

EJERCITO NACIONAL - Falla del servicio por actos arbitrarios. Procedencia

La Sala encuentra claramente demostrado el daño invocado por la parte actora, consistente en las lesiones de índole siquiátrico y sus secuelas, padecidas por la señora Hernández, el 18 de marzo de 1994 aproximadamente a las 12:00 m., las cuales se produjeron en su vivienda, ubicada en la Vereda El Espinal, Corregimiento de Plan de Armas, Municipio de Landázuri - Santander, momentos después de que una patrulla del Ejército Nacional abandonara dicho lugar, a donde había acudido en busca de subversivos o rastros de ellos. En cuanto a la atribución del mencionado daño a la parte demandada, de acuerdo con el material probatorio obrante en el expediente, la Sala observa que la conducta asumida por el Ejército Nacional el 18 de marzo de 1994 en la vivienda de la actora, debió ser tan desmedida en el uso de la fuerza y arbitraria en grado tal, que produjo un fuerte impacto en la señora Hernández, desencadenante de la condición de alteración mental que actualmente padece y por la cual se demanda la responsabilidad de la Nación. Por lo anterior, estima la Sala que en el proceso existen suficientes pruebas que le permiten al ad quem inferir que el daño sufrido por la parte actora, devino como consecuencia de una actuación grosera y abusiva, desplegada por el Ejército Nacional el 18 de marzo de 1994, pues se logró establecer que fue una conducta desplegada por el Ejército Nacional, aquella que desató las lesiones mentales de la señora Hernández y sus secuelas. Es decir, se tiene que la diezmada condición mental de la señora Hernández devino como consecuencia de un hecho traumático sufrido por ella el 18 de marzo de 1994, más concretamente, instantes después de que miembros del Ejército Nacional abandonaran su vivienda, donde habían entrado en busca de presencia guerrillera, en ejecución de una orden de operaciones dada por sus superiores. Está acreditado que antes del referido hecho, la actora gozaba de un estado de salud físico y mental normal, por lo que es claro para la Sala que la causa desencadenante de los quebrantos de la salud mental de la señora Hernández, no fue otra que la actividad desplegada por los uniformados al interior de su vivienda.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS MATERIALES - Por lesiones de índole siquiátricas / LUCRO CESANTE - Disminución de capacidad laboral

Frente a lo anterior precisa la Sala que, mientras esté establecido el carácter cierto del daño -pérdida o disminución de capacidad laboral- aunque en ese preciso momento la víctima no desarrolle una actividad económicamente productiva, tiene derecho a que se le indemnice, a título de lucro cesante, la pérdida o aminoración de la posibilidad que tenía de ganarse la vida en una actividad lucrativa empleando el 100% de su capacidad laboral. Tal razonamiento deriva de entender a la víctima a partir de su dignidad e integridad humanas, que no pueden verse quebrantadas a raíz del daño y que deben permanecer indemnes a pesar de él, para que pueda quedar en una posición frente a la vida y a las posibilidades que ella le ofrezca, como si el daño no hubiera ocurrido o lo más cercano a una situación tal. Además, es preciso señalar que si bien la señora Hernández se desempeñaba primordialmente como ama de casa campesina, su labor como tal constituía un aporte vital para la economía del hogar, pues las actividades por ella desempeñadas comprendían, además del cuidado de los hijos y de la casa, trabajos propios del campo, como cría de animales, siembra y recolección de productos agrícolas y atención a los obreros que laboraban en la finca. Nota de Relatoría: Ver sentencias de: agosto 17 de 2000, Exp. 12123, C.P. Alir Hernández; noviembre 22 de 2001, Exp. 13121, C.P. Ricardo Hoyos; marzo 8 de 2007, Exp. 15739, C.P. Ramiro Saavedra y; agosto 16 de 2007, Exp. 30114, C.P. Ramiro Saavedra.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION TERCERA

Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

Bogotá D.C., abril veinticuatro (24) de dos mil ocho (2008)

Radicación número: 68001-23-31-000-1996-01611-01(16011)

Actor: MERCEDES HERNANDEZ DE ARIZA 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 en contra de la sentencia de octubre 26 de 1998, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Santander, mediante la cual se declaró probada de oficio la excepción de falta de representación respecto de la demandante Ana Luceida Ariza Hernández y se negaron las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda-

Mediante demanda presentada el 15 de marzo de 1996, la señora Mercedes Hernández de Ariza, en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad: Ana Luceida, Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández, 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 Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por las lesiones síquicas y sus secuelas, sufridas por Mercedes Hernández de Ariza, a consecuencia de los hechos ocurridos el 18 de marzo de 1994, cuando miembros del Ejército Nacional allanaron de manera ilegal, violenta y desproporcionada el lugar donde residía la mencionada señora, ubicado en la Vereda El Espinal, corregimiento Plan de Armas, Municipio de Landázuri (Santander) (fls. 13 a 25 c.p.).

En consecuencia, pidieron que se condenara a la parte demandada a pagar, por concepto de **perjuicios morales**, el equivalente en pesos a 1000 gramos de oro para cada uno de los demandantes, en razón a la angustia padecida debido a la alteración síquica sufrida por la señora Hernández de Ariza, más aún cuando ello ocurrió debido a una conducta falente del Ejército Nacional, institución encargada de velar por la vida e integridad de los asociados (fl. 14 c.p.).

Por concepto de **perjuicios materiales**, solicitaron a favor de la señora Mercedes Hernández de Ariza, un monto de \$25'838.097 o lo que resulte probado en el proceso, en razón a la disminución de su capacidad laboral, consecuencia de sus lesiones síquicas, que le impiden ejercer una actividad lucrativa de manera plena (fl. 14 c.p.).

1.1. Hechos de la demanda-

Se señalaron en síntesis los siguientes (fls. 15 a 17 c.p.):

1. El 18 de marzo de 1994 hacia las 12:00 del medio día, una patrulla del Ejército Nacional, adscrita al Batallón Rafael Reyes Prieto de Cimitarra (Santander), arribó intempestivamente a la casa finca que habitaba la señora Mercedes Hernández de Ariza, en compañía de su esposo y sus hijos menores de edad, ubicada en la Vereda El Espinal, Corregimiento de Plan de Armas, Municipio de Landázuri - Santander.
2. A la hora señalada, la patrulla irrumpió de forma violenta en la casa donde se encontraba la familia Hernández Ariza y unos obreros que laboraban en la finca tomando el almuerzo. Los uniformados increparon con palabras soeces a los presentes, los tildaron de ser colaboradores de la guerrilla y los obligaron a salir del inmueble a un patio donde los formaron y procedieron a requisarlos, siempre apuntándoles con armas de fuego, situación que atemorizó principalmente a la señora Hernández de Ariza y a sus hijos menores de edad. Igualmente requisaron el interior de la vivienda, actividad en la cual, destruyeron los muebles y enseres de la misma, tales como camas, baúles y aparadores. Finalmente, antes de abandonar el lugar, uno de los miembros de la patrulla puso su arma de fuego de dotación oficial bajo el brazo de la señora Mercedes Hernández y tras insultarla le advirtió que volarían la casa con una granada si se enteraban de que auxiliaban a la guerrilla.

3. Como resultado de lo anterior, la señora Mercedes Hernández quedó presa de la angustia y le sobrevino un ataque de nervios que generó mayor caos en la familia, pues los niños irrumpieron en llanto al ver a su madre en esa situación.
4. La señora Mercedes Hernández no se recuperó de su crisis nerviosa, incluso su estado se deterioró con el paso de los días, por lo que su esposo debió contratar los servicios de una señora para que le ayudara con los niños y con las labores del hogar, en tanto no pudo volver a ocuparse de sus quehaceres cotidianos.
5. Ante lo anterior el señor Ariza formuló una denuncia por los hechos del 18 de marzo de 1994, ante la Inspección de Policía de Plan de Armas, Municipio de Landázuri - Santander. En desarrollo de las diligencias pertinentes, el Inspector de Policía ordenó la práctica de un examen siquiátrico forense a la señora Mercedes Hernández, el cual arrojó como conclusión que la misma presentaba claros *“síntomas y signos de enfermedad mental que constituyen una perturbación psíquica permanente que requiere tratamiento psiquiátrico especializado”*.
6. La condición de la señora Mercedes Hernández y el hecho mismo del maltrato padecido por la familia Hernández Ariza el 18 de marzo de 1994, a manos del Ejército Nacional, ha generado en la mencionada señora y en sus pequeños hijos una profunda aflicción, pues viven temerosos de que ello vuelva a repetirse y además, el estado psíquico de la señora Hernández, ha privado a su familia de la presencia activa de la figura materna. Así mismo, la actora ha visto menguada su capacidad laboral, pues ya no puede ejercer sus labores domésticas y aquellas propias de una mujer del campo, tales como la agricultura y la cría de animales.
7. Los perjuicios descritos deben ser indemnizados por la demandada, pues es claro que los mismos se produjeron como consecuencia de una falla del servicio en la que ésta incurrió el 18 de marzo de 1994.

