

CADUCIDAD DE LA ACCION - Configuración / CADUCIDAD DE LA ACCION - Daño continuado en el tiempo. Término de caducidad / DAÑO CONTINUADO EN EL TIEMPO - Cómputo se debe iniciar a partir del momento en el cual se tuvo certeza de la ocurrencia del hecho

La Sala considera pertinente precisar que en el caso bajo análisis no ha operado el fenómeno de la caducidad, puesto que, aunque en la demanda –presentada el 21 de enero de 1999- se afirmó que el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña desapareció el 31 de julio de 1991, el término de caducidad de la presente acción no puede empezar a ser contabilizado desde esa fecha –lo cual implicaría que la presente acción se encontraría caducada- toda vez que por tratarse de un daño continuado en el tiempo, su cómputo se debe iniciar a partir del momento en el cual se tuvo certeza de lo ocurrido al joven Carlos Enrique Ramírez Acuña, es decir, a partir del 4 de agosto de 1998, fecha en la cual se inscribió su deceso en el registro civil de defunción, toda vez que el 10 de febrero anterior, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses certificó que un cadáver sepultado el 31 de julio de 1991 en el municipio de Prado (Tolima) como N.N., pertenecía a quien en vida se identificaba con el nombre de Carlos Enrique Ramírez Acuña. Así lo ha entendido la Sala en previas oportunidades.

NOTA DE RELATORIA: En el mismo sentido, consultar entre otras providencias, auto de 19 de julio de 2007, expediente 31135, Consejero Ponente doctor Enrique Gil Botero

MEDIOS DE PRUEBA - Validez / PRUEBA TRASLADADA - Valoración

Fue allegada al proceso copia auténtica del expediente No. 542 correspondiente a la investigación preliminar adelantada por la Fiscalía General de la Nación, Unidad Seccional de Fiscalías de Purificación (Tolima), por el posible delito de desaparición y homicidio del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña (fls. 4 a 1103 c.2.). La Sala valorará las pruebas pertinentes practicadas en dicha investigación, pues el traslado del contenido de las mismas fue solicitado en la demanda para aducirlas en contra de la entidad pública accionada, la cual, a su vez, adhirió a dicha solicitud en su escrito de contestación de demanda. La Sección ha expresado en otras ocasiones que cuando el traslado de pruebas, practicadas en otro proceso, es solicitado por o cuenta con la anuencia de ambas partes, tales pruebas pueden ser valoradas en el proceso contencioso administrativo, aunque hayan sido practicadas sin citación o intervención de alguna de ellas en el proceso original y no estén ratificadas en el proceso contencioso administrativo, pues en tales casos resultaría contrario a la lealtad procesal que una parte solicite que la prueba haga parte del acervo probatorio, pero que si posteriormente encuentra que puede ser contraria a sus intereses, invoque formalidades legales para su inadmisión. (...) De conformidad con los hechos probados, la Sala tiene por demostrado el daño invocado por la parte actora consistente en la desaparición y muerte del soldado conscripto Carlos Enrique Ramírez Acuña y las circunstancias en las cuales ocurrió el mismo (...)

NOTA DE RELATORIA: En este sentido, consultar entre otras, sentencia de 18 de septiembre de 1997, expediente número 9666; sentencia de 8 de febrero de 2001, expediente número 13254 y sentencia de 21 de febrero de 2002, expediente número 12789

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Soldados conscriptos / DAÑO - Título de imputación / TITULO DE IMPUTACION - Falla del servicio / CONSCRIPTO - Imposición de un deber jurídico / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO -

Perjuicios / CONSCRIPTO - Daño. Configuración / PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA - Aplicación

En relación con el título de imputación aplicable a los daños causados a los soldados que prestan su servicio militar obligatorio, la Sala ha establecido que los mismos pueden ser i) de naturaleza objetiva –tales como el daño especial o el riesgo excepcional–, y ii) por falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada aquella. Así, frente a los perjuicios ocasionados a soldados que prestan el servicio militar obligatorio, en la medida en la cual su voluntad se ve doblegada por el imperium del Estado al someterlos a la prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de un deber público, la organización estatal debe responder, bien porque respecto de ellos el daño provenga de i) un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar el soldado; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estaría sometido y que puede tener origen en el riesgo de la actividad o en el riesgo de la cosa, o iii) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial. (...) en relación con los soldados que prestan servicio militar obligatorio, el principio iura novit curia reviste una característica especial, toda vez que el juez debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación antes mencionados. (...) una vez establecido el daño padecido por la parte actora, considera la Sala que el mismo debe serle imputado a la parte demandada –Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional–, toda vez que bajo un análisis objetivo de los hechos probados, es claro que la desaparición y muerte del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña se produjo durante su período de conscripción, es decir, cuando se encontraba bajo la custodia y tutela del Estado, cuyo deber jurídico era el de devolver al soldado al seno familiar, una vez concluyera su servicio militar obligatorio, en condiciones similares a aquellas que presentaba al momento de su ingreso a las filas del Ejército Nacional. (...) es preciso poner de presente que del análisis de los hechos probados salta a la vista, de forma más que evidente, que la entidad pública demandada sí incurrió en falla del servicio, pues si bien en un primer momento el soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña cayó a las aguas del río Prado (Tolima) de forma accidental y sus superiores al percatarse de lo ocurrido dispusieron lo pertinente para su búsqueda en las aguas del río y en los alrededores, lo cierto es que con posterioridad a ello, el Ejército Nacional asumió una conducta descuidada, desdeñosa y negligente respecto de cualquier acción tendiente a dar con el paradero del joven Ramírez Acuña, a pesar de que su desaparición ocurrió encontrándose aquél bajo su custodia

NOTA DE RELATORIA: Sobre el título de imputación aplicable a los daños causados a los conscriptos consultar entre otras, sentencia de 30 de julio de 2008, expediente número 18725, Consejera Ponente doctora Ruth Stella Correa Palacio y sentencia de 15 de octubre de 2008, expediente número 18586, Consejero Ponente doctor Enrique Gil Botero. En relación a la responsabilidad estatal por perjuicios ocasionados a los conscriptos y configuración del daño, ver entre otras, sentencia de 15 de octubre de 2008, expediente número 18586, Consejero Ponente doctor Enrique Gil Botero.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Excluyentes de responsabilidad / CAUSA EXTRAÑA - Debe probarse

En cada caso concreto en el que se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada como generadora del daño, será necesario analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el mismo, por

cuanto es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a su generación. En consecuencia, la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material de los daños ocasionados a conscriptos o reclusos, no es suficiente para que estos sean considerados como no atribuibles a la administración pública, pues se requiere, además, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del daño, motivo por el cual no le es imputable fáctica o jurídicamente. Se afirma lo anterior en la medida en que es posible que la causa directa, inmediata y material del daño sea la actuación de un tercero o de la propia víctima, pero tal resultado perjudicial tenga una relación mediata con el servicio que estaba desplegando el soldado conscripto, motivo por el cual la entidad no puede desprenderse de su responsabilidad, por cuanto también puede serle atribuible jurídicamente el daño (...) la única manera en que el Estado hubiere podido enervar su responsabilidad en la desaparición y muerte del soldado Ramírez Acuña, era mediante la comprobación fehaciente de que el daño se derivó de una causa extraña, exclusiva, excluyente y adecuada; sin embargo, en el caso bajo análisis ello no ocurrió, pues en su defensa, la demandada únicamente alegó el no haber incurrido en falla del servicio alguna ni en la desaparición, ni en la muerte de su soldado conscripto y en el material probatorio analizado, tampoco se aprecia que se encuentre acreditada la presencia de una causa extraña. En consecuencia, para la Sala es contundente la responsabilidad de la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional en la ocurrencia del daño y así se declarará.

