

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Concepto / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Elementos / AÑO ANTIJURIDICO - Noción / TITULO DE IMPUTACION - Imputación del daño al estado

El presente proceso se originó en ejercicio de la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A., el cual dispone que el interesado podrá demandar al Estado la reparación del daño, cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa. El régimen de responsabilidad del Estado al que obedece tal acción, tiene su fundamento en el artículo 90 de la Constitución de 1991, que le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, es decir, el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar. Se debe tener en consideración que los daños imputables al Estado pueden provenir de una conducta -activa u omisiva- lícita o ilícita y, a tales efectos la jurisprudencia aplica los títulos de imputación de responsabilidad que, de tiempo atrás, ha ido decantando: falla probada del servicio, riesgo excepcional y ocasionalmente daño especial, ya que ellos facilitan el proceso de calificación de la conducta estatal y la determinación del nexo causal entre el daño y aquélla.

FF: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO ARTICULO 86;
CONSTITUCION POLITICA ARTICULO 90

RESPONSABILIDAD ESTATAL - Derechos humanos / DERECHOS HUMANOS - Responsabilidad estatal / REPARACION DEL DAÑO - Noción amplia / REPARACION INTEGRAL DEL DAÑO - Responsabilidad estatal. Derechos humanos

La reparación de los daños que comprende la lesión a los derechos humanos, no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica, es importante que el juez además, adopte medidas -en cuanto su ámbito de competencia lo permita- a través de las cuales las víctimas efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse. Al respecto es importante tener en cuenta que una noción amplia de reparación va más allá de la esfera estrictamente pecuniaria del individuo, pues en ella se deben incluir los bienes jurídicos -como es el caso de la dignidad y los derechos humanos- que generalmente no pueden ser apreciados monetariamente, pero que, si resultan lesionados por el Estado, deben ser reparados mediante compensación. Solo así el principio de la reparación integral del daño cobra una real dimensión para las víctimas. Cabe resaltar además que éstos derechos no solo se reconocen como inviolables en el ordenamiento jurídico interno, sino también en instrumentos de derecho internacional sobre derechos humanos que, al ser aprobados por el Congreso colombiano, de conformidad con el artículo 93 C.P., prevalecen en el orden interno. Por lo tanto, si son quebrantados por el Estado a través de sus diferentes órganos, por acción o por omisión, las conductas infractoras constituyen per se un incumplimiento de las obligaciones que el Estado colombiano asumió frente a la comunidad internacional y por tanto, pueden llegar a comprometer su

responsabilidad, no solo en el ámbito interno, sino también a nivel internacional. Nota de Relatoría: Ver sentencia de noviembre 27 de 2006, Exp. 15835, sentencia de 27 de noviembre de 2006, Exp. 16571, sentencia de mayo 3 de 2007, Exp. 25020, sentencia de 3 de mayo de 2007, Exp. 21511 y, sentencia de junio 6 de 2007, Exp. 15781 todas con ponencia del Consejero Ramiro Saavedra Becerra; auto de febrero 22 de 2007, Exp. 26036 y sentencia de marzo 8 de 2007, Exp. 15739, ambos con ponencia del Consejero Ramiro Saavedra Becerra; auto de mayo 16 de 2007, Exp. 29273 y, auto de julio 19 de 2007, ambos con ponencia del Consejero Enrique Gil Botero.

FF: CONSTITUCION POLITICA ARTICULOS 1, 2, 89, 90; LEY 446 DE 1998, ARTICULO 16

ACTIVIDAD PELIGROSA - Título de imputación. Riesgo excepcional / RIESGO EXCEPCIONAL - Actividad peligrosa. Título de imputación / FALLA DEL SERVICIO - Título de imputación. Mal funcionamiento de la administración / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Función del juez. Diagnóstico. Pedagogía