2. Contestación de la demanda-

Una vez proferido auto admisorio de la demanda el 3 de mayo de 1996 y dentro del término de fijación en lista, La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, contesto la demanda y se opuso a su prosperidad con fundamento en que los señalamientos acerca de que el 18 de marzo de 1994 se habría presentado un allanamiento a la vivienda de la señora Mercedes Hernández, por parte de uniformados con uso excesivo de fuerza, son un montaje que busca desprestigiar al estamento militar. Señaló también que quienes se presentaron al proceso como hijos de la señora Hernández no acreditaron su calidad de tales, por lo cual respecto de ellos se presenta falta de legitimación en la causa por activa (fls. 32 a 35 c.p.).

3. La sentencia de primera instancia-

Mediante sentencia de octubre 26 de 1998, el Tribunal Contencioso Administrativo de Santander negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos:

1. Señaló que la condición de hijos la señora Mercedes Hernández, sí había sido acreditada respecto de los menores Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández, en tanto que se había aportado copia auténtica de sus registros civiles de nacimiento donde aparecían como hijos de aquella y el poder otorgado por la señora Hernández en su propio nombre y en el de los menores; sin embargo, precisó que frente a la menor Ana Luceida Ariza Hernández, no se había aportado copia auténtica de su registro civil de nacimiento, sino una partida eclesiástica de bautismo, la cual, al tenor del Decreto 1260 de 1970 art. 105, no era válida para acreditar parentesco y por lo tanto era procedente declarar su falta de representación, en tanto que el poder otorgado por la señora Hernández, en nombre de la menor, no era válido pues la patria potestad sobre aquella no estaba acreditada.

2. Consideró también el Tribunal que, aunque se probó la menguada condición psíquica que la señora Hernández presentó a partir del 18 de marzo de 1994 y que ese día una patrulla militar efectuó un operativo en la finca donde ella vivía con su familia, no se acreditó un nexo causal entre la referida actividad del Estado y las dolencias de la actora, en tanto no se aportó al proceso ninguna prueba directa del uso desproporcionado de la fuerza en la que habrían incurrido los militares y que habría desatado la afectación de la señora Hernández, pues no se

cuenta con ningún testigo ocular de los hechos, distinto de la misma actora y de su esposo. Además, estimó el *a quo* que cada persona reacciona de manera diferente a los acontecimientos y que por tanto era posible, que la señora Hernández hubiera reaccionado de forma negativa y exagerada, ante una situación normal para el común de los administrados, como es una requisita, motivo por el cual, para el Tribunal, no era posible declarar responsable a la demandada por los perjuicios padecidos por los actores (fls. 208 a 242 c.p.).

4. Recurso de apelación y actuación en segunda instancia-

La parte actora interpuso en tiempo recurso de apelación contra la sentencia anterior, que fue concedido por el Tribunal en auto de noviembre 19 de 1998 y admitido por el Consejo de Estado por auto de marzo 5 de 1999 (fls. 245 a 250, 252 y 257 c.p.).

Solicitó revocar la sentencia y en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda, al estar acreditada en el expediente la falla del servicio de la Administración, mediante abundante prueba testimonial, que da cuenta de que el 18 de marzo de 1994 una patrulla militar ingresó a la vivienda de la familia Ariza Hernández, con el fin de buscar guerrilleros o rastros de los mismos y, a través de los dictámenes médicos practicados a la señora Hernández de Ariza, se tiene establecido que antes del referido episodio, ésta gozaba de buena salud física y mental y que, con posterioridad al allanamiento violento efectuado por el Ejército Nacional en su vivienda, quedó con síndrome de stress postraumático que la desestabilizó mentalmente, con graves consecuencias sobre sus condiciones de existencia y las de su familia (fls. 245 a 250 c.p.).

Por auto de marzo 26 de 1999, esta Corporación decretó el traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto. La parte actora guardó silencio (fl. 259 y 281 c.p.).

La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, solicitó que la sentencia apelada fuera confirmada, pues en el expediente se probó que 15 años antes de los hechos de la demanda, la señora Hernández sufrió un episodio de nerviosismo intenso, lo cual confirma que la actora era una persona nerviosa y por lo tanto más sensible a los acontecimientos que para otros pueden ser normales, como un operativo del Ejército Nacional, como el efectuado el 18 de marzo de 1994 en su

vivienda, el cual no fue violento no desproporcionado en el uso de la fuerza como se relata en la demanda (fls. 261 a 264 c.p.).

La señora Procuradora Quinta Delegada ante el Consejo de Estado rindió concepto y estimó que la sentencia de primera instancia debía ser revocada y en su lugar se debía acceder a las pretensiones de la demanda, pues las pruebas allegadas al proceso acreditan que el 18 de marzo de 1994, una Patrulla Militar ingresó a la vivienda de la señora Hernández Ariza con el fin de adelantar un operativo en busca de subversivos, el cual dejó clara evidencia de violencia pues incluso un vecino de los actores fue objeto de ella; así mismo se probó que instantes después de los hechos, los vecinos acudieron por llamado de los hijos menores de la señora Hernández y la encontraron inconsciente y que, a partir de tal episodio dicha señora quedó desestabilizada mentalmente, situación que ha afectado negativamente a su familia y a ella misma (fls. 270 a 278 c.p.).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

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 Contencioso Administrativo de Santander el 26 de octubre de 1998.

1. Cuestión previa-

Previamente al estudio del recurso interpuesto, la Sala advierte que al proceso se presentó como actora la señora Mercedes Hernández, en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad: Ana Luceida, Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández.

Al efecto, se aportó junto con la demanda -con presentación personal ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Landázuri (Santander)- memorial suscrito por la señora Hernández, en el cual manifiesta que otorga poder al abogado José Danilo Rodríguez Bermúdez, para que actúe en su propio nombre y en el de los mencionados menores.

¹ En razón a la cuantía, el proceso es de doble instancia, pues la pretensión mayor correspondiente a perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante favor de la señora Mercedes Hernández, se estimó en \$25'838.097, suma que supera el monto requerido en el año 1996 (\$13'460.000) para que el proceso, adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa, fuera de doble instancia.

Como soporte de lo anterior, se aportó copia auténtica de los registros civiles de nacimiento de Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández, donde consta que la señora Mercedes Hernández es su madre, lo que implica que ésta tenía la representación legal de aquellos, en tanto que para la época en que se otorgó el poder y se presentó la demanda, ellos todavía eran menores de edad -15, 13 y 11 años de edad respectivamente- por lo cual, se tiene que los mencionados menores estuvieron debidamente representados en el proceso de la referencia (fls. 1 a 4 c.p.).

Sin embargo, respecto de Ana Luceida Ariza Hernández, no se aportó la copia auténtica de su registro civil de nacimiento, sino una certificación suscrita por el Párroco de la Parroquia de Landázuri, donde se da constancia acerca de que una niña nacida el 29 de noviembre de 1978, fue bautizada el 15 de noviembre de 1984 con el nombre de Ana Luceida Ariza Hernández, y que fue presentada para tales efectos por sus padres: Félix Arturo Ariza y María Mercedes Hernández (fl. 5 c.p.).

Al respecto, se tiene que los incapaces por la edad deben acudir como partes al proceso judicial por medio de su representante legal -art. 44 C.P.C.- quien, inicialmente, será quien tiene la patria potestad sobre ellos, el padre o la madre - arts. 288 y 306 C. C.- y, a falta de éstos, un tutor o curador, según que el menor sea púber o impúber -arts. 428, 431 y 432 C.C.-. Por su parte, el Decreto 1260 de 1970 art. 44 num. 4°, dispone que deberán inscribirse en el registro civil de nacimiento todos los hechos y actos relacionados con el estado civil y la capacidad de las personas, así mismo, el art. 105 *Ibídem*, indica que² los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas, se probarán con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos.