NOTA DE RELATORIA: Consultar sentencia de 15 de octubre de 2008, expediente número 18586, Consejero Ponente doctor Enrique Gil Botero

DAÑO CIERTO - Configuración

Observa la Sala que el Ejército Nacional no desplegó acción alguna tendiente a establecer lo ocurrido al soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña; contrario sensu, se aprecia que dicha entidad pública fue reticente en colaborar con sus familiares, quienes jamás abandonaron su búsqueda, incluso, los cuadros militares lo tildaron de desertor y ante las autoridades competentes que adelantaban la respectiva investigación –Fiscalía General de la Nación- jamás mencionaron el hecho de haber encontrado un cadáver que podría ser el del soldado Ramírez; así mismo, cuando el cuerpo fue finalmente exhumado casi 3 años después, no prestaron su colaboración para la identificación del mismo, pese a que en numerosas ocasiones, tanto los familiares, como las distintas autoridades involucradas por éstos en la búsqueda de su hijo, solicitaron expresamente al Ejército Nacional fotos, radiografías y la historia médica y dental que permitiera la individualización de los restos óseos exhumados. Por lo anterior, sólo 7 años después de su desaparición –luego de una prueba de DNA-, la familia del soldado Ramírez Acuña pudo tener certeza acerca de que el cuerpo enterrado como N.N. el 31 de julio de 1991 y exhumado el 30 de diciembre de 1993, pertenecía a su familiar. Dicha situación sin lugar a dudas constituye en sí misma un daño cierto, diferente a la muerte en sí del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña e imputable también a la entidad pública demandada, porque además del dolor y la tristeza que la parte actora pudo haber sentido como consecuencia del deceso de su ser querido, no cabe duda que el mantenerse por más de 7 años en una total incertidumbre respecto a saber si su hijo vivía o si había muerto y no contar con el consuelo de haber enterrado su cuerpo en un lugar a donde acudir a elaborar su duelo, como consecuencia de la desidia y falta de colaboración del Ejército Nacional, sobre quien pesaba el deber jurídico de custodia del joven Ramírez, es un daño en sí mismo, que los demandantes no tenían por qué soportar, lo cual será declarado en la presente providencia.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION TERCERA - SUBSECCION B

Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH

Bogotá D.C., febrero veintiocho (28) de dos mil once (2011)

Radicación número: 73001-23-31-000-1999-00098-01(18287)

Actor: HUGO RAMIREZ Y OTROS

Demandado: LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de febrero 7 de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda y se condenó en costas a la parte actora.

ANTECEDENTES

I. Síntesis del caso

1. El 22 de marzo de 1990, el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña ingresó al Ejército Nacional en calidad de soldado regular con el fin de prestar su servicio militar obligatorio y fue asignado al Batallón de Infantería No. 16 "Patriotas", con sede en la ciudad del Honda (Tolima). El 31 de julio de 1991, a un mes de concluir su período de conscripción, el soldado Ramírez Acuña desapareció sin que ni su familia ni el Ejército Nacional volvieran a tener noticias suyas. Tras diversos trámites ante las autoridades competentes por parte de los familiares del soldado, el 10 de febrero de 1998 el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses certificó que un cadáver sepultado el 31 de julio de 1991 en el municipio de Prado (Tolima) como N.N., pertenecía a quien en vida se identificaba como Carlos Enrique Ramírez Acuña, por lo cual se ordenó la inscripción de este hecho en el registro civil de defunciones el 4 de agosto siguiente.

II. Lo que se demanda

2. Mediante demanda presentada el 21 de enero de 1999, los señores Hugo Ramírez y Julia María Acuña, en nombre propio y en representación de su hijo menor de edad Hugo Javier Ramírez Acuña, así como los señores José Antonio y María Virginia Ragua Acuña y Ana Rosa Acuña de Díaz, a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del C. C. A., solicitaron que se declarara responsable a la parte demandada *“por la desaparición y muerte de su hijo, hermano y nieto Carlos Enrique Ramírez Acuña, ocurrida el 31 de julio de 1991 en el municipio de Prado (Tolima)”* (fls. 74 a 100 c.p.).

3. En consecuencia, pidieron que se condenara a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, a pagar, por concepto de perjuicios inmateriales en la modalidad de daño moral, el equivalente en pesos a 2000 gramos de oro para cada uno de los demandantes, con el propósito de compensar la tristeza por ellos sufrida con la muerte de su ser querido y la angustia y zozobra en la que se vieron sumidos mientras estuvo desaparecido; por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante se pidió lo que resultara probado en el proceso y, por concepto de daño emergente, como mínimo \$5'000.000, correspondientes a las erogaciones que debió efectuar la familia del joven Carlos Enrique Ramírez Acuña, en el afán de dar con su paradero y una vez su cuerpo fue encontrado, aquellos gastos correspondientes a su funeral (fls. 74, 75 y 87 c.p.).

III. Trámite procesal

4. La Nación se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y señaló que se atenía a lo que resultara acreditado en el expediente; así mismo, señaló que en el caso en estudio se debía acreditar la presencia de una falla del servicio por parte de la entidad pública demandada y que de no ocurrir tal cosa, las súplicas de la demanda debían ser denegadas (fls. 113 a 116 c.p.).

5. En la oportunidad para alegar de conclusión la parte demandada solicitó que no se acogieran las pretensiones de la demanda, ya que no se encontraban acreditadas las fallas del servicio en las que supuestamente habría incurrido la entidad pública demandada, consistentes en: i) descuidar a su soldado conscripto

mientras se encontraba bajo su custodia, lo que habría conducido a su desaparición y, ii) una vez verificada ésta, no adelantar acción alguna tendiente a dar con su paradero, por lo cual su familia habría permanecido más de 7 años, presa de la incertidumbre y la zozobra, acerca de la suerte que había corrido su ser querido (fls. 137 a 140 c.p.).

6. La parte actora pidió que se accediera a las pretensiones de la demanda, en atención a que sí estaría plenamente acreditado que la Administración incurrió en las fallas del servicio consistentes en: permitir la desaparición del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña y no llevar a cabo diligencia alguna tendiente a dar con su paradero por más de 7 años. Además, sin perjuicio de lo anterior, la entidad pública demandada estaría inexorablemente llamada a indemnizar los perjuicios padecidos por la parte actora, toda vez que al momento de su desaparición el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña se encontraba bajo la tutela del Ejército Nacional, dada su condición de soldado conscripto, por lo tanto, era deber de la parte demandada, reintegrarlo al seno de su hogar en las mismas condiciones en las cuales se encontraba cuando inició el periodo de su servicio militar obligatorio (fls. 144 a 165 c.p.).

7. El Ministerio Público consideró que las pretensiones de la demanda debían ser acogidas, en primer lugar, porque era responsabilidad del Estado cuidar de su soldado conscripto y velar porque retornara a su familia en óptimas condiciones y, en segundo lugar, porque era palmaria la falla del servicio en la cual habría incurrido el Ejército Nacional, pues a pesar de que sus compañeros de armas informaron a tiempo que el soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña se cayó a un río, no hicieron ningún esfuerzo en buscarlo y peor aun, con el fin de enervar cualquier responsabilidad en su desaparición, iniciaron un proceso penal militar por el delito de deserción en contra del aludido soldado, dejando a su familia sumida en la incertidumbre por más de 7 años, hasta cuando las autoridades competentes confirmaron su deceso (fls. 141 a 143 c.p.).

8. Por sentencia de febrero 7 de 2000, el Tribunal Administrativo del Tolima negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora, con fundamento –de forma escueta- en que no obraría en el expediente prueba alguna que acreditara que la entidad pública demandada incurrió en una falla del servicio, respecto del cuidado que debía prodigarle a su soldado conscripto Carlos Enrique Ramírez Acuña, mientras se encontraba haciendo parte de sus filas, así como

tampoco se acreditó que hubiere sido negligente en la búsqueda del mismo, una vez se confirmó su desaparición (fls. 191 a 195 c.p.).