Cuando se debate la ocurrencia de un daño proveniente del ejercicio de una actividad peligrosa, como lo es la manipulación de armas de dotación oficial, el título de imputación bajo el cual se resuelve la controversia es el objetivo de riesgo excepcional; sin embargo, cuando se advierte que el daño no se produjo accidentalmente sino, por un mal funcionamiento de la Administración, ello se debe poner de presente y el título de imputación bajo el cual se definirá el litigio, es el de falla del servicio. En aras del cumplimiento del deber de diagnóstico y pedagogía que tiene el juez al definir la responsabilidad del Estado y, a fin de que éste pueda repetir contra el agente que dolosa o culposamente produjo el daño, en caso de ser condenado a la correspondiente reparación. Nota de Relatoría: Ver Sentencias de agosto 19 de 2004, Exp. 15791, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; marzo 10 de 2005, Exp. 14808, C.P. Germán Rodríguez y; abril 26 de 2006, Exp. 15427, C.P. Ruth Stella Correa.

FALLA DEL SERVICIO PROBADA - Elementos / FALLA DEL SERVICIO PROBADA - Régimen subjetivo

En el régimen de imputación subjetivo de responsabilidad denominado falla del servicio probada, la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos necesarios: i) el daño sufrido por el interesado; ii) la falla del servicio propiamente dicha, consistente en el mal funcionamiento del servicio porque éste no funcionó cuando debió hacerlo o, lo hizo tardía o equivocadamente y; iii) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio. Una vez presentes tales elementos, la entidad pública demandada solo podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación fue oportuna, prudente, diligente y con pericia, es decir, que no hubo falla del servicio o; si logra romper el nexo causal, 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.

HECHO DE LA VICTIMA - Causal eximente de responsabilidad / CAUSALIDAD ADECUADA - Hecho de la víctima / LEGITIMA DEFENSA - Elementos / ESTADO DE INFERIORIDAD E INDEFENSION - Responsabilidad estatal

Ha dicho la Sala que el hecho de la víctima puede ser considerado como causal excluyente de responsabilidad si se prueba, no sólo que la víctima participó en la realización del daño, sino que entre su actuación y el daño existe una relación de causalidad adecuada, entendida ésta como aquella causa idónea, eficiente y preponderante, cuya consecuencia directa e inmediata es el daño mismo. Observa la Sala que, en el caso bajo análisis, la alegada causal no se configuró, toda vez que, si bien la víctima efectuó un disparo al aire, ello no fue la causa determinante ni mucho menos exclusiva del daño padecido por ella, pues la conducta del señor no tenía la potencialidad actual e inminente de generar la necesidad de una legítima defensa en su contra, tanto así que los militares dejaron pasar unos segundos antes de hacer los primeros disparos y, cuando el señor corrió hacia su casa, se desató el tiroteo que además lo hirió por la espalda. Y, respecto de la legítima defensa, ha precisado la Sala que ésta procede sólo ante un ataque actual o inminente y que además, debe ser proporcional al mismo. Precisa la Sala, que si bien no es posible hacer un juicio sobre táctica militar, por no ser el juez experto en la materia y por no contar con elementos que permitan hacer una evaluación tal, sí es posible inferir de una manera razonable, bajo el principio de la sana crítica, que el grupo de militares que atacaron a José Ámbito Alarcón, estaban en la capacidad de adoptar las medidas de seguridad necesarias para conjurar la situación presentada, sin tener por ello que accionar sus armas de dotación oficial en contra de un ciudadano que al preciso momento del ataque se encontraba en completo estado de inferioridad -en cuando a número de personas y armamento- e indefensión. Nota de Relatoría: Ver sentencia de octubre 3 de 2002, Exp. 14207, C.P. Ricardo Hoyos; sentencia de octubre 18 de 2000, Exp. 11981, C.P. Alir Hernández; sentencias de septiembre 13 de 1999, Exp. 14859 y septiembre 25 de 2003, Exp. 15534, ambas con ponencia de la Consejera María Elena Giraldo.

DERECHOS HUMANOS - Reparación del daño. Sentencia

En materia de reparación del daño imputado a una entidad pública, la sentencia contenciosa administrativa es, en sí misma, la primera forma de resarcimiento y desagravio de los derechos humanos que se hayan visto conculcados. En este caso, el derecho a la integridad personal y el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida, pues mediante esta sentencia se pretende, con base en las pruebas válidamente recaudadas en el transcurso del proceso, esclarecer la verdad procesal de lo ocurrido y declararla; consecuentemente remediar los perjuicios derivados del daño imputado al Estado y llamar la atención de la Administración para que hechos, como los que en esta oportunidad ocupan la atención de la Sala, no se repitan nuevamente, en tanto se adopten administrativamente las medidas aptas para ello.