Lo anterior implica que, la certificación parroquial aportada como soporte del poder que la señora Hernández otorgó a nombre de Ana Luceida Ariza Hernández, no es un documento válido a fin de probar el estado civil y la capacidad de ésta última, y por lo tanto, no acredita que la señora Mercedes Hernández era la representante legal de Ana Luceida.

² A partir de la vigencia de la Ley 92 de 1938.

Ello implica que Ana Luceida Ariza Hernández no estuvo debidamente representada en el proceso de la referencia, motivo por el cual no puede ser tenida como demandante en el mismo, asunto que será declarado en la parte resolutive de este fallo. Tal situación fue advertida por el *a quo*, quien en la sentencia recurrida declaró de oficio, probada la excepción de falta de representación respecto de la demandante Ana Luceida Ariza Hernández, punto no apelado por la parte recurrente (fls. 241 y 245 a 250 c.p.).

2. La responsabilidad patrimonial del Estado-

En el caso bajo análisis se debate la responsabilidad del Estado por un daño producido como consecuencia de una presunta actuación desproporcionada, abusiva o grosera por parte de una entidad pública en ejercicio de sus funciones, con total desconocimiento del contenido obligacional que le impone el ordenamiento jurídico, por esta razón el asunto se ventilará bajo el título de falla del servicio³.

En términos generales, la falla del servicio surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación -conducta activa u omisiva- del contenido obligacional, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual constituye una labor de diagnóstico por parte del juez, de las falencias en las que incurrió la Administración y que implica un consecuente juicio de reproche. Por su parte, la entidad pública demandada podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido obligacional que le era exigible, es decir, que acató los deberes a los que se encontraba obligada -positivos o negativos- o, si demuestra que el nexo causal era apenas aparente, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero.

Bajo la anterior óptica, la Sala determinará si en el caso bajo análisis se configura o no la responsabilidad de la Administración.

3. Lo probado en el caso concreto-

³ Ver entre otras: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de: agosto 17 de 2000, Exp. 12062; septiembre 27 de 2000, Exp. 11808; abril 22 de 2004, Exp. 14877, C.P. María Elena Giraldo y; agosto 16 de 2007, Exp. 30114, C.P. Ramiro Saavedra B.

A partir de las pruebas obrantes en el expediente, la Sala tiene como ciertos los siguientes elementos fácticos:

1. El Ejército Nacional, Batallón Rafael Reyes (Cimitarra - Santander) patrullas de contraguerrilla "Buitre 2, Buitre 4 y Cascabel 3", en ejecución de la orden de operaciones "Dardo", entre el 4 y el 22 de marzo de 1994, llevó a cabo labores de patrullaje e infiltración en el área rural del Departamento de Santander, con el fin de "...destruir grupos de bandoleros que delinquen en el área..." (constancia original suscrita por el Jefe de Personal Bat. Rafael Reyes del 23 de octubre de 1996 y copia auténtica de los informes de patrullaje suscritos por el Comandante de la patrulla Buitre 4, SV Francisco Javier Marín Gómez y por el Comandante de la patrulla Buitre 2, S Wilmar González Sanabria, fls. 53 a 69 c.p.).
2. El 18 de marzo de 1994 aproximadamente a las 12:00 m., una patrulla del Ejército Nacional, adscrita al Batallón Rafael Reyes de Cimitarra (Santander), arribó a la casa finca que habitaba la señora Mercedes Hernández de Ariza, junto con el señor Félix Arturo Ariza los hijos de éstos, los menores Ana Luceida, Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández. Dicha vivienda se encontraba ubicada en la Vereda El Espinal, Corregimiento de Plan de Armas, Municipio de Landázuri - Santander (testimonios rendidos ante el *a quo* el 20 de marzo y el 16 de septiembre de 1997 por los señores: Henry de Jesús Martínez Páez, Fulgencio Vargas Cruz, Reinalda Hernández y Pablo A. Ortiz, quienes eran habitantes de las fincas vecinas a la de los actores y; copias auténticas de registros civiles de nacimiento, fls. 2 a 4, 132 a 136 y 156 a 168 c.p.).
3. Una vez la patrulla militar abandonó la vivienda de la familia Ariza Hernández, se dirigió a una finca vecina donde adoptó un comportamiento abusivo y violento en contra de sus moradores. Consta en la declaración del señor Fulgencio Vargas, vecino de los actores, lo siguiente:

"Yo estaba ese día en la finca mía, cuando vi que llegó la tropa del Ejército, a la casa de don Arturo Ariza, poco más o menos cuarenta o cuarenta y cinco militares, y le cogieron las puertas a golpes, y abrieron abusivamente, y sacaron la gente de la casa (...) luego subieron por la finca mía y subieron donde yo estaba y me dijeron que qué hacía ahí yo les contesté vengo de sembrar yuca y voy para la casa a almorzar, y

llegó un uniformado y me encañonó, me cogió del cuello, me ultrajó, preguntándome por la guerrilla, le dije que yo no se de guerrilla, no se donde estarán, y luego me preguntaron que donde era mi casa yo les contesté mi casa es la que está ahí al frente, me echaron por delante y dijeron vamos para allá, llegamos a mi casa y me preguntaron ésta es su casa, les dije sí señor esta es mi casa, y esos señores que están ahí quiénes son, yo les dije son mis hijos, y dijeron esa señora que hay ahí quién es, les dije mi señora, y luego de ahí salieron a un potrero donde tenía un ganado, hicieron unos disparos se para arriba, yo les dije tengan cuidado que de pronto me matan alguna res, entonces me contestó un uniformado, si la matamos se la pagamos viejo hijueputa (sic) y luego se regresaron para mi casa otra vez (...). Ahí iba de Comandante un Sargento MARÍN, pertenecía al Batallón Rafael Reyes de Cimitarra, yo se eso porque él se declaró allá, decía que era el Sargento MARÍN y los soldados lo mencionaban Sargento MARÍN". (Testimonio rendido ante el *a quo* el 20 de marzo de 1997 por el señor Fulgencio Vargas Cruz, fl. 134 a 136 c.p.).

4. Instantes después de que los uniformados abandonaron la finca donde habitaba la familia Ariza Hernández, los vecinos acudieron al lugar, donde se encontraron con que la señora Mercedes Hernández de Ariza había perdido el conocimiento, el señor Félix Ariza (esposo) y un obrero trataban de reanimarla y los niños lloraban pues creían a su madre había muerto. Así mismo observaron que la casa se encontraba en desorden, los tendidos de las camas y la ropa de la familia en el piso:

"Cuando el Ejército se fue yo me acerqué a la finca de Mercedes porque yo iba al tanque del agua que queda cerquita a la casa de ellos. Cuando en esa escuché unos lloridos, entonces, era la familia de FÉLIX ARTURO ARIZA y un obrero. Le estaba dando auxilios de él, porque ella quedó caída en el piso, y los hijos estaban en el contorno de ella llorando. El obrero ya murió. Enseguida, yo vi eso y conseguí unas aguas mientras la llevaban al médico". (Testimonio rendido ante el *a quo* el 16 de septiembre de 1997 por la señora Reinalda Hernández, vecina de la familia Ariza Hernández, fls. 156 a 160 c.p.).

Así mismo:

"Yo estaba en la casa macaniando (sic) un potrero, era más o menos las 11 de la mañana, aproximadamente, pasó una patrulla militar comandada por el sargento MARÍN, se dirigieron a la casa de la señora MERCEDES HERNÁNDEZ, vi que llegaron a la casa de ellos, pero, a mi no se me ocurrió que de pronto fueran a allanarle la casa a ellos. Después llegó un niño de Doña MERCEDES llamado ILDER HERNÁNDO, asustado, llorando que fuera a darle auxilio a la mamá que estaba delicada de salud, yo le pregunté qué había pasado, me dijo, lo que pasó es que el ejército humilló a mi mamá y ella se trastornó y cayó. Yo seguidamente me fui para allá pero cuando yo llegué ya no había

presencia militar, ya se habían ido y a ella la habían levantado para una pieza para darle auxilio, sólo vi que ella estaba inconsciente. (...). Solo cuando llegué pude notar el desorden que había en la casa, ropa que había en el piso y también las camas, o sea, los tendidos botados donde se pudo notar que hicieron allanamiento (...) se notó el atropello abusivo que cometieron. [Los niños] en la angustia que tenían pensaron que la mamá se había muerto, lloraban, y afanosamente corrieron donde los vecinos para que los ayudaran a llevarla al centro asistencial. (Testimonio rendido ante el *a quo* el 16 de septiembre de 1997 por el señor Pablo A. Ortiz, vecino de la familia Ariza Hernández, fls. 161 a 168 c.p.).