9. La parte actora interpuso en tiempo recurso de apelación contra la sentencia anterior, solicitó que la misma fuera revocada y que en su lugar las pretensiones de la demanda fueran acogidas, en atención a que sí se encontraba probada en el proceso la actuación deficiente del Estado, reflejada en la falta de custodia sobre su soldado conscripto Carlos Enrique Ramírez Acuña, a la cual se encontraba obligada por el propio ordenamiento jurídico, lo que condujo a su desaparición y también, la conducta negligente del Estado al no llevar a cabo ninguna acción efectiva tendiente a dar con su paradero y por el contrario, con el fin de eximirse de responsabilidad, le imputó al joven Ramírez Acuña el delito de deserción, con lo cual además atentó contra su honra y su buen nombre (fls. 199 a 232 c.p.).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

I. Competencia

10. Por ser competente, procede la Sala a decidir en segunda instancia¹, el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Tolima, el 7 de febrero de 2000.

II. Consideración previa

11. La Sala considera pertinente precisar que en el caso bajo análisis no ha operado el fenómeno de la caducidad, puesto que, aunque en la demanda – presentada el 21 de enero de 1999- se afirmó que el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña desapareció el 31 de julio de 1991, el término de caducidad de la presente acción no puede empezar a ser contabilizado desde esa fecha –lo cual implicaría que la presente acción se encontraría caducada- toda vez que por tratarse de un daño continuado en el tiempo, su computo se debe iniciar a partir del momento en el cual se tuvo certeza de lo ocurrido al joven Carlos Enrique Ramírez Acuña, es decir, a partir del 4 de agosto de 1998, fecha en la cual se

¹ En razón de la cuantía, el proceso es de doble instancia, pues la pretensión mayor correspondiente a perjuicios morales a favor de cada uno de los demandantes, se estimó en 2000 gramos de oro (\$29'215.760 a la presentación de la demanda), monto que supera la cuantía requerida en 1999 (\$18'850.000) para que un proceso, adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa, fuere de doble instancia.

inscribió su deceso en el registro civil de defunción, toda vez que el 10 de febrero anterior, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses certificó que un cadáver sepultado el 31 de julio de 1991 en el municipio de Prado (Tolima) como N.N., pertenecía a quien en vida se identificaba con el nombre de Carlos Enrique Ramírez Acuña. Así lo ha entendido la Sala en previas oportunidades²:

... con la entrada en vigencia de la ley 589 de 2002, se introdujo una modificación al Código Contencioso Administrativo en relación con el momento en que se inicia el conteo del término para intentar la acción de reparación directa con el fin de reclamar los daños derivados del delito de desaparición forzada, esto es “a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición”^[3].

Lo anterior, hace necesario precisar que dicha modificación no implica que la acción de reparación directa derivada de un delito de desaparición forzada no caduque, sino que por el contrario, ésta se produce una vez vence el plazo para intentar la acción ante la Jurisdicción, introduciendo el Legislador una variación en relación con el momento en que inicia el conteo de dicho término, por cuanto lo somete a la ocurrencia de una de varias condiciones: i) el apareamiento de la víctima^[4] o ii) la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal^[5]. Sin que varíe por ello el término de dos años previstos en la norma.^[6] (...).

En efecto, de acuerdo con lo expuesto anteriormente, se tiene que la desaparición forzada es un delito de carácter continuado, que se encuentra constituido por un conjunto de actos que se extiende en el tiempo. Se inicia con la privación de la libertad de la víctima, continúa con la negativa de los victimarios de reconocer su realización y con su ocultamiento y finaliza con la liberación del retenido o con el conocimiento de su paradero, en el estado en que se encuentre. (...) Así las cosas, la Sala verifica que existe una permanencia en el tiempo de la conducta vulnerante que da lugar al daño cuya reparación se reclama, como quiera que hasta el momento se desconoce la suerte del afectado. Por lo anterior, no puede predicarse la caducidad de la acción dentro del presente asunto, porque la conducta vulnerante no ha cesado, por el contrario, se ha extendido en el tiempo, situación que permite que esta facticidad sea regulada por la ley 589 de 2000, toda vez que a la entrada en vigencia de dicha normatividad, esto es el 7 de julio de 2000, la

² Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de julio 19 de 2007, exp. 31135, C.P. Enrique Gil Botero, entre otras providencias.

^[3] Artículo 7º ley 589 de 2000.

^[4] O la ejecutoria de la providencia a través de la cual se declara la muerte presunta por desaparecimiento ante la jurisdicción ordinaria, por cuanto la cesación de los efectos civiles de tal declaración equivalen a los de la muerte natural.

^[5] Recuérdese que a diferencia de la acción de reparación directa intentada ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la acción penal derivada del delito de desaparición forzada no prescribe, así lo expuso la Corte Constitucional en sentencia C -580 de 2002 al examinar la ley 707 del 28 de noviembre de 2001 “Por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”, (...).

^[6] En el mismo sentido véase la sentencia del 28 de noviembre de 2002, radicado al No. 12.812.

desaparición forzada que se demanda continuaba y en consecuencia el daño no se había consolidado. Más aun, si se quiere prescindir del anterior análisis, y del cuerpo normativo que permite colegir las inferencias ya expuestas, en aras de abundar en razones, puede señalarse sin anfibología alguna que aún bajo el esquema de la caducidad regulada en el decreto 01 de 1984, se llegaría a la misma conclusión en el sentido de que la acción no se encuentra caducada, como pasa a demostrarse. En efecto, los daños que se reclaman tienen la calidad de continuados como quiera que se producen de manera sucesiva en el tiempo, esto es, día a día sin que exista solución de continuidad. Al respecto, ha sido reiterada la jurisprudencia de la Sección, en el sentido de que cuando se demanda la reparación de un daño continuado en el tiempo, como sería el caso de la desaparición forzada, el término para intentar la acción, solo inicia su conteo a partir del momento en que se verifique la cesación de la conducta o hecho que dio lugar al mismo. Lo anterior permite de manera inhesitable colegir que el carácter continuado del daño no impide acudir a la jurisdicción para reclamar su indemnización en acción de reparación directa, como quiera que el mismo no se ha consolidado, situación que de igual manera no da lugar a la configuración del fenómeno de la caducidad.

III. Validez de los medios de prueba

12. Fue allegada al proceso copia auténtica del expediente No. 542 correspondiente a la investigación preliminar adelantada por la Fiscalía General de la Nación, Unidad Seccional de Fiscalías de Purificación (Tolima), por el posible delito de desaparición y homicidio del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña (fls. 4 a 1103 c.2.).

13. La Sala valorará las pruebas pertinentes practicadas en dicha investigación, pues el traslado del contenido de las mismas fue solicitado en la demanda para aducirlas en contra de la entidad pública accionada, la cual, a su vez, adhirió a dicha solicitud en su escrito de contestación de demanda.

14. La Sección ha expresado en otras ocasiones que cuando el traslado de pruebas, practicadas en otro proceso, es solicitado por o cuenta con la anuencia de ambas partes, tales pruebas pueden ser valoradas en el proceso contencioso administrativo, aunque hayan sido practicadas sin citación o intervención de alguna de ellas en el proceso original y no estén ratificadas en el proceso contencioso administrativo, pues en tales casos resultaría contrario a la lealtad procesal que una parte solicite que la prueba haga parte del acervo probatorio,

pero que si posteriormente encuentra que puede ser contraria a sus intereses, invoque formalidades legales para su inadmisión⁷.