LESIONES CORPORALES - Perjuicios morales / LESIONES CORPORALES-Clasificación. Prueba / LESION GRAVE - Prueba / PERJUICIOS MORALES - Lesionado

En cuanto a los perjuicios morales del lesionado, para la Sala es claro que con la prueba de la lesión, del penoso proceso de recuperación que debió soportar y sobre todo, del impacto traumático que en sí mismo constituyó el angustiante ataque del que fue víctima, a manos de miembros del Ejército Nacional, se infiere que José Ámbito Alarcón sufrió una gran zozobra y tristeza y, en consecuencia hay lugar a reconocerle este rubro compensatorio. En cuanto a los padres y el hermano de la víctima, se precisa que con respecto al reconocimiento de perjuicios morales derivados de las lesiones corporales padecidas por un pariente cercano, 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 moral. Nota de Relatoría: Ver sentencia de octubre 28 de 1999, Exp. 12384; sentencia de septiembre 14 de 2000, Exp. 12166 y recientemente, sentencia de abril 20 de 2005, Exp. 15247, C.P. Ruth Stella Correa.

PERJUICIO MORAL - Arbitrio judicial / ARBITRIO JUDICIAL - Perjuicio moral / ARBITRIO JUDICE - Perjuicio moral / PERJUICIO MORAL - Arbitrio judice

Acerca de la cuantía del mismo (PERJUICIO MORAL), es importante en esta oportunidad precisar que si bien la jurisprudencia contenciosa administrativa ha señalado unos parámetros a tener en cuenta al momento de proferir la respectiva condena, dichos parámetros no son absolutos y pueden variar -ser incrementados o disminuidos- según el caso concreto, en razón de la magnitud e implicaciones del daño padecido por los damnificados. En efecto, las pautas jurisprudenciales en la materia constituyen simplemente una guía para los jueces de inferior jerarquía, dada la inexistencia de una norma a seguir para la tasación de la indemnización y precisamente por ello, si las características del caso concreto lo ameritan, el juez se puede apartar de tales pautas y condenar incluso por montos superiores a los tradicionalmente empleados. Nota de Relatoría: Ver sentencia de febrero 13 de 2003, Exp. 12654 y sentencia de junio 24 de 2004, Exp. 14950

PERJUICIOS MORALES POR LESION - Monto. 100 salarios mínimos legales vigentes / PERJUICIOS MORALES - Monto. Lesionado. Padres. Hermano

En el caso bajo análisis, la lesión padecida por José Ámbito Alarcón y las circunstancias en las que ésta ocurrió permiten concluir que la congoja, pesadumbre y aflicción experimentadas de forma consecencial por los demandantes, pueden asimilarse e incluso superar aquella que habrían experimentado con la muerte del hijo y hermano. Por lo tanto considera la Sala, que es factible incrementar la cuantía de la compensación del perjuicio moral, en relación con lo dispuesto en primera instancia para el lesionado y sus padres, al monto máximo que se ha reconocido en caso de muerte de un hijo; en cuanto al hermano del señor Ámbito Alarcón, ésta se mantendrá en el valor señalado por el *a quo*, en atención a que se considera acertado. Para José Ámbito Alarcón (lesionado), el equivalente en pesos a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; para cada uno de los padres del lesionado, el equivalente en pesos a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes y; para el hermano del lesionado, el equivalente en pesos a 60 s.m.m.l.v.

