo se encontraban deprimidos, también económicamente dependía de él y esa ayuda les hace mucha falta. Todos ellos dependían de Édgar Meza Galván, quien además siempre soñaba con comprarle una casa para su mamá y sus hermanos, él siempre me recalca eso (...) PREGUNTADO: Manifieste al despacho, si usted conoce al núcleo familiar del señor ÉDGAR MESA GALVÁN, en caso afirmativo mencione cada uno de ellos y díganos cómo era la relación de él con todos los demás. CONTESTO: Su mamá se llama GEORGINA RICO y sus hermanos se llaman MARTÍN ENRIQUE RICO, ANA JULIA RICO TAFUR, RAFAEL ENRIQUE RICO MERCADO, FREDY RICO

⁶¹ Folio 43 c. ppal.

⁶² Así consta su nombre en la demanda. En el registro civil aparece como Blas Antonio Rico Galbán (folio 49 c. ppal.).

⁶³ Según consta en registro civil de nacimiento del señor Édgar de Jesús Meza Galván (folio 40 c. ppal.) y en los registros civiles de Roger Iván Galván García y Blas Antonio Rico Galván, los tres son hijos de la señora María Deyanira Galván García.

⁶⁴ Folios 87-93 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁶⁵ Si bien en la demanda aparece como Nelsy Adalis Rico Mercado, en su registro civil de nacimiento (folio 46 c. ppal) consta como Nelsy Odalis Rico Mercado. En el poder suscrito por la demandante, consta - así se verifica en el sello de presentación personal ante la Notaría 18 de Medellín- Nelsy Adalis Rico Mercado.

⁶⁶ Así consta en su registro civil de nacimiento (folio 48 c. ppal.).

*MERCADO, FRANCISCO, NESY RICO MERCADO, ROGER IVÁN GALVÁN GARCÍA, BLAS ANTONIO RICO GALVÁN y CANDELARIA RICO MERCADO. Todos ellos siempre fueron unidos, mantenían buenas relaciones. Ellos económicamente han sufrido mucho, pues ya no comen como antes. Su mamá actualmente se encuentra físicamente acabada, así como moralmente, se encuentra bastante deprimida*⁶⁷.

95. Por su parte, el señor Wilson Yener Comas de la Ossa, quien dijo conocer desde hacía más de 20 años al señor Édgar Meza por ser su vecino en el barrio La Candelaria de Magangué, Bolívar, también rindió declaración jurada ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué el 12 de mayo de 2011, en la cual coincidió, en términos generales, con lo indicado por el señor Tapia Cueto. Cuando se le indagó sobre el núcleo familiar de la víctima, indicó (se transcribe de manera literal): *“Su mamá se llama GEORGINA RICO MERCADO y sus hermanos se llaman BLAS ANTONIO RICO GALVÁN, ROGER IVÁN GALVÁN GARCÍA, RAFAEL ENRIQUE RICO, CANDELARIA DE CARMEN RICO MERCADO, NELSY RICO, FREDY RICO MERCADO, ANA JULIA RICO, MARTÍN ENRIQUE RICO, EVER RICO y FRANCISCO MENESE RICO. Ellos siempre vivieron en forma unida y mantenían buenas relaciones entre ellos mismos*⁶⁸.

96. Por otra parte el señor César García, en su declaración jurada ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué, afirmó que conocía a Édgar Meza Galván desde el año 1989, cuando todavía era un niño, y refirió el daño moral padecido por su madre y hermanos que conformaban su núcleo familiar: *“Se mamá se llama GEORGINA RICO y sus hermanos se llaman ANA JULIA RICO TAFUR, RAFAEL, FREDY RICO MERCADO, CHICO O FRANCISCO, NESY RICO MERCADO, ROGER IVÁN, BLAS ANTONIO, CANDELARIA RICO MERCADO, MARTÍN ENRIQUE, EVER LUIS*⁶⁹. Finalmente, el señor Gamel Medrano Medrano, quien dijo conocer a Meza Galván desde hacía 15 años, afirmó que la mamá se llamaba Georgina Rico Mercado y sus hermanos eran Blas Antonio Rico Galván, Roger Iván Rico Galván, Rafael Enrique Rico Mercado, Candelaria del Carmen Rico Mercado, Nelsy Adalis Rico Mercado, Fredy de Jesús Rico Mercado, Ana Julia Rico Tafur, Martin Enrique Quintero, Ever Luis Rico Villadiego y Francisco Meneses Rico, quienes conformaban su núcleo familiar y sufrieron moralmente su muerte⁷⁰.