IV. Los hechos probados

15. Con base en las pruebas recaudadas en la investigación preliminar adelantada por la Fiscalía General de la Nación, más aquellas recaudadas en el proceso contencioso administrativo, valoradas en su conjunto, se tienen como ciertas las siguientes circunstancias fácticas relevantes:

- a. El joven Carlos Enrique Ramírez Acuña ingresó al Ejército Nacional el 22 de marzo de 1990, con el propósito de prestar su servicio militar obligatorio y fue asignado, como soldado regular, al Batallón de Infantería No. 16 "Patriotas", ubicado en el municipio de Honda (Tolima). Para el mes de julio de 1991, el soldado Ramírez Acuña se encontraba acantonado en el puesto de mando adelantado de Balcanes, municipio de Prado (Tolima) (original de la certificación No. 5072/BRG-BIPAT-S1-746 del 8 de septiembre de 1999, dirigida al *a quo* por el comandante del Batallón No. 16 "Patriotas" de Honda, Tolima y copia auténtica de la declaración bajo juramento rendida el 9 de julio de 1993 por el mayor del Ejército Nacional Aldemar Libreros Cortés, dentro de la investigación preliminar adelantada por la desaparición del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, fls. 29 a 31 y 195 y 196 c.2.).
- b. A finales del mes de julio de 1991, el puesto de mando adelantado de Balcanes se encontraba asentado a orillas del río Prado (Tolima). Una madrugada a las 4:00 a.m., el soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña se dirigió al río Prado a lavar su camisa y una gorra y las dejó secando en el rancho del campamento, a continuación tomó tinto en compañía del soldado Gustavo Ríos Hernández, dejó las cartucheras y el fusil y se fue a lavar la cara al río, en esos momentos se escuchó un chapuzón y el centinela de turno dio la alarma de que un soldado había caído al río. El mayor Aldemar Libreros Cortés, superior directo del soldado Ramírez Acuña, dio la orden de buscarlo en el río y sus alrededores, incluso con ayuda de los pescadores de la zona, pero no se pudo dar con su paradero (copia auténtica de las declaraciones bajo juramento rendidas el 22 de agosto de 1993 por el soldado Gustavo Ríos Hernández y el

⁷ Ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de septiembre 18 de 1997, exp. 9666, de febrero 8 de 2001, exp. 13254 y de febrero 21 de 2002, exp. 12789.

26 de agosto siguiente por el señor José Francisco Bocanegra Serrano – pescador-, dentro de la investigación preliminar adelantada por la desaparición del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, fls. 34 y 35 c.2.).

- c. Pasados 5 días sin que el soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña se reportara y tampoco fuera encontrado por el personal que se envió en su búsqueda, el mayor Aldemar Libreros Cortés elaboró un reporte por el delito de deserción en su contra e informó del hecho a la Policía de Prado y de Purificación (Tolima) para que dispusieran retenes, con el fin de capturar al presunto infractor (copia auténtica de la declaración bajo juramento rendida el 9 de julio de 1993 por el mayor del Ejército Nacional Aldemar Libreros Cortés, dentro de la investigación preliminar adelantada por la desaparición del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, fls. 29 a 31 c.2.).
- d. El 31 de julio de 1991 comparecieron a la Inspección de Policía del municipio de Prado (Tolima) los señores Óscar Guarnizo Barrero y Hernán López – habitantes de la zona-, quienes informaron que en la vereda La Virginia, en aguas del río Prado encontraron un cadáver; en consecuencia, el inspector de policía señor Orlando Bermúdez Salas y su secretaria la señora Blanca Flor Ramírez Grimaldo, en compañía de los mencionados señores, del médico Libardo Lozano Castro, del teniente del Ejército Nacional Mauricio Durán Vergara y de varios soldados –en atención a que el único desaparecido reportado en la región era el soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña y se buscaba lograr el reconocimiento del cadáver-, acudieron al lugar donde se encontraba el cuerpo (copia auténtica del acta de levantamiento de cadáver de julio 31 de 1991 de la Inspección de Policía del municipio de Prado (Tolima) y de las declaraciones rendidas bajo juramento el 27 y 28 de agosto de 1993 por la señora Blanca Flor Ramírez Grimaldo –secretaria de la Inspección de Policía del municipio de Prado, Tolima-, por el señor Orlando Bermúdez Salas – inspector de policía de dicho municipio-, por el señor Óscar Guarnizo Barrero y por el médico Libardo Lozano Castro, dentro de la investigación preliminar adelantada por la desaparición del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, fls. 41 a 52, 155 y 156 c.2.).
- e. Los restos humanos fueron hallados en estado de descomposición por lo que no se pudo tomar impronta de sus huellas dactilares; no obstante lo anterior, durante la diligencia de levantamiento del cadáver uno de los soldados que

acudió a la misma le señaló al subteniente, de forma insistente, que el cuerpo era el de su compañero desaparecido días antes en las aguas del río Prado, por sus características morfológicas y porque llevaba una manilla que siempre usaba aquel, pero el subteniente Durán precisó, de manera categórica, que no lo reconocía como tal y ordenó a sus subalternos abandonar el lugar. En atención a que el médico legista del municipio de Saldaña (Tolima) se negó a acudir al municipio de Prado (Tolima) a practicar la necropsia al cadáver, no se pudo determinar la causa de muerte, aunque por las características que presentaba el cuerpo –hinchazón, quemaduras solares, picaduras de animales y sin signos de violencia- se consignó en el acta del levantamiento del cadáver como causa de la muerte: “*accidental por sumersión*”. El cuerpo fue sepultado en una fosa común como N.N., previa autorización del alcalde municipal (copia auténtica del acta de levantamiento de cadáver de julio 31 de 1991 de la Inspección de Policía del municipio de Prado (Tolima) y de las declaraciones rendidas bajo juramento el 27 y 28 de agosto de 1993 por la señora Blanca Flor Ramírez Grimaldo –secretaria de la Inspección de Policía del municipio de Prado, Tolima-, por el señor Orlando Bermúdez Salas –inspector de policía de dicho municipio-, por el señor Óscar Guarnizo Barrero y por el médico Libardo Lozano Castro, dentro de la investigación preliminar adelantada por la desaparición del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, fls. 41 a 52, 155 y 156 c.2.).

- f. Por los presuntos delitos de desaparición y homicidio del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, la Fiscalía General de la Nación, Unidad Seccional de Fiscalías de Purificación (Tolima) adelantó la investigación preliminar No. 542, dentro de la cual, el mayor Aldemar Libreros Cortés y el subteniente Mauricio Durán Vergara, bajo la gravedad de juramento aseguraron que nunca se había encontrado el cadáver del soldado Ramírez Acuña ni indicio alguno de su paradero, por lo que siempre se creyó que había desertado (copia auténtica de las declaraciones rendidas bajo juramento el 9 de julio y el 23 de agosto de 1993 por el mayor del Ejército Nacional Aldemar Libreros Cortés y por el teniente del Ejército Nacional Mauricio Durán Vergara, dentro de la investigación preliminar adelantada por la desaparición del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, fls. 29 a 31, 37 y 38 c.2.).
- g. La señora Julia María Acuña acudió a la Presidencia de la República mediante derecho de petición del 1° de octubre de 1992, con el fin de que se le prestara

colaboración para dar con el paradero de su hijo Carlos Enrique Ramírez Acuña, toda vez que en el Batallón No. 16 "Patriotas" de Honda (Tolima), las personas con quienes se había entrevistado eran reticentes a prestar ayuda alguna al respecto y por el contrario, le insistían en que su hijo era un delincuente por haber desertado. La oficina de la Consejería de los Derechos Humanos de la Presidencia de la República dio trámite a dicha petición, mediante un telegrama dirigido al comando del Batallón "Patriotas", el cual no fue objeto de respuesta. Similar situación se presentó cuando la señora Julia María Acuña acudió ante la Defensoría del Pueblo (copia auténtica del derecho de petición del 1° de octubre de 1992 y de las distintas diligencias adelantadas por la Defensoría del Pueblo, Seccional Ibagué, ante el Ministerio de Defensa, Ejército Nacional y en original, certificaciones dirigidas al *a quo* por el asesor del área de casos de la oficina del Alto Consejero para los Derechos Humanos de la Vicepresidencia de la República el 12 de julio de 1999 y por el secretario jurídico de la Presidencia de la República el 15 de julio del mismo año, fls. 105, 106, 107 a 131, 173 a 176 y 200 c.2.).