PERJUICIO A LA VIDA DE RELACION - Noción. Semejanza daño al proyecto de vida / DAÑO AL PROYECTO DE VIDA - Semejanza perjuicio en la vida de relación / PERJUICIO A LA VIDA DE RELACION - Monto. 400 salarios mínimos legales vigentes / PERJUICIO A LA VIDA DE RELACION - Padres. Hermano

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. 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, sin embargo se hace la salvedad de que la Corte I.D.H., ubica este rubro en la categoría de daño material, mientras que en Colombia, el perjuicio a la vida de relación pertenece a la categoría de perjuicios inmateriales. En el caso en estudio, con base en las pruebas referidas, la Sala concluye que José Ámbito Alarcón sufrió perjuicio a su vida de relación, por lo que se condenará a la demandada a pagar al lesionado una suma equivalente a 400 salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de ejecutoria de ésta providencia. En relación con sus padres y su hermano, considera la Sala que también procede una condena en el mismo sentido, ya que de las pruebas valoradas se desprende que éstos también vieron afectada su vida familiar y social como consecuencia de la lesión padecida por José Ámbito, en efecto, se vieron avocados a atender a una persona parapléjica, a pesar de no contar con los conocimientos y la habilidad para ello y debieron además, acudir a la caridad de sus vecinos y amigos a fin de poder suplir los gastos que la salud del lesionado demandó y atender su propia subsistencia. La situación anterior sin duda produjo una alteración importante en las posibilidades y expectativas de vida de estas tres personas -padres y hermano- que debe ser compensada por la entidad pública demandada, pues sólo de esta manera se logrará una reparación integral de los perjuicios derivados del daño a ella imputado. Nota de Relatoría: sentencia de julio 19 de 2000, Exp. 11842, C.P. Alier Hernández, reiterada posteriormente entre otras por la sentencia abril 20 de 2005, Exp. 15247, C.P. Ruth Stella Correa; Corte IDH, Caso Loayza Tamayo, Sentencia de Reparaciones

REPARACION INTEGRAL DEL DAÑO - Daño emergente futuro en especie / DAÑO EMERGENTE FUTURO EN ESPECIE - reparación integral del daño / DAÑO EMERGENTE FUTURO- Especie / CONDENA EN ESPECIE - Daño emergente futuro

NOTA DE RELATORIA: Ver sentencia de julio 19 de 2000, Exp. 11842; sentencia de septiembre 4 de 2003, Exp. 13320, las dos con ponencia de Alier Hernández y, sentencia de marzo 8 de 2007, Exp. 15739, C.P. Ramiro Saavedra; de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Corte IDH, Caso Fermín Ramírez, Caso Caesar, Caso Lori Berenson Mejía, Caso Masacre Plan de Sánchez,; Caso De la Cruz Flores, Caso Tibi, y; Caso Bulacio; La Sala, en cumplimiento del deber

antedicho y en aras de la reparación integral del daño, condenará a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por concepto de daño emergente futuro a prestarle al señor José Ámbito Alarcón, la atención hospitalaria y médico quirúrgica que éste requiera, así como los medicamentos que necesite, para recuperar la salud, cuando quiera que las secuelas de la lesión sufrida del 15 de marzo de 1993 así lo demanden, además, deberán serle sufragados los gastos de transporte que para ello requiera. Así mismo, se le deberá proveer de una silla de ruedas.

LUCRO CESANTE - Incapacidad laboral. Valoración / INCAPACIDAD LABORAL - Lucro cesante. Valoración / PRINCIPIO DEL A REPARACION INTEGRAL DEL DAÑO - Base de liquidación / BASE DE LIQUIDACION - Salario mínimo legal mensual / SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL- Base de liquidación/ PRESTACIONES SOCIALES - Incremento en la base de liquidación. Improcedencia