5. La señora Mercedes Hernández, con posterioridad a los hechos anteriormente descritos, desarrolló un Síndrome de Stress Post Traumático Crónico y depresión, con compromiso de sus funciones mentales superiores, lo que constituye un síndrome demencial, que la hace incapaz de responsabilizarse de sus actividades cotidianas, pues requiere de supervisión permanente. Por lo anterior, los peritos del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social - División de Empleo y Seguridad Social le dictaminaron una disminución de su capacidad laboral de un 13.55%.

* El dictamen médico efectuado por la Sección de Psiquiatría y Psicología Forense - Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el **13 de enero de 1995** arrojó:

“Al realizar la evaluación del GAF se encontró que pasados 10 meses de los hechos persiste una disminución de 20 puntos en su funcionamiento global. El trastorno de estrés postraumático que padece la examinada es crónico y su pronóstico es malo, debido a que generalmente este tipo de alteraciones se resuelve en los primeros seis meses.

CONCLUSIÓN: * Examinada MERCEDES HERNÁNDEZ presenta signos y síntomas de enfermedad mental que constituyen una Perturbación Psíquica permanente que requiere tratamiento psiquiátrico especializado”. (Copia auténtica, fls. 7 a 12 c.p.).

* El experticio psiquiátrico decretado por el *a quo* y practicado a la señora Hernández el **31 de enero de 1997**, por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Regional Nororiente indicó:

“Al examen mental actual, presenta alteraciones en conciencia, orientación, atención, pensamiento, memoria, inteligencia, afecto, juicio, crítica y sueño, lo que significa compromiso de las funciones mentales superiores que constituyen un síndrome demencial; en estas

condiciones, la examinada es incapaz de responsabilizarse de sus actividades cotidianas, ya que necesita supervisión permanente.

CONCLUSIONES:

1. El examen mental de la examinada es anormal, por presentar múltiples déficits cognitivos, lo que constituye un síndrome demencial.
2. Mentalmente está incapacitada para desempeñar su actividad laboral como ama de casa y cocinando para obreros." (original a fls. 97 a 99 c.p.).

* El dictamen médico legal pericial número M.L. 022 del **8 de mayo de 1997**, practicado a la actora por la División de Empleo y Seguridad Social del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social - Regional Santander, señaló:

"CONCLUSIÓN. Paciente que presenta distorsión motivacional en las pruebas psicométricas aplicadas, lo cual impresiona una leve tendencia a mostrar mayor acentuación en la gravedad de los síntomas. Considero presenta cuadro depresivo reactivo a impacto emocional (...).

Por lo anterior este despacho conceptúa: que la señora MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA presenta una disminución de su capacidad laboral funcional global de UN TRCE PUNTO (13.55%) CINCUENTA Y CINCO PORCIENTO de acuerdo al decreto 692 del 26 de abril de 1995, teniendo en cuenta las variables de DEFICIENCIA: 4.90% DISCAPACIDAD: 1.40% Y MINUSVALÍA: 7.25%". (Original a fls. 142 y 143 c.p.).

* Ante solicitud de aclaración del anterior dictamen, por parte de la demandada, la División de Empleo y Seguridad Social del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, reiteró su concepto inicial, el **15 de octubre de 1997**:

"Se trata de una paciente de 50 años de extracción campesina con antecedentes de bajo nivel socio-cultural, con baja autoestima y labilidad emocional, lo cual da una base psicopatológica para haber desarrollado un Síndrome de Stress Post Traumático ante el evento que fue sujeto.

Respecto al carácter de permanencia o transitoriedad de su patología, aclaro que el Síndrome de Stress Post Traumático es crónico y su evolución depende de muchas variables como su entorno bio-psico-social, la familia, el trabajo, la colaboración del paciente y otros aspectos de tipo neurológico y bioquímicos. (...).

Las enfermedades crónicas tienen períodos de latencia y períodos de exacerbación o reactivación.

Respecto de la disminución de la capacidad laboral, este Despacho ratifica que según las variables de Discapacidad, Deficiencia y

Minusvalía, esta paciente presenta un 13.55% de disminución de capacidad laboral". (Original a fls. 171 a 174 c.p.).

6. Con anterioridad al 18 de marzo de 1994, la condición mental y física de la señora Mercedes Hernández, puede catalogarse como de normal, en tanto era una persona afable, dedicada al cuidado de sus hijos, activa, entregada a las labores propias del campo como son la cría de animales y la siembra de productos agrícolas, de igual manera, tenía buenas relaciones con sus vecinos con quienes se mostraba colaboradora y amable. Lo anterior cambió radicalmente a partir de la mencionada fecha, ya que debido a su condición mental ya no puede valerse por sí misma ni mucho menos, velar por sus hijos y efectuar las responsabilidades que anteriormente había asumido como ama de casa y trabajadora del campo (dictámenes médicos practicados a la actora por medicina legal y por la División de Empleo y Seguridad Social del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, los días 13 de enero de 1995, 31 de enero, 8 de mayo y 15 de octubre de 1997 y, testimonios rendidos ante el *a quo* el 20 de marzo y el 16 de septiembre de 1997 por los señores: Beatriz Pachón de Martínez, Henry de Jesús Martínez Páez, Fulgencio Vargas Cruz, Santiago Ayala Moncada, Reinalda Hernández y Pablo A. Ortiz, vecinos y amigos de la familia Ariza Hernández, fls. 7 a 12, 97 a 99, 130 a 138, 142, 143, 156 a 168 y 171 a 174 c.p.).

4. Análisis de la Sala-

La Sala encuentra claramente demostrado el daño invocado por la parte actora, consistente en las lesiones de índole siquiátrico y sus secuelas, padecidas por la señora Mercedes Hernández, el 18 de marzo de 1994 aproximadamente a las 12:00 m., las cuales se produjeron en su vivienda, ubicada en la Vereda El Espinal, Corregimiento de Plan de Armas, Municipio de Landázuri - Santander, momentos después de que una patrulla del Ejército Nacional abandonara dicho lugar, a donde había acudido en busca de subversivos o rastros de ellos.

En cuanto a la atribución del mencionado daño a la parte demandada, de acuerdo con el material probatorio obrante en el expediente, la Sala observa que la conducta asumida por el Ejército Nacional el 18 de marzo de 1994 en la vivienda de la actora, debió ser tan desmedida en el uso de la fuerza y arbitraria en grado tal, que produjo un fuerte impacto en la señora Hernández, desencadenante de la

condición de alteración mental que actualmente padece y por la cual se demanda la responsabilidad de la Nación. En efecto, se tiene que:

- i. Las copias auténticas de los informes elaborados por los comandantes de las patrullas del Ejército Nacional Buitre 2 y Buitre 4, señalan que del 4 al 22 de marzo de 1994, en ejecución de la orden Dardo, hicieron incursión en zona rural del Departamento de Santander - Municipio de Landázuri, en busca de subversivos y, en relación con el día 18 de marzo, sólo uno de los escritos indica que “*se hacen registros en el sector de las delicias hasta la parte baja del tagual*” (fls. 55 a 68 c.p.).
- ii. El 18 de marzo de 1994 aproximadamente a las 12:00 m., miembros del Ejército Nacional, en ejercicio de sus funciones, hicieron presencia en la casa finca ubicada en la Vereda El Espinal, Municipio de Landázuri - Santander, que era habitada por la familia Ariza Hernández (prueba documental y testimonial⁴, fls. 2 a 4, 53 a 69, 132 a 136 y 156 a 168 c.p.).
- iii. Luego de que los uniformados abandonaron la finca donde habitaba la señora Hernández, ésta sufrió una crisis nerviosa que la hizo perder el conocimiento (prueba testimonial⁵, fls. 156 a 160 y 161 a 168 c.p.).
- iv. A partir del 18 de marzo de 1994, la señora Hernández desarrolló un cuadro de Stress Post Traumático Crónico con compromiso de sus funciones mentales superiores, que constituye un síndrome demencial y que le disminuye su capacidad laboral en un 13.55% (prueba pericial⁶, fls. 7 a 12, 97 a 99, 142, 143 y 171 a 174 c.p.).
- v. Antes del 18 de marzo de 1994, la condición mental y física de la señora Hernández era normal, pues era una persona cordial, activa y dedicada al cuidado de sus hijos y a las labores propias del campo (prueba pericial y testimonial⁷, fls. 7 a 12, 97 a 99, 130 a 138, 142, 143, 156 a 168 y 171 a 174 c.p.).