- h. El 30 de diciembre de 1993 a las 11:30 a.m., con presencia de delegados de la Defensoría del Pueblo y de la señora Julia María Acuña, la Fiscalía 29 Seccional de Purificación (Tolima) efectuó la exhumación de los restos óseos de un cadáver en el cementerio católico del municipio de Prado (Tolima), los cuales fueron enviados mediante oficio No. 1740 de la misma fecha, por la Fiscal 29 de Purificación (Tolima) a la División de Criminalística, Centro Nacional de Identificación, Coordinación de Identificación Especializada del CTI de la Fiscalía General de la Nación, con el objetivo de obtener la individualización respectiva (copia auténtica de la constancia de diciembre 30 de 1993, suscrita por la Fiscal 29 Seccional de Purificación (Tolima); del acta de la diligencia de exhumación de la misma fecha y del oficio No. SC-CRT 02600 de julio 3 de 1997, suscrito por el coordinador de la Sección de Identificación del CTI de la Fiscalía General de la Nación, fl. 84 y 132 a 134 c.2.).
- i. Una vez la División de Criminalística, Centro Nacional de Identificación, Coordinación de Identificación Especializada del CTI de la Fiscalía General de la Nación, tuvo en su poder los restos óseos exhumados, procedió a la práctica de los estudios preliminares antropológico, fotográfico y de carta dental de los mismos, para lo cual, el 30 de junio de 1994 solicitó al Ministerio de Defensa, Batallón de Sanidad, el envío de la historia clínica odontológica y médica,

radiografías, ficha antropométrica y fotografías del soldado conscripto Carlos Enrique Ramírez Acuña, con el fin de cotejarlos con el cadáver y lograr así la plena identificación del mismo. No obstante lo anterior, dicha entidad pública no dio oportuno trámite a la solicitud, por lo que los familiares del joven Ramírez Acuña debieron interponer derechos de petición ante la Defensoría del Pueblo, el Ejército Nacional Batallón "Patriotas" de Honda (Tolima) y la propia Fiscalía General de la Nación, con el fin de darle impulso a dicho trámite y lograr certeza acerca de lo sucedido al soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña (en original: oficios 3486CM/CNI-7688 y 34853486CM/CNI-7688 del 24 de agosto de 1994, suscritos por el coordinador de Identificación Especializada del CTI de la Fiscalía General de la Nación, dirigidos a la Fiscal 29 de Purificación Tolima y a la representante legal de la señora Julia María Acuña, informando el estado del proceso de identificación de un cadáver; copia auténtica del derecho de petición de agosto 24 de 1994, dirigido al Defensor del Pueblo por parte de la representante legal de la señora Julia María Acuña; de la solicitud de copias auténticas de la misma fecha, dirigida al comando de la Sexta Brigada del Ejército Nacional, suscrita por la representante legal de la señora Julia María Acuña; del derecho de petición de septiembre 1 de 1994, dirigido al comandante del Batallón "Patriotas" de Honda (Tolima) por parte de la representante legal de la señora Julia María Acuña; del derecho de petición de julio 23 de 1996, dirigido a la Veeduría de la fiscalía General de la Nación por la señora Julia María Acuña, solicitando dar agilidad al caso de su hijo, el soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña y del derecho de petición de abril 14 de 1997, dirigido coordinador de Identificación Especializada del CTI de la Fiscalía General de la Nación por la representante legal de la señora Julia María Acuña, fls 40 a 53 c.p.).

- j. El 22 de abril de 1997, la División de Criminalística, Centro Nacional de Identificación, Coordinación de Identificación Especializada del CTI de la Fiscalía General de la Nación informó a la señora Julia María Acuña que en atención a que no se logró obtener las historias clínicas y odontológicas antemortem del señor Carlos Enrique Ramírez Acuña, con las cuales cotejar los restos humanos que se suponía pertenecían a dicho individuo, se hacía necesario contar con material fotográfico de frente y perfil del señor Ramírez Acuña, con el propósito de elaborar "*cotejos foto-cráneo y foto-reconstrucción*"; pero que, como tales procedimientos no permitían establecer la plena identidad del cadáver en estudio, "*el siguiente paso sería practicar análisis de DNA, para*

lo cual se requiere el árbol genealógico de ascendientes y/o descendientes” (original del oficio No. 1779CTI-SIN-0106 del 22 de abril de 1997, dirigido a la representante legal de la señora Julia María Acuña, por parte del coordinador Sección de Identificación Especializada del CTI de la Fiscalía General de la Nación, fls, 54 y 55 c.p.).

- k. El 13 de agosto de 1997, la Fiscalía 29 Seccional de Purificación (Tolima) ordenó la práctica de la prueba de DNA a los restos óseos presuntamente pertenecientes al señor Carlos Enrique Ramírez Acuña, por lo cual, el 15 de septiembre de 1997, mediante oficio No. 4170CTI-SIN-0237, la División de Criminalística, Centro Nacional de Identificación, Coordinación de Identificación Especializada del CTI de la Fiscalía General de la Nación, los remitió al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses con el propósito de practicarles las correspondientes pruebas, para establecer su plena identidad. Ese mismo día se llevó a cabo la toma de muestras de DNA a los señores Hugo Ramírez y Julia María Acuña, para proceder al respectivo cotejo (copia auténtica del auto de agosto 13 de 1997, proferido por la Fiscal 29 Seccional de Purificación (Tolima) y original del oficio No. 4174CTI-SIN-0249 del 15 de septiembre de 1997, dirigido a la representante legal de la señora Julia María Acuña por parte del jefe Sección Nacional de Identificación del CTI de la Fiscalía General de la Nación, fls. 61 y 62 c.p. y 85 c.2.).

- l. El 10 de febrero de 1998 el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses elaboró el informe de resultados de laboratorio de DNA No. 121-97 GBF-RB 3144 - 97, el cual arrojó como conclusión que respecto de los restos óseos identificados como N.N., la señora Julia María Acuña *“no se excluye como madre biológica. Probabilidad de maternidad: 97.35%”* (copia auténtica del informe de resultados de laboratorio de DNA No. 121-97 GBF-RB 3144 - 97, fls. 188 a 191 y 193 c.2.).

- m. Mediante auto del 21 de julio de 1998, la Fiscalía 29 Seccional de Purificación (Tolima) dispuso que *“en virtud al resultado de la prueba de DNA practicada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la Fiscalía General de la Nación, que arrojó el 97.35% de probabilidad de que los restos óseos corresponden a CARLOS ENRIQUE RAMÍREZ ACUÑA, hijo de la señora JULIA MARÍA ACUÑA RAGUA se ordena oficiar al señor registrador municipal del estado civil de Prado, para que los sienta en le respectivo registro civil de*

defunción a nombre de CARLOS ENRIQUE RAMÍREZ ACUÑA, el cual fue inscrito como N.N. el día 15 de mayo de 1993 en el serial o folio 421589 y se compulse copia por duplicado del mismo para que obre en estas diligencias” (copia auténtica del auto de de 21 de julio de 1998, la Fiscalía 29 Seccional de Purificación, Tolima, fl. 85 c.2.).

- n. El 4 de agosto de 1998 se llevó a cabo la inscripción del deceso del señor Carlos Enrique Ramírez Acuña en el registro civil de defunciones, serial o folio 421945, tomo 6, lugar de la muerte municipio de Prado (Tolima), fecha de la muerte el 31 de julio de 1991 (copia auténtica del registro civil de defunción correspondiente a Carlos Enrique Ramírez Acuña, fl. 9 c.p.).

V. Problema jurídico

16. Procede la Sala a determinar si en el caso bajo análisis -con base en alguno de los títulos de imputación decantados por la jurisprudencia contenciosa administrativa- la parte demandada es responsable de la desaparición y muerte del soldado regular Carlos Enrique Ramírez Acuña o si por el contrario, se presenta alguna de las causales excluyentes de responsabilidad.