A pesar de que en el dictamen rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no se determinó de manera exacta cuál es el porcentaje de incapacidad médico laboral que presenta el señor Ámbito Alarcón; dada la certeza que arroja el material probatorio, acerca de que el lesionado está imposibilitado definitiva y permanentemente para dedicarse a la actividad de la cual derivaba su sustento hasta la ocurrencia del daño imputado al Estado, la Sala considera que esa imposibilidad equivale al 100% de la capacidad laboral del lesionado. En efecto, la Sala ha estimado en otras oportunidades que el lucro cesante se debe determinar mediante la valoración de todas las circunstancias particulares demostradas, no sólo por el dictamen médico legal, en el entendido de que la configuración de este perjuicio impone establecer la repercusión concreta que produce en cada víctima una discapacidad. En cuanto al ingreso base para llevar a cabo la liquidación, en el expediente no obra prueba sobre cuál era el monto que el lesionado 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 este punto del cálculo, nota la Sala que a la fecha, la actualización del salario mínimo legal mensual vigente de 1993, es inferior al salario mínimo legal mensual actual. 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 cálculo. Ahora, si bien en la demanda se solicitó que para efectos de la base de liquidación, ésta se incrementara en un 25% por concepto de prestaciones sociales, la sala no accederá a esa solicitud en atención a que, de las pruebas obrantes en el expediente se tiene que el señor Ámbito Alarcón, se desempeñaba como agricultor de manera informal, es decir, sin que mediara un vínculo laboral formal del cual pudiera recibir, además de un salario mensual, las prestaciones sociales a las que por ley tiene derecho en Colombia, quien goza de un vínculo tal. Nota de Relatoría: Ver sentencia de agosto 17 de 2000, Exp. 12123, C.P. Alier Hernández y; sentencia de noviembre 22 de 2001, Exp. 13121, C.P. Ricardo Hoyos; sentencias de: 15 de enero de 1995, Exp. 10986, C.P. Jesús María Carrillo; 24 de julio de 1997, Exp. 940, C.P. Carlos Betancur Jaramillo y más recientemente, sentencia de noviembre 27 de 2006, Exp. 26147, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; Exp. 9401, C.P. Carlos Betancur Jaramillo; sentencia de noviembre 27 de 2006

Exp. 26147, Exp. 26147, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; sentencia del 5 de julio de 2006, Exp. 14686; sentencia de julio 19 de 2001, Exp. 13086, C.P. Alier Hernández E.

FF: LEY 446 DE 1998 ARTICULO 16

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

Bogotá D.C., agosto dieciséis (16) de dos mil siete (2007)

Radicación número: 41001-23-31-000-1993-07585-01(30114)

Actor: JOSE AMBITO ALARCON Y OTROS

Demandado: LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de septiembre 30 de 2004, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila - Sala de Descongestión, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARASE al Ministerio de Defensa responsable por las lesiones sufridas por el señor JOSÉ ÁMBITO ALARCÓN por las razones dadas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENASE al Ministerio de Defensa al pago por concepto de daños a la vida de relación a JOSÉ ÁMBITO ALARCÓN, la suma equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, CONDENASE al Ministerio de Defensa al pago por concepto de perjuicios morales a EUSEBIO AMBITO, MARÍA EUDOSIA DE AMBITO y PASTOS AMBITO ALARCÓN, la suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales para cada uno.

CUARTO: CONDENASE al Ministerio de Defensa la pago por concepto de perjuicios morales a JOSÉ ÁMBITO ALARCÓN, la suma equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales.

QUITO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Sin condena en costas.

SEPTIMO: Devuélvase el expediente al Director Seccional de Administración Judicial de Bogotá, para su traslado al Tribunal de origen (Acuerdo 2472 de 2004 del consejo Superior de la Judicatura).

OCTAVO: En el evento de no ser apelada esta providencia, EVÍESE a consulta ante el superior jerárquico.

NOVENO: La liquidación de los perjuicios se someterá a las prescripciones previstas en el artículo 172 del Código contencioso Administrativo.

DÉCIMO: Dése cumplimiento a esta sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del Código contencioso Administrativo.

DÉCIMO PRIMERO: una vez en firme esta decisión, EXPÍDANSE con destino a la parte actora, por medio de su apoderado, copias de esta providencia con constancia de ejecutoria y de ser primera copia.” (fl. 315 c.p.).

I. ANTECEDENTES

1. La demanda-

Mediante demanda presentada el 8 de noviembre de 1993, los señores José Ámbito Alarcón, María Eudosia Alarcón de Ámbito, Eusebio Ámbito y Pastor Ámbito Alarcón, en nombre propio y 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 administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por los hechos ocurridos el 15 de marzo de 1993, en los que resultó lesionado el primero de ellos (fls.13 a 52 c.p.).