97. Asimismo, la Sala advierte que en declaración jurada que rindió en el proceso penal, la señora Georgina Rico afirmó que era madre de crianza de Édgar de Jesús Meza Galván a quien crió desde que tenía ocho meses de nacido⁷¹. Al proceso penal también se allegó declaración extraproceso rendida ante la Notaría Única del Círculo de Magangué Bolívar por la señora Georgina Rico en la que afirmó bajo la gravedad de juramento que es la madre de crianza de Édgar de Jesús Meza Galván⁷².

⁶⁷ Folios 87-88 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁶⁸ Folios 90-91 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁶⁹ Folios 92-93 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁷⁰ Folios 94-95 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁷¹ Folio 244-245 c. ppal.

⁷² Folio 248 c. ppal.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

98. Observa la Sala que los testimonios referidos son claros y consistentes entre sí y no fueron tachados de falsos ni sospechosos por la parte contraria, por lo cual merecen credibilidad.

99. Por fuerza de los elementos de convicción allegados, la Subsección encuentra acreditada la legitimación en la causa de los demandantes madre y hermanos de crianza de la víctima directa. Al respecto, ya esta Sala ha afirmado que *“la familia no se conforma únicamente por vínculos naturales y jurídicos, sino que se extiende a los lazos de amor, solidaridad y convivencia, como por ejemplo, entre padre e hijos de crianza”*⁷³ tal como ocurre en el presente caso, en el que se acreditó que los demandantes conformaban el núcleo familiar del señor Meza Galván, y eran percibidos en la comunidad como la madre y los hermanos del hoy occiso, entre quienes existían fuertes lazos de cariño y, a quienes, la víctima apoyaba económicamente, según coincidieron todos los testimonios recabados.

100. Así las cosas, en lo que respecta a la indemnización de perjuicios morales y teniendo en cuenta que la valoración de dichos perjuicios debe ser hecha por el juzgador, en cada caso concreto, según su prudente juicio, en el presente asunto se considera que la muerte de Édgar de Jesús Morales Flórez evidencia el profundo padecimiento de sus familiares, lo cual permite inferir una grave afectación moral, razón por la cual será del caso acceder al reconocimiento de una indemnización equivalente al monto que se concede en caso de muerte de personas, en aplicación de los parámetros fijados por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014⁷⁴.

101. Así, pues, la Sala reconocerá y liquidará los perjuicios morales para cada uno de los demandantes, de la siguiente manera:

Demandante	Parentesco	Indemnización
Georgina Rico Mercado	Madre de crianza	100 SMLMV
Blas Antonio Rico Galván	Hermano	50 SMLMV
Roger Iván Galván García	Hermano	50 SMLMV
Rafael Enrique Rico Mercado	Hermano de crianza	50 SMLMV
Candelaria del Carmen Rico Mercado	Hermana de crianza	50 SMLMV
Nelsy Adalis Rico Mercado	Hermana de crianza	50 SMLMV
Fredy de Jesús Rico Mercado	Hermano de crianza	50 SMLMV
Ana Julia Rico Tafur	Hermana de crianza	50 SMLMV
Martín Enrique Rico Quintero	Hermano de crianza	50 SMLMV
Ever Luis Rico Villadiego	Hermano de crianza	50 SMLMV
Francisco Meneces Rico	Hermano de crianza	50 SMLMV

Del “daño a la vida de relación”

⁷³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 30 de marzo de 2016. Exp. 41.054. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

⁷⁴ Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011. Exp. 19031, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

102. La parte demandante solicitó el reconocimiento de indemnización por concepto de “daño a la vida de relación” compuesto por “daño a la vida de relación social y laboral” y “daño a la vida de relación familiar” causado a la señora Georgina Rico Mercado. Por este perjuicio, en las dos modalidades identificadas, deprecó la suma global de 200 SMLMV en favor de la madre de crianza de la víctima.

103. Al respecto, es necesario señalar que, mediante sentencia de 14 de septiembre de 2011, la Sección Tercera de esta Corporación precisó la tipología de los perjuicios inmateriales y estableció una cláusula residual en relación con ciertos perjuicios inmateriales que, entonces, ya no es posible adecuarlos al contenido y denominación de “daño moral” o “daño a la salud”, razón por la cual, se les ha clasificado⁷⁵ en la tipología de daños derivados de “vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados⁷⁶”.