VI. Análisis de la Sala

17. De conformidad con los hechos probados, la Sala tiene por demostrado el daño invocado por la parte actora consistente en la desaparición y muerte del soldado conscripto Carlos Enrique Ramírez Acuña y las circunstancias en las cuales ocurrió el mismo, es decir, está debidamente acreditado que en a finales del mes de julio de 1991 el mencionado soldado cayó al río Prado (Tolima), cuando se encontraba prestando su servicio militar obligatorio adscrito al Batallón de Infantería No. 16 “Patriotas”, ubicado en el municipio de Honda (Tolima); que con posterioridad a tal hecho sus familiares no volvieron a tener noticias de su paradero hasta que 7 años después, el 10 de febrero de 1998, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses certificó que un cuerpo exhumado años atrás correspondía al soldado Ramírez Acuña, por lo que la Fiscalía General de la Nación ordenó la inscripción del deceso del soldado en el registro civil de defunciones, lo cual se llevó a cabo el 4 de agosto de ese mismo año.

18. En relación con el título de imputación aplicable a los daños causados a los

soldados que prestan su servicio militar obligatorio, la Sala ha establecido que los mismos pueden ser *i)* de naturaleza objetiva –tales como el daño especial o el riesgo excepcional–, y *ii)* por falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada aquella⁸.

19. Así, frente a los perjuicios ocasionados a soldados que prestan el servicio militar obligatorio, en la medida en la cual su voluntad se ve doblegada por el *imperium* del Estado al someterlos a la prestación de un servicio que no es nada distinto a la imposición de un deber público, la organización estatal debe responder, bien porque respecto de ellos el daño provenga de *i)* un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar el soldado; *ii)* de un riesgo excepcional que desborda aquel al cual normalmente estaría sometido y que puede tener origen en el riesgo de la actividad o en el riesgo de la cosa, o *iii)* de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial⁹. No debe perderse de vista que, en tanto el Estado imponga el deber de prestar el servicio militar, debe garantizar la integridad psicofísica del soldado en la medida en la cual se trata de una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, pues en determinadas situaciones lo pone en estado de riesgo, lo cual, en términos de imputabilidad, significa que debe responder por los daños que le sean irrogados en relación con la ejecución de la carga pública.

20. Igualmente, en relación con los soldados que prestan servicio militar obligatorio, el principio *iura novit curia* reviste una característica especial, toda vez que el juez debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación antes mencionados.

21. De otro lado, en cada caso concreto en el que se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada como generadora del daño, será necesario analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el mismo, por cuanto es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a su generación. En consecuencia, la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material de los daños ocasionados a conscriptos o reclusos, no es suficiente para que estos sean considerados como

⁸ Al respecto, consultar por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 30 de julio de 2008, exp. 18725, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y del 15 de octubre de 2008, exp. 18586 C.P. Enrique Gil Botero.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008, exp. 18586, C.P. Enrique Gil Botero.

no atribuibles a la administración pública, pues se requiere, además, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del daño, motivo por el cual no le es imputable fáctica o jurídicamente. Se afirma lo anterior en la medida en que es posible que la causa directa, inmediata y material del daño sea la actuación de un tercero o de la propia víctima, pero tal resultado perjudicial tenga una relación mediata con el servicio que estaba desplegando el soldado conscripto, motivo por el cual la entidad no puede desprenderse de su responsabilidad, por cuanto también puede serle atribuible jurídicamente el daño¹⁰.

22. De conformidad con lo expuesto y una vez establecido el daño padecido por la parte actora, considera la Sala que el mismo debe serle imputado a la parte demandada –Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional-, toda vez que bajo un análisis objetivo de los hechos probados, es claro que la desaparición y muerte del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña se produjo durante su período de conscripción, es decir, cuando se encontraba bajo la custodia y tutela del Estado, cuyo deber jurídico era el de devolver al soldado al seno familiar, una vez concluyera su servicio militar obligatorio, en condiciones similares a aquellas que presentaba al momento de su ingreso a las filas del Ejército Nacional.

23. Tal situación permite atribuir responsabilidad a la Administración por aquellos daños que hubieren sobrevenido al soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña durante su período de conscripción, cuando éstos excedieren las limitaciones o inconvenientes inherentes a la prestación del servicio militar obligatorio, como por ejemplo: la restricción a los derechos fundamentales de locomoción, libertad, etc. Pero como durante la ejecución de su deber constitucional, le sobrevino una vulneración a derechos que tienen protección jurídica, como lo son la integridad personal, la salud y la vida, ella es causa de imputación al Estado del daño por él padecido.

24. Bajo la anterior perspectiva, la única manera en que el Estado hubiere podido enervar su responsabilidad en la desaparición y muerte del soldado Ramírez Acuña, era mediante la comprobación fehaciente de que el daño se derivó de una causa extraña, exclusiva, excluyente y adecuada; sin embargo, en el caso bajo análisis ello no ocurrió, pues en su defensa, la demandada únicamente alegó el no haber incurrido en falla del servicio alguna ni en la desaparición, ni en la muerte de su soldado conscripto y en el material probatorio analizado, tampoco se aprecia

¹⁰ *Ibidem.*

que se encuentre acreditada la presencia de una causa extraña. En consecuencia, para la Sala es contundente la responsabilidad de la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional en la ocurrencia del daño y así se declarará.

25. Ahora bien, es preciso poner de presente que del análisis de los hechos probados salta a la vista, de forma más que evidente, que la entidad pública demandada sí incurrió en falla del servicio, pues si bien en un primer momento el soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña cayó a las aguas del río Prado (Tolima) de forma accidental y sus superiores al percatarse de lo ocurrido dispusieron lo pertinente para su búsqueda en las aguas del río y en los alrededores, lo cierto es que con posterioridad a ello, el Ejército Nacional asumió una conducta descuidada, desdeñosa y negligente respecto de cualquier acción tendiente a dar con el paradero del joven Ramírez Acuña, a pesar de que su desaparición ocurrió encontrándose aquél bajo su custodia.

26. En efecto, a los pocos días de ocurrida la desaparición del soldado Ramírez Acuña, fue encontrado un cadáver flotando en las aguas del río Prado (Tolima) y en atención a que la única persona reportada como desaparecida en dicho río era el soldado Ramírez, el inspector de policía del municipio de Prado (Tolima) solicitó la presencia de personal del Ejército Nacional en la diligencia de levantamiento del cadáver¹¹, con el fin de poder lograr su identificación. Sin embargo y a pesar de que un soldado que acudió a la diligencia, de forma insistente, aseveró que se trataba de su compañero Ramírez Acuña, el teniente Mauricio Durán Vergara negó dicha posibilidad y, aunque es claro que cabe el evento de que dicho uniformado no reconociera al soldado Ramírez Acuña, sí se echa de menos una conducta más activa en aras de establecer si el cuerpo pertenecía al soldado desaparecido, mas aún si uno de sus compañeros de armas lo reconoció como tal; no obstante lo anterior, el teniente Durán abandonó el lugar de la diligencia y con posterioridad no se adelantó actividad alguna, por parte del Ejército Nacional, para constatar si el cuerpo encontrado pertenecía o no al soldado perdido hacía pocos días.

27. Con posterioridad a la aludida diligencia, observa la Sala que el Ejército Nacional no desplegó acción alguna tendiente a establecer lo ocurrido al soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña; *contrario sensu*, se aprecia que dicha entidad pública fue reticente en colaborar con sus familiares, quienes jamás abandonaron

¹¹ Ver supra párrafo 15 literales d y e.

su búsqueda, incluso, los cuadros militares lo tildaron de desertor y ante las autoridades competentes que adelantaban la respectiva investigación –Fiscalía General de la Nación- jamás mencionaron el hecho de haber encontrado un cadáver que podría ser el del soldado Ramírez; así mismo, cuando el cuerpo fue finalmente exhumado casi 3 años después, no prestaron su colaboración para la identificación del mismo, pese a que en numerosas ocasiones, tanto los familiares, como las distintas autoridades involucradas por éstos en la búsqueda de su hijo, solicitaron expresamente al Ejército Nacional fotos, radiografías y la historia médica y dental que permitiera la individualización de los restos óseos exhumados.