En consecuencia, pidieron que se condenara a la entidad pública demandada a pagar, por concepto de **perjuicios inmateriales** lo siguiente:

Por concepto de **perjuicios fisiológicos**, a favor del lesionado, el equivalente en pesos a 4000 gramos de oro, en razón a la imposibilidad de realizar algunas actividades que hacen agradable la existencia, como por ejemplo la actividad sexual, debido a la parálisis permanente en la que éste se encuentra.

En la modalidad de **perjuicios morales**, el equivalente en pesos a 1000 gramos de oro para cada uno de los demandantes (fls. 20 y 21 c.p.).

Por concepto de **perjuicios materiales**, solicitaron para José Ámbito Alarcón:

“a). **Por daño emergente futuro**, representado por lo siguiente:

a.1.). Por los gastos que deba realizar para obtener los servicios **permanentes** de un fisiatra, teniendo en cuenta que deberá darse servicio a domicilio, habida consideración de su estado de invalidez; y además, que su domicilio está ubicado en la vereda “SAN CALIXTO”, jurisdicción del Municipio de Suaza, y que en el Departamento de Huila, sólo existen este tipo de servicios en la capital.

a.2.). Por los gastos que deba realizar para obtener los servicios **permanentes** de un siquiatra que lo adecue socialmente a su nueva forma de vida, además porque su invalidez le ha sometido a angustias propias de este estado.

Para la estimación de estos honorarios se tendrán en cuenta las mismas bases anteriores.

a.3.). Por lo que cuesten los servicios permanentes de un sexólogo hasta que sea adecuado, y teniendo en cuenta las bases fijadas en el literal a.1).

a.4.). Por lo que cuesten los servicios permanentes de un sicólogo hasta donde éste lo determine, a efectos de su rehabilitación vocacional, la cual debe estar de acuerdo con su idiosincrasia y las peculiaridades propias del paciente.

Se tendrán en cuenta las mismas bases del literal a.1).

a.5.). Por lo que cueste una silla de ruedas para la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

a.6.). Por lo que cuesten todos los medicamentos que deba consumir en el futuro.

a.7). Por lo que cuesten los servicios de un auxiliar, experto por supuesto en este tipo de pacientes, con carácter permanente, por el término de vida probable y durante las 24 horas del día, lo que indica el pago de tres (3) turnos de dicho auxiliar. En este rubro deben quedar comprendidas las prestaciones sociales.

a.8). Por lo que cuesten los servicios de una institución especializada en el manejo de este tipo de enfermedades y dirigida a obtener su adecuación social y familiar, como lo es el caso de LA FUNDACIÓN "PRORREHABILITACIÓN DEL MINUSVALIDO" (TELETON).

Todos lo anterior pagos, debidamente actualizados.

b). **Por lucro cesante:** por la pérdida de la capacidad laboral y debido a su permanente estado de invalidez. Se tendrán en cuenta para esta indemnización el salario mínimo mensual, primas, cesantías, vacaciones; y por supuesto, se **actualizarán** las cantidades...".

Así mismo, pidieron que la indemnización correspondiente se dividiera en períodos vencido o consolidado y futuro o anticipado y que, se cancelaran los intereses que se causen a partir de la ejecutoria de la sentencia (fls. 14 y 20 c.p.).

1.1. Hechos de la demanda-

Se señalaron en síntesis los siguientes (fls. 23 a 30 c.p.):

1. Para el 15 de marzo de 1993, el señor José Ámbito Alarcón vivía en la casa familiar, junto con sus padres y hermanos, en la Vereda San Calixto, jurisdicción del Municipio de Suaza (Huila), donde se dedicaba a las labores del campo.
2. Ese día, en horas de la madrugada escuchó ruidos extraños a las afueras de su casa y salió a verificar la causa de los mismos, provisto de una escopeta hechiza. En ese momento, sin mediar ninguna orden de alto o cuando menos una advertencia, recibió un disparo de fusil de parte de un soldado adscrito al Batallón Magdalena de la Novena Brigada.
3. Las tropas del Batallón Magdalena se encontraban en la zona, en ejecución de funciones de orden público, proveídos con armas de dotación oficial y bajo las

órdenes de un oficial, lo que indica que el disparo propinado a la víctima se hizo en horas de servicio, con ocasión de éste y con armamento oficial.