104. Bajo esta perspectiva, la Sala ha considerado que, cuando se trata de alteraciones que afectan la calidad de vida de las personas *-fuera de los daños corporales o daño a la salud-*⁷⁷, tales perjuicios se deben reconocer bajo la

⁷⁵ Por ejemplo, perjuicios como “daño en la vida de relación” y “alteración grave a las condiciones de existencia”.

⁷⁶ En este caso, como se dejó visto, se solicitó indemnización por perjuicios relacionados con “la alteración grave a las condiciones de existencia”. Consejo de Estado, sentencia unificación jurisprudencial de Sala de la Sección Tercera del 28 de agosto de 2014 (expediente 32.988): “Respecto de las características de este último tipo de perjuicio, la Sección Tercera se ha pronunciado en los siguientes términos:

“i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

“15.4.2. La **reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:**

“i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

“ii) La **reparación del daño es dispositiva**: si bien las **medidas de reparación** de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también **operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia**.

“iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1º (sic) de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas ‘de crianza’, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

“iv) Es un daño que **se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado**” (negrillas adicionales).

⁷⁷ Respecto del perjuicio por el denominado “daño a la salud”, consultar Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 28 de marzo de 2012, expediente: 22.163, demandante: Luis Carlos González Arbeláez y otros.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

denominación antes mencionada, evento en el cual se puede conceder una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral⁷⁸.

105. Así, se ha determinado que el reconocimiento de este daño solo procede si está acreditada su existencia y su reparación se hace a través de medidas no pecuniarias, las cuales se reconocen a favor de la víctima directa, de su cónyuge o compañero(a) permanente y de sus parientes hasta el primer grado de consanguinidad, incluidos los biológicos, los civiles derivados de la adopción y los de crianza; pero, en casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para la reparación integral, el juez puede otorgar una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa del daño, de hasta 100 SMLMV, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este *quantum* debe motivarse y ser proporcional a la intensidad del daño.

106. Al respecto, es importante señalar que dicho perjuicio, como los demás, puede acreditarse a través de cualquier medio probatorio e incluso puede darse por demostrado en consideración a las circunstancias particulares del caso, relacionadas con la afectación grave de algún derecho constitucional y convencionalmente protegido; no obstante, debe advertirse que no cualquier modificación o incomodidad puede configurar este perjuicio.

107. En el caso concreto, la Sala observa que si bien del acervo probatorio se desprende, como es de entenderse, que los familiares cercanos del señor Meza Galván sufrieron una afectación moral, particularmente la señora Georgina Rico Mercado, la misma se encuadra dentro del comportamiento normal de las personas que pierden a un ser querido en estas circunstancias particulares. De ninguna manera se demostró cómo ello habría de sobrepasar la aflicción comprendida dentro del daño moral, para constituir un daño autónomo de tal relevancia que sea preciso su resarcimiento. En consecuencia, la Sala negará el referido perjuicio.

Perjuicios materiales

Lucro cesante

108. La Sala observa que la parte demandante deprecó, en favor de Georgina Rico Mercado, madre de crianza de la víctima, la suma global de \$81'055.564 por concepto de lucro cesante consolidado y futuro. Para estos efectos, argumentó que el señor Édgar de Jesús Meza Galván sostenía económicamente a su madre y le aportaba el 75% de su salario mensual.

109. En el presente proceso, consta, según las declaraciones juramentadas rendidas en este proceso por los señores Carlos Enrique Tapia Cueto⁷⁹, Wilson Yener Comas de la Ossa⁸⁰, César García⁸¹ y Gamel Medrano Medrano⁸², que el

⁷⁸ Cf. Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 1 de noviembre de 2007, expediente 16.407.

⁷⁹ Folios 87-88 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁸⁰ Folios 90-91 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁸¹ Folios 92-93 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

⁸² Folios 94-95 c. del Despacho Comisorio No. 001-002.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

señor Édgar de Jesús Meza Galván laboraba como empacador de pescados y maletero y que, con el fruto de su trabajo, le ayudaba económicamente a su madre, la señora Georgina Rico, con quien vivía. Según su registro civil de nacimiento, para el momento de su muerte, el señor Meza Galván tenía 27 años⁸³.