28. Por lo anterior, sólo 7 años después de su desaparición –luego de una prueba de DNA-, la familia del soldado Ramírez Acuña pudo tener certeza acerca de que el cuerpo enterrado como N.N. el 31 de julio de 1991 y exhumado el 30 de diciembre de 1993, pertenecía a su familiar. Dicha situación sin lugar a dudas constituye en sí misma un daño cierto, diferente a la muerte en sí del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña e imputable también a la entidad pública demandada, porque además del dolor y la tristeza que la parte actora pudo haber sentido como consecuencia del deceso de su ser querido, no cabe duda que el mantenerse por más de 7 años en una total incertidumbre respecto a saber si su hijo vivía o si había muerto y no contar con el consuelo de haber enterrado su cuerpo en un lugar a donde acudir a elaborar su duelo, como consecuencia de la desidia y falta de colaboración del Ejército Nacional, sobre quien pesaba el deber jurídico de custodia del joven Ramírez, es un daño en sí mismo, que los demandantes no tenían por qué soportar, lo cual será declarado en la presente providencia.

29. Por lo anterior, la Sala revocará la sentencia impugnada, para en su lugar, declarar responsable a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, por la desaparición y muerte del soldado regular Carlos Enrique Ramírez Acuña y la condenará a pagar la indemnización correspondiente, previa liquidación de los perjuicios a que hubiere lugar.

VII. Liquidación de perjuicios

VII.1. Perjuicios inmateriales

a. Perjuicios morales

30. Por concepto de perjuicios morales, la parte actora solicitó el equivalente en pesos a 2000 gramos de oro para cada uno de los demandantes, con el propósito de compensar la tristeza por ellos sufrida con la muerte de su ser querido y la angustia y zozobra en la que se vieron sumidos mientras estuvo desaparecido (fls. 74, 75 y 87 c.p.).

31. Se encuentra acreditado en el proceso que el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña (occiso) era hijo de los señores Julia María Acuña y Hugo Ramírez y que tenía por hermanos al menor de edad Hugo Javier Ramírez Acuña y a los señores José Antonio y María Virginia Ragua Acuña, ello de conformidad con las copias auténticas de los respectivos registros civiles de nacimiento (fls. 7 a 15 c.p.).

32. Respecto del menor de edad Hugo Javier Ramírez Acuña, se tiene que estuvo debidamente representado en el proceso de la referencia, en tanto que sus padres, los señores Julia María Acuña y Hugo Ramírez, otorgaron poder a un profesional del derecho, en nombre propio y en representación del referido menor. Al efecto se allegó al expediente copia auténtica del registro civil de nacimiento del niño, de donde se desprende que dichos señores tenían vigente la patria potestad de aquél, por ser menor de edad –12 años de edad- al momento de otorgar el poder a su representante judicial y de presentación de la demanda (fls. 1 y 5 c.p.).

33. De conformidad con lo anterior, se tiene que está debidamente establecido el parentesco existente entre el señor Carlos Enrique Ramírez Acuña (occiso) y los demandantes: Julia María Acuña y Hugo Ramírez (padres), Hugo Javier Ramírez Acuña, José Antonio y María Virginia Ragua Acuña (hermanos), al tenor de los artículos 1, 54, 101, 105, 112 y 115 del Decreto 1260 de 1970, los cuales señalan que cuando se expide un certificado de registro civil de nacimiento y en él consten los nombres de los progenitores del inscrito, dicho documento constituirá prueba suficiente para acreditar el parentesco de consanguinidad existente entre éste y aquéllos y no puede el juez exigir pruebas adicionales para establecer el parentesco, so pena de desconocer la solemnidad prevista por la ley¹².

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de septiembre 21 de 2000, exp. 11766, C.P. Alier Hernández.

34. Una vez establecido el parentesco a partir de su plena prueba –registro civil de nacimiento en copia auténtica-, se puede inferir¹³ que los padres y hermanos del señor Carlos Enrique Ramírez Acuña (occiso) padecieron pena, aflicción o congoja con la muerte de su hijo y hermano; así mismo, que sufrieron angustia en razón a la incertidumbre de no saber lo ocurrido a su ser querido durante más de 7 años, con lo cual se los tiene como damnificados por tales sucesos. Es decir, a partir de un hecho debidamente probado llamado “indicador”, que en este caso es el parentesco, se infiere o deduce indiciariamente a través del razonamiento lógico, otro hecho llamado “indicado”, que corresponde al sufrimiento y tristeza padecidos por los parientes más próximos del señor Carlos Enrique Ramírez Acuña, a raíz de su desaparición y muerte¹⁴.

35. Con base en lo anteriormente expuesto, la Sala condenará a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, a pagar a favor de cada uno de los señores Julia María Acuña y Hugo Ramírez (padres), la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales¹⁵ vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia con el fin de compensar la tristeza padecida con ocasión de la muerte de su hijo y, por el mismo concepto, para cada uno de los demandantes Hugo Javier Ramírez Acuña, José Antonio Ragua Acuña y María Virginia Ragua Acuña (hermanos) la suma equivalente a 50 s.m.m.l.v.

36. De igual manera, se condenará a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, a pagar a favor de cada uno de los señores Julia María Acuña y Hugo Ramírez (padres), la suma equivalente a 85 salarios mínimos legales mensuales¹⁶ vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia con el fin de compensar la angustia y zozobra padecida por ellos con ocasión de la desaparición –por más de 7 años- de su hijo y, por el mismo concepto, para cada uno de los demandantes Hugo Javier Ramírez Acuña, José Antonio Ragua Acuña y María Virginia Ragua Acuña (hermanos) la suma equivalente a 42.5 s.m.m.l.v.

37. En cuanto a la señora Ana Rosa Acuña de Díaz, quien acudió al proceso en calidad de abuela materna del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, no se

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de mayo 11 de 2006, exp. 14694, C.P. Ramiro Saavedra.

¹⁴ Respecto de la prueba indiciaria ver entre otras: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de febrero 16 de 2001, Exp. 12703, C.P. María Elena Giraldo.

¹⁵ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de septiembre 6 de 2001, Exps. 13.232 y 15.646, C.P. Alier Hernández.

¹⁶ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de septiembre 6 de 2001, Exps. 13.232 y 15.646, C.P. Alier Hernández.

encuentra acreditado que efectivamente ella era pariente del occiso mediante el registro civil de nacimiento de quien sería su hija, la señora Julia María Acuña, y tampoco, obra en el expediente prueba alguna que permita tenerla como damnificada por la desaparición y deceso del señor Ramírez Acuña, por lo cual, la Sala no efectuará condena alguna a su favor por perjuicios morales.

VII.2. Perjuicios materiales

a. Daño emergente

38. En la demanda se solicitó que por concepto de daño emergente, se condenara a la parte demandada a pagar a los actores, como mínimo \$5'000.000, correspondientes a las erogaciones que debió efectuar la familia del joven Carlos Enrique Ramírez Acuña, en el afán de dar con su paradero y una vez su cuerpo fue encontrado, aquellos gastos correspondientes a su funeral (fls. 74, 75 y 87 c.p.).

39. Al respecto, la Sala precisa que en el expediente no obra prueba alguna que permita tener por acreditado dicho rubro, motivo por el cual, dicha pretensión será negada.

b. Lucro cesante

40. Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la parte actora solicitó que se condenara a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, a pagar aquellas sumas de dinero que resultaran acreditadas en el expediente (fls. 7 a 15 c.p.).