⁴ Nos. 1 y 2, acápite de hechos probados.

⁵ No. 4, acápite de hechos probados.

⁶ No. 5, acápite de hechos probados.

⁷ No. 6, acápite de hechos probados.

Por lo anterior, estima la Sala que en el proceso existen suficientes pruebas que le permiten al *ad quem* inferir que el daño sufrido por la parte actora, devino como consecuencia de una actuación grosera y abusiva, desplegada por el Ejército Nacional el 18 de marzo de 1994, pues se logró establecer que fue una conducta desplegada por el Ejército Nacional, aquella que desató las lesiones mentales de la señora Hernández y sus secuelas.

Es decir, se tiene que la diezmada condición mental de la señora Hernández devino como consecuencia de un hecho traumático sufrido por ella el 18 de marzo de 1994, más concretamente, instantes después de que miembros del Ejército Nacional abandonaran su vivienda, donde habían entrado en busca de presencia guerrillera, en ejecución de una orden de operaciones dada por sus superiores. Está acreditado que antes del referido hecho, la actora gozaba de un estado de salud físico y mental normal, por lo que es claro para la Sala que la causa desencadenante de los quebrantos de la salud mental de la señora Hernández, no fue otra que la actividad desplegada por los uniformados al interior de su vivienda.

Ahora bien, al revisar el resto de los elementos de prueba aportados al expediente, se observa que los mismos convergen con los hechos indicantes arriba enumerados, en señalar que fue una acción falente del Ejército Nacional, la que desencadenó el estado mental crítico de la actora. En efecto, el señor Fulgencio Vargas Cruz, habitante de una finca aledaña a la de los actores, da testimonio juramentado acerca de que una vez que los militares dejaron la casa de los Hernández Ariza, se dirigieron a la suya, donde lo agredieron con palabras soeces y lo tildaron de alcahuete de la guerrilla, así mismo atentaron contra sus animales, asunto que para un campesino, que vive por y para las labores agropecuarias, representa un hecho gravísimo, generador de temor, angustia y sensación de minusvalía (Testimonio rendido ante el *a quo* el 20 de marzo de 1997 por el señor Fulgencio Vargas Cruz, fl. 134 a 136 c.p.).

Por otra parte, los señores Pablo A. Ortiz y Reinalda Hernández, también vecinos de los señores Ariza Hernández, y que acudieron a la casa de éstos, instantes después de que los uniformados se retiraron del lugar, son contestes en afirmar que a su llegada al lugar de los hechos y al encontrarse con el escenario de una mujer inconciente, toda su familia en crisis nerviosa y la casa desordenada, escucharon de los niños el relato de lo ocurrido antes de su arribo, consistente en

que su madre había caído en ese estado, debido al maltrato físico y de palabra sufrido por ella a manos de miembros del Ejército Nacional:

“... me dijeron que había llegado el Ejército que les habían dicho que si no se salían le encendía a culata, la humilló y ella ya sentía que caía al piso...” (Testimonio rendido ante el *a quo* el 16 de septiembre de 1997 por la señora Reinalda Hernández, fls. 156 a 160 c.p.).

“... me dijo, lo que pasó es que el ejército humilló a mi mamá y ella se trastornó y cayó. (...) Según los hijos de Doña MERCEDES, sí la maltrataron y la amenazaron, (...), primero, la habían insultado, u luego dijeron que si los almuerzos eran para la guerrilla y que le habían puesto un fusil de frente diciendo que ellos eran alcahuetas de la guerrilla... (Testimonio rendido ante el *a quo* el 16 de septiembre de 1997 por el señor Pablo A. Ortiz, fls. 161 a 168 c.p.).

En este punto es preciso también transcribir apartes del examen médico siquiátrico practicado a la misma señora Hernández, por un profesional de la salud, 10 meses después de los hechos, ante la falta de mejoría de su estado de salud mental:

“La examinada refiere que vive en la Vereda Plan de Armas, que le allanaron la casa hombres del ejército, dice que sacaron al esposo y a ella misma de la cocina a un patio. Refiere que le dañaron los objetos de la casa, que le decían palabras soeces, que escuchó un ruido y pensó que le habían pegado un tiro y entonces se desesperó mucho ‘perdió el sentido’ y refiere un pánico severo”. (...).

“Dice que el allanamiento al cual fue sometida su casa y su familia ha sido lo peor que le ha pasado en su vida (...)”. (Informe rendido por la Sección de Psiquiatría y Psicología Forense - Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el 13 de enero de 1995, Copia auténtica, fls. 7 a 12 c.p.).

Se insiste en precisar que los anteriores testimonios, por sí solos no prueban lo ocurrido al interior de la vivienda de los Ariza Hernández, pues en ellos se narra lo que a los deponentes les contaron los habitantes de la casa, pero los mismos, en asocio con las demás pruebas relacionadas y sobre todo, con los hechos plenamente probados, sí le arrojan certeza a la Sala acerca de cuál fue la conducta asumida por los uniformados que ingresaron a la casa finca donde habitaba la señora Hernández en compañía de su familia, el 18 de marzo de 1994.

Ahora bien, es preciso tener en cuenta que la conducta del Ejército, que constituye la causa adecuada de las lesiones síquicas de la señora Hernández, constituye

una falla del servicio, lo cual se concluye al cotejar la referida conducta, con el contenido obligacional que el ordenamiento jurídico demandaba de la entidad pública accionada y que sin lugar a dudas fue desatendido:

La Constitución de 1991 señala en su artículo 2° que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, así mismo, el artículo 6° *Ibidem*, estatuye que los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, mientras que los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Por su parte, el artículo 12 del mismo cuerpo normativo, indica que nadie podrá ser sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

El artículo 9° C. P., establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica... y que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su situación económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos y maltratos que contra ellas se cometan y, finalmente, el artículo 21 C.P., garantiza el derecho a la honra de las personas.

Para la Sala, es claro que la conducta desplegada por el Ejército Nacional el 18 de marzo de 1994, en la vivienda de la señora Mercedes Hernández, es violatoria de la normatividad referida, pues con ella, se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, de una forma grosera, abusiva y arbitraria, en contra de una familia de campesinos inermes, lo cual, lejos de ser un accionar legítimo, constituye una verdadera vía de hecho.

Por lo anterior, la Sala revocará la sentencia impugnada y en su lugar, declarará responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por las lesiones de índole psiquiátrico y sus secuelas, padecidas por la señora Mercedes Hernández, el 18 de marzo de 1994.

5. Liquidación de perjuicios-

5.1. Perjuicios inmateriales-

a. Perjuicios morales-

En cuanto a los perjuicios morales de la lesionada, para la Sala es claro que con la prueba de la lesión - Síndrome de Stress Post Traumático Crónico y depresión, con compromiso de sus funciones mentales superiores, que constituye síndrome demencial- y sobre todo, del impacto traumático que en sí mismo constituyó la agresión de la que fue víctima, a manos de miembros del Ejército Nacional, se infiere que Mercedes Hernández sufrió una gran zozobra y tristeza y, en consecuencia hay lugar a reconocerle este rubro compensatorio (dictámenes médicos practicados a la actora por Medicina Legal y por la División de Empleo y Seguridad Social del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, los días 13 de enero de 1995, 31 de enero, 8 de mayo y 15 de octubre de 1997 y, testimonios rendidos ante el *a quo* el 20 de marzo y el 16 de septiembre de 1997 por los señores: Beatriz Pachón de Martínez, Henry de Jesús Martínez Páez, Fulgencio Vargas Cruz, Santiago Ayala Moncada, Reinalda Hernández y Pablo A. Ortiz, fls. 7 a 12, 97 a 99, 130 a 138, 142, 143, 156 a 168 y 171 a 174 c.p.).