110. Esta Corporación ha entendido que el lucro cesante debido a los padres se calcula desde el momento en que los hijos alcanzan la mayoría de edad hasta cuando cumplen 25 años, pues a partir de esa edad abandonan la casa paterna/materna para formar su propio hogar⁸⁴. En jurisprudencia unificada reciente de esta Sección, se ha establecido que en ausencia de prueba que demuestre (i) que los hijos contribuyen económicamente con el sostenimiento del hogar paterno o materno, porque materialmente están en condiciones de hacerlo, es decir, porque ejercen una actividad productiva que les reporta algún ingreso, y (ii) que los padres son beneficiarios de la obligación alimentaria porque no tienen los medios para procurarse su propia subsistencia, bien porque están desempleados, enfermos o sufren de alguna discapacidad, no puede presumirse que la muerte de una persona menor de 25 años genera una pérdida de ingresos cierta a favor de sus padres⁸⁵.

111. En el presente caso, se advierte que el señor Meza Galván tenía 27 años al momento de su fallecimiento, por manera que había sobrepasado el límite de edad con el que se calcularía un eventual lucro cesante debido a su madre de crianza y, a pesar de que permaneciera viviendo con ella, tampoco se demostró que la señora Georgina Rico Mercado no tuviese los medios para procurarse su propia subsistencia a la fecha en que ocurrieron los hechos.

112. A este respecto, se advierte que en declaración rendida por el señor Wilson Yener Comas de la Ossa, manifestó que a raíz del profundo dolor causado a la señora Georgina Rico por el fallecimiento de su hijo, ella “*no quiso seguir trabajando más*”; igualmente Carlos Enrique Tapia Cueto refirió que la señora Rico Mercado había dejado de trabajar, con ocasión de la muerte de su hijo. En declaración rendida por la señora Georgina Rico Mercado el día 17 de septiembre de 2008 ante la Policía Judicial en el proceso penal adelantado por la muerte de su hijo indicó como profesión “*ama de casa*” y oficios “*varios*”⁸⁶.

113. Por manera que, en el caso concreto tampoco se demostró que la señora Rico Mercado no tuviera los medios para procurarse su propia subsistencia al momento en que falleció su hijo, bien sea porque se encontraba desempleada, enferma o porque padeciera alguna discapacidad, razón por la cual, no procede el reconocimiento del lucro cesante solicitado por la madre de crianza del señor Édgar de Jesús Meza Galván y en consecuencia, no se realizará la correspondiente liquidación.

Costas

⁸³ Nació el 10 de mayo de 1980. Folio 40 c. ppal.

⁸⁴ Sala Plena de Sección Tercera, sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014. Exp. 27.709. C.P. Carlos Alberto Zambrano.

⁸⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de unificación del 6 de abril de 2018. Exp. 46.005. C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁸⁶ Folios 240-241 c. ppal.

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

114. Como no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

IV. PARTE RESOLUTIVA

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 30 de septiembre de 2014 que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: DECLARAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL patrimonialmente responsable por la muerte del señor Édgar de Jesús Meza Galván, en hechos ocurridos el 7 de septiembre de 2008, en zona rural del municipio de Montecristo, Bolívar, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL a pagar una indemnización de perjuicios morales a favor de las siguientes personas y en los montos relacionados a continuación:

Demandante	Parentesco	Indemnización
Georgina Rico Mercado	Madre de crianza	100 SMLMV
Blas Antonio Rico Galván	Hermano	50 SMLMV
Roger Iván Galván García	Hermano	50 SMLMV
Rafael Enrique Rico Mercado	Hermano de crianza	50 SMLMV
Candelaria del Carmen Rico Mercado	Hermana de crianza	50 SMLMV
Nelsy Adalis Rico Mercado	Hermana de crianza	50 SMLMV
Fredy de Jesús Rico Mercado	Hermano de crianza	50 SMLMV
Ana Julia Rico Tafur	Hermana de crianza	50 SMLMV
Martín Enrique Rico Quintero	Hermano de crianza	50 SMLMV
Ever Luis Rico Villadiego	Hermano de crianza	50 SMLMV
Francisco Meneces Rico	Hermano de crianza	50 SMLMV

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero

Radicación:
Actor:
Demandado:
Referencia:

13001-23-31-000-2010-00565-01 (56.357)
Georgina Rico Mercado y otros
Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Reparación directa

de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

SÉPTIMO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.

VF