41. Al respecto si bien no obra prueba en el expediente que acredite que el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña, antes de ser reclutado por el Ejército Nacional con el fin de prestar su servicio militar obligatorio, se desempeñaba en alguna actividad económicamente productiva con la cual colaborara con el sustento de su familia, lo cierto es que -en aras de la indemnización plena del daño- las reglas de la experiencia, en conjunto con la plena prueba del parentesco que unía a la víctima con los señores Julia María Acuña y Hugo Ramírez (padres) y la obligación alimentaria prevista en el artículo 411 numeral 3º del C. Civil, según la cual se

deben alimentos a los descendientes, le permiten a la Sala inferir¹⁷ que una vez el joven Ramírez Acuña concluyera su periodo de conscripción –al momento de su desaparición le faltaba 1 mes para concluir el servicio militar obligatorio-, se dedicaría a alguna actividad lucrativa, con la cual les colaboraría a sus padres, quienes con ocasión de su prematura muerte, se vieron privados de la misma.

42. En cuanto al ingreso base para llevar a cabo la liquidación del lucro cesante a favor de los padres del soldado Carlos Enrique Ramírez Acuña, se tomará el salario mínimo mensual legal vigente para la época en la cual aquel desapareció y será actualizado a la fecha en la que se profiere esta sentencia:

- Actualización de la renta:

$$Ra = Rh \frac{lpc (f)}{lpc (i)}$$

| | | |
|---------|---|--|
| Ra | = | Renta actualizada a establecer. |
| Rh | = | Renta histórica, el salario mínimo mensual legal vigente en 1991, \$51.720. |
| lpc (f) | = | Es el índice de precios al consumidor final, es decir, 106,19 que es el correspondiente a enero de 2011. |
| lpc (i) | = | Es el índice de precios al consumidor inicial, es decir, 13,37 que es el que correspondió al mes de septiembre de 1991, mes en el cual la víctima ya habría concluido su servicio militar obligatorio. |

$$Ra = \$51.720 \frac{106,19}{13,37} = \mathbf{\$410.781}$$

43. En este punto del cálculo nota la Sala que el salario mínimo mensual legal vigente en el año 1991 actualizado a la fecha de la presente sentencia (\$410.781) es inferior al salario mínimo legal mensual actual (\$535.600.). Por tal razón, en aplicación del artículo 16 de la Ley 446 de 1998 y de los principios de reparación integral y equidad allí contenidos, se tomará este último como base para el cálculo¹⁸.

44. El ingreso base de liquidación actualizado será incrementado en un 25%, por concepto de prestaciones sociales (\$669.500). En cuanto al porcentaje que de sus

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de noviembre 27 de 2006, expedientes acumulados 15583 y 17278, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 5 de julio de 2006, exp. 14686, C.P. Mauricio Fajardo.

ingresos dedicaría el occiso a gastos personales y familiares, no hay prueba que permita deducirlo; por lo tanto, es necesario aplicar las reglas de la experiencia¹⁹, según las cuales no es posible afirmar que la víctima destinaba todos sus ingresos al mantenimiento de sus padres, pues el sentido común indica que debía dedicar algún porcentaje de ellos a la propia subsistencia, el cual es estimado por la Sala, cuando menos, en un 25%. Entonces, a la renta actualizada se le descontará el 25%, correspondiente al valor aproximado que el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña debía destinar para su propio sostenimiento, por lo cual la base de la liquidación queda en la suma de \$502.125, la cual se dividirá en partes iguales a favor de cada uno de sus padres (\$251.062).

45. Como límite temporal se tendrá en cuenta, la fecha en la cual el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña cumpliría 25 años de edad, en tanto que las reglas de la experiencia indican que ese sería el momento aproximado en el cual aquel conformaría su propia familia, es decir, se emanciparía del seno familiar y, por lo tanto, dejaría de ayudar económicamente a sus padres.

46. Con base en lo anterior, se tasará la indemnización debida o consolidada, que abarca el lapso transcurrido desde la época de los hechos hasta el momento en que el joven Carlos Enrique Ramírez Acuña, nacido el 13 de octubre de 1971, hubiera cumplido los 25 años de edad, es decir, hasta el 13 de octubre de 1996. Como esta última fecha es anterior a aquella en la cual se profiere esta sentencia, no hay lugar a liquidar lucro cesante futuro.

Para la señora Julia María Acuña (madre)

- Cálculo de la indemnización debida, consolidada o histórica:

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

Para aplicar se tiene:

| | | |
|----|---|---|
| S | = | Suma a obtener. |
| Ra | = | Renta actualizada, es decir \$251.062. |
| i | = | Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867. |
| n | = | Número de meses transcurridos desde el momento en el cual la víctima hubiera concluido su servicio militar -1 de septiembre de 1991- hasta la |

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 6 de 2005, exp. 13406, C.P. Alier Hernández, entre otras.

| | | |
|---|---|--|
| | | fecha en la cual la víctima hubiera cumplido los 25 años de edad, es decir 61,4 meses. |
| 1 | = | Es una constante |

$$S = \$251.062 \frac{(1 + 0.004867)^{61,4} - 1}{0.004867} = \$17'915.755$$

Para el señor Hugo Ramírez (padre)

- Cálculo de la indemnización debida, consolidada o histórica:

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

Para aplicar se tiene:

| | | |
|----|---|--|
| S | = | Suma a obtener. |
| Ra | = | Renta actualizada, es decir \$251.062. |
| i | = | Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867. |
| n | = | Número de meses transcurridos desde el momento en el cual la víctima hubiera concluido su servicio militar -1 de septiembre de 1991- hasta la fecha en la cual la víctima hubiera cumplido los 25 años de edad, es decir 61,4 meses. |
| 1 | = | Es una constante |

$$S = \$251.062 \frac{(1 + 0.004867)^{61,4} - 1}{0.004867} = \$17'915.755$$

VIII. Costas

47. En atención a que para el momento en el cual se dicta este fallo la Ley 446 de 1998, en su artículo 55, indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y como en el *sub lite* ninguna de aquellas actuó de esa forma, no habrá lugar a su imposición y se revocará lo decidido al respecto por el *a quo*.

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

RESUELVE

REVOCAR la sentencia de febrero 7 de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima y, en su lugar, se dispone:

PRIMERO: DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, por la desaparición y por la muerte del señor Carlos Enrique Ramírez Acuña, en el mes de julio de 1991.

SEGUNDO: En consecuencia, **CONDENAR** a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicios morales, con el fin de compensar la tristeza padecida con ocasión de la muerte del señor Carlos Enrique Ramírez Acuña, las siguientes sumas de dinero:

Cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los señores Julia María Acuña y Hugo Ramírez y,

Cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los siguientes demandantes: Hugo Javier Ramírez Acuña, José Antonio Ragua Acuña y María Virginia Ragua Acuña.

TERCERO: CONDENAR a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicios morales, con el fin de compensar la angustia y zozobra padecida por ellos con ocasión de la desaparición –por más de 7 años- del señor Carlos Enrique Ramírez Acuña, las siguientes sumas de dinero:

Ochenta y cinco (85) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los señores Julia María Acuña y Hugo Ramírez y,

Cuarenta y dos punto cinco (42.5) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los siguientes demandantes: Hugo Javier Ramírez Acuña, José Antonio Ragua Acuña y María Virginia Ragua Acuña.

CUARTO: CONDENAR a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la

suma de diecisiete millones novecientos quince mil setecientos cincuenta y cinco pesos (\$17'915.755) a favor de cada uno de los señores Julia María Acuña y Hugo Ramírez.

QUINTO: Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Sin condena en costas.

SEPTIMO: Cúmplase lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

OCTAVO: En firme este fallo devuélvase el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento y expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las cuales trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Presidenta de la Subsección

RUTH STELLA CORREA PALACIO

DANILO ROJAS BETANCOURTH