Por otra parte, es primordial precisar que con respecto al reconocimiento de perjuicios morales derivados de las lesiones padecidas por un pariente cercano - padres, hijos, hermanos, abuelos- ha dicho la Sala que debe distinguirse si las lesiones padecidas por la víctima fueron graves o leves. En el primer evento basta la prueba de la existencia de la lesión y el parentesco para que los familiares cercanos tengan derecho a la indemnización, porque se infiere indiciariamente el dolor moral y; en el segundo, es necesario acreditar además, que la lesión sufrida por el damnificado les produjo dolor moral⁸.

Frente a lo anterior, se tiene que en el expediente se encuentra acreditado que si bien la lesión -en este caso síquica- padecida por Mercedes Hernández no puede calificarse como leve, tampoco se encuentra en el rango de aquellas que la jurisprudencia ha considerado como gravísimas⁹ -generó como secuela una incapacidad médico laboral del 13.55%- por lo tanto, es necesario que en el

⁸ Ver: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sent. de octubre 28 de 1999, Exp. 12384; sent. de septiembre 14 de 2000, Exp. 12166 y recientemente, sent. de abril 20 de 2005, Exp. 15247, C.P. Ruth Stella Correa.

⁹ Por ejemplo mutilaciones o pérdida de órganos.

expediente se encuentre probado además del parentesco, el hecho de que quienes reclaman compensación por perjuicios morales, en realidad sufrieron tal grado de congoja que debe ser indemnizada (dictámenes médicos practicados a la actora por medicina legal y por la División de Empleo y Seguridad Social del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, los días 13 de enero de 1995, 31 de enero, 8 de mayo y 15 de octubre de 1997, fls. 7 a 12, 97 a 99, 142, 143 y 171 a 174 c.p.).

Al respecto está acreditado en el proceso que la señora Mercedes Hernández (lesionada) era la madre de los menores Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández; de conformidad las copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de los últimos (fls. 2 a 4 c.p.).

Así mismo, obra en el expediente prueba testimonial según la cual, tanto la lesionada como sus hijos, sufrieron profundamente con la agresión misma padecida por la primera y con la condición síquica que la misma le generó, en tanto que Mercedes Hernández era una madre amorosa y activa, y verla apocada por la agresión de la que fue víctima, sumida en el pánico y los nervios, afectó profundamente a todos los miembros del núcleo familiar, sobre todo a los niños (testimonios rendidos ante el *a quo* el 20 de marzo y el 16 de septiembre de 1997 por los señores: Beatriz Pachón de Martínez, Henry de Jesús Martínez Páez, Fulgencio Vargas Cruz, Santiago Ayala Moncada Reinalda Hernández y Pablo A. Ortiz, fls. 130 a 138 y 156 a 168 c.p.).

“[Los niños] en la angustia que tenían pensaron que la mamá se había muerto, lloraban, y afanosamente corrieron donde los vecinos para que los ayudaran a llevarla al centro asistencial. (Testimonio rendido ante el *a quo* el 16 de septiembre de 1997 por el señor Pablo A. Ortiz, fls. 161 a 168 c.p.).

En consecuencia, estima la Sala con base en los elementos probatorios analizados que, Mercedes Hernández (lesionada) y sus hijos padecieron tristeza y aflicción de una entidad relevante, a raíz de las agresiones y las lesiones síquicas sufridas por la primera, por lo que es viable acceder a la solicitud de condena por perjuicios morales a favor de los actores, con la claridad de que la condena se tasará en salarios mínimos legales mensuales¹⁰, así:

¹⁰ En aplicación de las pautas jurisprudenciales adoptadas a partir del fallo proferido por la Sala el 6 de septiembre de 2001, Expedientes acumulados 13232 y 15646.

Para Mercedes Hernández (lesionada), el equivalente en pesos a 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes y para cada uno de sus hijos: Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández, el equivalente en pesos a 15 s.m.m.l.v.

b. Perjuicio a la vida de relación-

Ahora bien, además de la afectación emocional íntima sufrida por Mercedes Hernández y por sus hijos: Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández, como consecuencia del daño que les fue causado el 18 de marzo de 1994, la Sala advierte que se les generó un perjuicio en su vida de relación, cuya solicitud de reparación puede encontrarse en la demanda, al hacer uso de las facultades interpretativas que le corresponden al juez en aras de la reparación integral del daño¹¹. Pues la demanda debe ser vista como un todo, a partir del cual el juez está en el deber de extraer de cada uno de sus componentes las pretensiones y los hechos relevantes al caso concreto, en aplicación del principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial -art. 228 C.P.- y de la máxima “dame los hechos que yo te daré el derecho”.

“El Consejo de Estado INTERPRETA la demanda tomando la orden constitucional de prevalencia del derecho sustancial. En efecto: La Carta de 1991 introdujo, entre sus muchas variaciones al Estado y como parte fundamental, en materia de la Administración de Justicia el principio administrador en el proceso judicial relativo a la prevalencia del derecho sustancial (art. 228). Impuso al juzgador ver la materia real del litigio con prescindencia de la forma; le dio una capacidad de acción, y con ella, lo convirtió en un verdadero rector del proceso con poderes de interpretación auténtica, se recaba, al exigirle que los juicios deben ser expresión del derecho sustancial; y al no distinguir éste, lo extendió al procedimiento y rituación del mismo y al acto de definición: la sentencia. Por ello la Sala no comparte que el demandado aunque entendió realmente el contenido de la controversia se valga de la forma de cómo solo fueron planteadas las súplicas de la demanda, para afirmar que el fallo sea inhibitorio porque el demandante solicitó responsabilidad contractual cuando debió ser responsabilidad extracontractual. Y teniendo por claro que no se trata de la discusión de legalidad de un acto administrativo respecto del cual sí la jurisdicción es rogada, el Consejo de Estado dará aplicación en este caso al viejo principio de raíz latina referente a ‘dadme los hechos que yo os daré el derecho’.”¹²

¹¹ Se reitera jurisprudencia de la Sala: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de febrero 21 de 2002, Exp. 12287; sentencia de enero 29 de 2004, Exp. 18273; sentencia de mayo 5 de 2005, Exp. 14022 y; sentencia de julio 6 de 2005, Exp. 14251, todas con ponencia del Consejero Alíer Hernández, así mismo, sentencia de marzo 8 de 2007, Exp. 15739, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

¹² Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 8 de 2001, Exp. 12853.

En efecto, aunque se solicitó de modo general, la indemnización del perjuicio inmaterial de carácter moral, se hizo referencia a las condiciones del afectado en los siguientes términos:

“...la señora Mercedes Hernández dejó de ser la misma persona que era hasta el día 18 de marzo de 1994 al medio día, una mujer normal, tranquila, alegre, trabajadora que atendía no solo las labores del hogar sino que colaboraba con los quehaceres del campo además de cumplir a cabalidad con sus deberes de madre. (...) así mismo es incontrovertible que los menores (...) desde esa misma fecha sufrieron un grave perjuicio de orden moral incluso material, como quiera que fueron víctimas indefensas de la actuación del escuadrón militar y de ahí en adelante lo han seguido siendo como consecuencia de la enfermedad que sobrevino a su madre quien como es natural por su estado mental y psíquico, no volvió a ser la persona que era antes con sus hijos, plenamente afectiva, cuidadosa y preocupada de la suerte de los mismos”. (fl. 17 c.p.).

Sin duda, lo anterior alude a que las lesiones síquicas soportadas por la señora Hernández, la afectaron no solo en su órbita interna, sino también en la esfera exterior de su vida pues su escenario de existencia se modificó de manera importante, tanto para ella, como para sus hijos. Ello se evidencia al valorar los testimonios rendidos en el proceso, en los cuales se da cuenta de que con posterioridad a sus lesiones, Mercedes Hernández mutó dramáticamente su comportamiento, pues dejó de efectuar actividades que le generaban alegría y placer, como cuidar de sus hijos, interactuar con sus vecinos y ejercer las labores propias de una campesina que vive por y para las labores agropecuarias (testimonios rendidos ante el *a quo* el 20 de marzo y el 16 de septiembre de 1997 por los señores: Beatriz Pachón de Martínez, Henry de Jesús Martínez Páez, Fulgencio Vargas Cruz, Santiago Ayala Moncada, Reinalda Hernández y Pablo A. Ortiz, fls. 130 a 138 y 156 a 168 c.p.):

“...después de eso la señora Mercedes se siguió enfermando una cosa tremenda, como perder la mente, ya uno le conversaba una cosa y ella le contestaba a uno otra cosa, mejor dicho cambió la mentalidad, y debido a eso ella no puede trabajar normalmente, sigue enferma, ella tiene un comportamiento rebelde, como de nervios, cambió ciento por ciento y siguió enferma”. (Fl. 134 vto. c.p.).

En igual sentido:

“...antes era una persona mejorada, vivía tranquila, contenta y ella charlaba con todo mundo y ella no sufría de enfermedades. (...) Ella ya cambió como de genio, ella ya siguió, ella ya siguió enferma, que ella no quería escuchar que venían los militares porque de una vez presentía que

venían a hacerle daño. (...) ese carisma que tenía con la gente cambió y quisiera estar por allá que nadie la moleste, vive sufriendo por eso y ella era muy feliz”. (Fls. 156 a 160 c.p.).

Así mismo:

“Ella sí está en la casa pero le toca con colaboración de la hija porque a ella se le olvida y vive como con cierta timidez. Ella hace las cosas pero tienen que estar los hijos encima para controlarla. (...) PREGUNTADO: Sírvase decir si luego de ocurrido el hecho del 18 de marzo de 1994, al que usted se ha venido refiriendo en esta diligencia, el comportamiento personal y social de la señora MERCEDES, sigue siendo el mismo, que tenía antes de esa misma fecha. CONTESTÓ: Ya no es igual, porque cuando uno llega a la casa siente cierta timidez y no suele saludarlo a uno como antes y trata de esconderse, ya no es igual y ella dice que le asiste un dolor de cabeza y ganas de llorar cuando se acuerda. PREGUNTADO: Así mismo, diga si sabe como ha sido la situación del desarrollo familiar, particularmente de los hijos de la señora MERCEDES, luego de que ocurrió tal hecho. CONTESTÓ: El desarrollo no ha sido igual porque a partir de los hechos no pudo educar a los hijos académicamente, que era que era el deseo de ellos capacitarse. Por atender a doña MERCEDES ellos han tenido que estar en la finca y ayudar a los oficios del papá y de la mamá, en todos los aspectos del trabajo”. (Fls. 161 a 168 c.p.).

Por su parte, los dictámenes psiquiátricos practicados a la señora Mercedes Hernández indican al respecto (dictámenes médicos practicados a la actora por Medicina Legal y por la División de Empleo y Seguridad Social del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, los días 13 de enero de 1995 y 31 de enero de 1997, fls. 7 a 12 y 97 a 99 c.p.):

“Dice que el allanamiento al cual fue sometida su casa y su familia ha sido lo peor que le ha pasado en su vida y desde entonces se siente nerviosa (...), que no puede escuchar ruidos porque recuerda otra vez lo mismo, dice que si ve gente uniformada le dan ganas de salir corriendo, en las noches no duerme bien por temor a que la maten o llegue a su casa otra vez el ejército; refiere también deseos de no trabajar, aburrimiento, tristeza, llanto frecuente, retraimiento, olvidos frecuentes y pobre capacidad de concentración. En ocasiones cuando escucha un ruido fuerte piensa que le han pegado un tiro y queda omnubildada sin saber qué pasa en ese momento”. (fls. 7 a 12 c.p.).

“...posterior a situación ocurrida el 18 de marzo de 1994, presentó cambio en su estado emocional, en su comportamiento y en sus capacidades laborales, sociales y familiares”. (fls. 97 a 99 c.p.).

Dicha situación, da lugar a la producción de un daño inmaterial diferente del moral, que desborda el ámbito interno del individuo y se sitúa en su vida de relación, es decir, se ve afectada la vida exterior de la persona, en cuanto se evidencia una

alteración negativa de las posibilidades que tiene de entrar en relación con otras personas o cosas, de llevar a cabo actividades de disfrute o rutinarias o, la modificación de sus roles en la sociedad o en sus expectativas a futuro. La Sala al respecto ha señalado:

“...tratándose de lesiones que producen alteraciones físicas que afectan la calidad de vida de las víctimas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral, daño extrapatrimonial que ha sido denominado por la doctrina como perjuicio fisiológico, alteración de las condiciones de existencia o daño a la vida de relación y que consiste en la afectación extrapatrimonial de la vida exterior de las personas. En sentencia del 19 de julio de 2000, exp: 11.842, la Sala consideró que el reconocimiento de este perjuicio no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran la vida de relación de las personas; igualmente se ha considerado que tampoco debe limitarse su reconocimiento a la víctima, toda vez que el mismo puede ser sufrido también por las personas cercanas a ésta, como sus padres, cónyuge e hijos; ni debe restringirse a la imposibilidad de gozar de los placeres de la vida, pues puede referirse también al esfuerzo excesivo de realizar actividades rutinarias; ni se trata sólo de la afectación sufrida por la persona en su relación con las demás ya que puede serlo con las cosas del mundo. La existencia de este perjuicio como la de los demás, puede demostrarse a través de cualquier medio probatorio e incluso, puede darse por acreditado en consideración a las circunstancias particulares del caso, relacionadas con la naturaleza de la lesión física sufrida por la víctima, las secuelas que le haya dejado y la alteración de las condiciones en que se desarrollaba su vida familiar y laboral.”¹³.

Vale la pena señalar que el perjuicio a la vida de relación reconocido por la jurisprudencia contenciosa administrativa colombiana, guarda cierta semejanza conceptual con el rubro denominado “daño al proyecto de vida” que reconoce la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ha sostenido la Corte I.D.H.:

“...el denominado “proyecto de vida” atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas. El proyecto de vida se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto pueda tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y la garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o

¹³ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de abril 20 de 2005, Exp. 15247, C.P. Ruth Stella Correa.

menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte. (...). [E]l “daño al proyecto de vida”, entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. Así la existencia de una persona se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que pudo depositar en órganos de poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses. Por todo ello, es perfectamente admisible la pretensión de que se repare, en la medida posible y con los medios adecuados para ello, la pérdida de opciones por parte de la víctima, causada por el hecho ilícito”.¹⁴

En el caso en estudio, con base en las pruebas referidas, la Sala concluye que tanto la señora Mercedes Hernández, como sus hijos Hilder Hernando, Oscar Nicolás y Carlos Arturo Ariza Hernández, sufrieron perjuicio a su vida de relación, pues la primera no ha podido volver a interrelacionarse con las personas y las cosas de una manera normal y como consecuencia de ello, los segundos también han sufrido alteraciones negativas en su vida cotidiana, pues se han visto privados de la figura materna, frente a la cual se han visto avocados a adoptar un comportamiento protector, pues en vez de ser cuidados por su madre, son ellos quienes deben depararle los cuidados mínimos necesarios para que mantenga una vida digna y deben así mismo, velar por su seguridad.

Por lo tanto, la Sala condenará a la demandada a pagar, por concepto de daño a la vida de relación, a la lesionada una suma equivalente a 30 salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de ejecutoria de ésta providencia y para cada uno de sus hijos una suma equivalente a 15 s.m.m.l.v.

Es importante precisar que, el monto global a favor de la lesionada en virtud de la condena por perjuicios inmateriales, que comprende perjuicios morales y daño a la vida de relación -en total 60 s.m.m.l.v.- y, aquel a favor de sus hijos -en total 30 s.m.m.l.v. para cada uno- no supera el valor de la pretensión de la demanda en relación con el “daño moral” general, a favor de Mercedes Hernández y de cada uno de sus hijos, con lo que no resulta menoscabado el principio de congruencia¹⁵.

¹⁴ Ver entre otras: Corte IDH, Caso Loayza Tamayo, Sentencia de Reparaciones, párr. 147 y ss.

¹⁵ En la demanda se solicitó para la lesionada y para sus hijos por perjuicios morales, el equivalente a 1000 gramos oro para cada uno, que a la fecha de esta sentencia equivalen a \$51'122.700 y, la condena global por perjuicios inmateriales en salarios mínimos equivale a \$27'690.000 para la lesionada y \$13'845.000 para cada uno de sus hijos.

5.2. Perjuicios materiales-

a. Lucro cesante-

En la demanda se solicitó que se condenara al Ejército Nacional, a pagar a la señora Mercedes Hernández el lucro cesante vencido y futuro, consistente en la aminoración de su capacidad laboral.

Frente a lo anterior precisa la Sala que, mientras esté establecido el carácter cierto del daño -pérdida o disminución de capacidad laboral- aunque en ese preciso momento la víctima no desarrolle una actividad económicamente productiva, tiene derecho a que se le indemnice, a título de lucro cesante, la pérdida o aminoración de la posibilidad que tenía de ganarse la vida en una actividad lucrativa empleando el 100% de su capacidad laboral. Tal razonamiento deriva de entender a la víctima a partir de su dignidad e integridad humanas, que no pueden verse quebrantadas a raíz del daño y que deben permanecer indemnes a pesar de él, para que pueda quedar en una posición frente a la vida y a las posibilidades que ella le ofrezca, como si el daño no hubiera ocurrido o lo más cercano a una situación tal¹⁶.

Además, es preciso señalar que si bien la señora Hernández se desempeñaba primordialmente como ama de casa campesina, su labor como tal constituía un aporte vital para la economía del hogar, pues las actividades por ella desempeñadas comprendían, además del cuidado de los hijos y de la casa, trabajos propios del campo, como cría de animales, siembra y recolección de productos agrícolas y atención a los obreros que laboraban en la finca (testimonios rendidos ante el *a quo* el 20 de marzo y el 16 de septiembre de 1997 por los señores: Beatriz Pachón de Martínez, Henry de Jesús Martínez Páez, Fulgencio Vargas Cruz, Santiago Ayala Moncada, Reinalda Hernández y Pablo A. Ortiz, fls. 130 a 138 y 156 a 168 c.p.).

En cuanto al porcentaje de discapacidad médico laboral, el dictamen practicado a la señora Hernández por medicina legal arrojó:

“Por lo anterior este despacho conceptúa: que la señora MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA presenta una disminución de su capacidad laboral funcional global de UN TRCE PUNTO (13.55%) CINCUENTA Y CINCO

¹⁶ Sentencias en ese sentido: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de: agosto 17 de 2000, Exp. 12123, C.P. Alier Hernández; noviembre 22 de 2001, Exp. 13121, C.P. Ricardo Hoyos; marzo 8 de 2007, Exp. 15739, C.P. Ramiro Saavedra y; agosto 16 de 2007, Exp. 30114, C.P. Ramiro Saavedra.

PORCIENTO de acuerdo al decreto 692 del 26 de abril de 1995, teniendo en cuenta las variables de DEFICIENCIA: 4.90% DISCAPACIDAD: 1.40% Y MINUSVALÍA: 7.25%". (Original a fls. 142 y 143 c.p.).

Así mismo:

"Respecto de la disminución de la capacidad laboral, este Despacho ratifica que según las variables de Discapacidad, Deficiencia y Minusvalía, esta paciente presenta un 13.55% de disminución de capacidad laboral". (Original a fls. 171 a 174 c.p.).

En cuanto al ingreso base para llevar a cabo la liquidación, en el expediente no obra prueba sobre cuál era el monto que la lesionada percibía por su actividad agropecuaria, antes de la ocurrencia del daño, por lo tanto, se tomará como base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente al momento de producirse éste, bajo el entendido de que es esa la cantidad mínima que habría devengado.

En consecuencia la renta a actualizar será la correspondiente al salario mínimo mensual vigente en 1994:

- Actualización de la renta:

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

Ra	=	Renta actualizada a establecer.
Rh	=	Renta histórica, el s.m.l.m. de 1994, que fue de \$98.700.
lpc (f)	=	Es el índice de precios al consumidor final, es decir, 184,04 que es el correspondiente a marzo de 2008.
lpc (i)	=	Es el índice de precios al consumidor inicial, es decir, 44,68 que es el que correspondió al mes de marzo de 1994.

$$Ra = \$98.700 \frac{184,04}{44,68} = \$406.552$$

En este punto del cálculo, nota la Sala que a la fecha, la actualización del salario mínimo legal mensual vigente en 1994 (\$406.552) es inferior al salario mínimo legal mensual actual (\$461.500.). 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 cálculo¹⁷. A dicho monto se le extrae el 13.55% (\$62.533,25) que equivale a la pérdida de la capacidad laboral sufrida por la lesionada.

Con base en lo anterior, se tasará la indemnización debida o consolidada, que abarca el lapso transcurrido desde el momento del daño hasta la sentencia en la que se dispone la indemnización y, la indemnización futura o anticipada, que abarca el período transcurrido entre la sentencia y la vida probable de la lesionada.

- 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 \$62.533,25.
i	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.
n	=	Número de meses transcurridos desde el momento del daño -18 mar. 1994- hasta la fecha en que profiere esta sentencia, es decir 169,2 meses.
1	=	Es una constante

$$S = \$62.533,25 \frac{(1 + 0.004867)^{169,2} - 1}{0.004867} = \$16'367.672$$

- Cálculo de la indemnización futura o anticipada:

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

Para aplicar se tiene:

S	=	Suma a obtener.
Ra	=	Renta actualizada, es decir \$62.533,25.
i	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.
n	=	Número de meses transcurridos desde la sentencia hasta la vida

¹⁷ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia del 5 de julio de 2006, Exp. 14686.

		probable de la lesionada (47 años de edad al momento del daño) es decir 213,48 meses.
1	=	Es una constante

$$S = \$62.533,25 \frac{(1 + 0.004867)^{213,48} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{213,48}} = \$8'291.102$$

De lo anterior se tiene que el monto total por concepto de lucro cesante, para la señora Mercedes Hernández, es el siguiente:

Indemnización debida:	Indemnización futura:	Total lucro cesante:
\$16'367.672	\$8'291.102	\$24'658.774

Así las cosas, el resumen del monto indemnizatorio respecto de los damnificados con la lesión síquica sufrida por la señora Mercedes Hernández, es el que sigue:

Damnificado	Daño moral	Perj. a la vida de relación	Daño material
Mercedes Hernández	30 s.m.m.l.v.	30 s.m.m.l.v.	\$24'658.774
Hilder Hernando Ariza Hernández	15 s.m.m.l.v.	15 s.m.m.l.v.	- 0 -
Oscar Nicolás Ariza Hernández	15 s.m.m.l.v.	15 s.m.m.l.v.	- 0 -
Carlos Arturo Ariza Hernández	15 s.m.m.l.v.	15 s.m.m.l.v.	- 0 -

6. Costas-

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

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,

FALLA

SE REVOCA la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Santander, el 26 de octubre de 1998, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia y en su lugar se dispone:

PRIMERO: SE DECLARA la falta de representación respecto de la demandante Ana Luceida Hernández Ariza.

SEGUNDO: SE DECLARA patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por las lesiones síquicas sufridas por la señora Mercedes Hernández, el 18 de marzo de 1994.

TERCERO: En consecuencia y a efectos de la reparación integral de los perjuicios derivados de las lesiones síquicas sufridas por la señora Mercedes Hernández, el 18 de marzo de 1994, **SE CONDENA** a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicios morales, la suma de treinta (30) salarios mínimos mensuales legales vigentes a Mercedes Hernández.

Para Hilder Hernando Ariza Hernández, Oscar Nicolás Ariza Hernández y Carlos Arturo Ariza Hernández, por el mismo concepto, la suma de quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno.

CUARTO: SE CONDENA a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicio a la vida de relación, la suma de treinta (30) salarios mínimos mensuales legales vigentes a Mercedes Hernández.

Para Hilder Hernando Ariza Hernández, Oscar Nicolás Ariza Hernández y Carlos Arturo Ariza Hernández, por el mismo concepto, la suma de quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno.

QUINTO: SE CONDENA a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a Mercedes Hernández, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, la suma de veinticuatro millones seiscientos cincuenta y ocho mil setecientos setenta y cuatro pesos (\$24'658.774).

SEXTO: Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

SEPTIMO: Sin condena en costas.

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

NOVENO: 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 que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR
Presidente de la Sala

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

ENRIQUE GIL BOTERO

RAMIRO SAAVEDRA BECERRA