4. Como consecuencia del disparo recibido, el señor José Ámbito Alarcón quedó con una invalidez total de por vida, circunstancia que le impide desempeñar las mínimas actividades que generan satisfacción en los seres humanos, que le ha traído profundo sufrimiento a él y a su familia y que, lo imposibilita para procurarse el sustento diario. Lo anterior debe ser reparado por la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, entidad responsable del daño sufrido por los demandantes y de los perjuicios que del mismo se derivan.

2. Trámite procesal-

Por auto de enero 31 de 1994 se admitió la demanda, decisión que se notificó personalmente al Ministerio Público y a la demandada. El proceso se fijó en lista por el término de 5 días para el traslado de la demanda (fls. 54 a 59 c.p.).

3. Contestación de la demanda-

El Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, contestó oportunamente la demanda y se opuso a su prosperidad, con fundamento en que el daño se produjo por culpa exclusiva de la víctima, quien salió de su casa armada e hizo un tiro en la oscuridad, por lo que los uniformados entendieron que estaban siendo atacados y dispararon en defensa propia (fls. 60 a 62 c.p.).

4. Alegatos de conclusión-

Una vez practicadas las pruebas decretadas mediante auto de agosto 28 de 1996 y fracasada la audiencia de conciliación celebrada los días 10 de mayo y 2 de agosto de 2002, el Tribunal corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto (fls. 67, 68, 206 a 208 vto., 211 y 214 c.p.).

La parte actora reiteró los argumentos de la demanda y señaló además que el régimen de responsabilidad aplicable, debía ser el objetivo de riesgo excepcional, ya que el daño se produjo por el uso de armas de dotación oficial, por parte de agentes estatales, en horas de servicio y con ocasión del mismo y que, en cumplimiento de la carga probatoria que tal título de imputación atribuye a los actores, éstos acreditaron la existencia del daño y que éste fue causado por la Administración, lo que lleva a declarar su responsabilidad y a condenarla al pago de los perjuicios probados.

Manifestó también que, la Administración no probó que la causal excluyente de responsabilidad, hecho exclusivo de la víctima, fuera la causa del daño alegado y que, de ser cierto que la víctima hizo un disparo al aire con su escopeta de un solo tiro, debía tenerse en cuenta que éste no tenía la potencialidad de poner en peligro a los uniformados, sino simplemente de hacer ruido a fin de ahuyentar a posibles ladrones y que por su parte, los militares -más de 12- nunca dieron una orden de alto, ni se identificaron como miembros de las fuerzas armadas y por el contrario, respondieron de una manera desproporcionada y descargaron sus armas de largo alcance contra un campesino inerme ante dicha acción (fls. 216 a 298 c.p.).

La parte demandada y el Ministerio Público guardaron silencio (fl. 299 c.p.).

5. La sentencia de primera instancia-

Mediante sentencia de septiembre 30 de 2004, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, declaró administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por los perjuicios causados a los demandantes, derivados de las lesiones sufridas por el señor José Ámbito Alarcón, en hechos ocurridos el 15 de marzo de 1993 en la Vereda San Calixto, jurisdicción del Municipio de Suaza (Huila) y, la condenó al pago de los mismos, en los términos transcritos al inicio de esta providencia.

Como fundamento de lo anterior, el *a quo* señaló que el régimen de responsabilidad aplicable era el de falla del servicio presunta, pues el daño se produjo en ejercicio de una actividad peligrosa: manipulación de armas de dotación oficial. Afirmó que por esta razón, la parte actora debía probar el daño y el nexo causal de éste con la Administración y si ésta quería romper dicho nexo, debía acreditar una causal excluyente de responsabilidad.

Consideró que tanto el daño como el nexo causal estaban demostrados y que, si bien se probó la participación de la víctima en la producción del daño, aquella no fue determinante ni excluyente de la responsabilidad de la demandada, por cuanto ésta última reaccionó desproporcionadamente al disparo al aire que hizo la primera. Sin embargo aquella participación da lugar a la reducción de la condena en un 20% (fls. 300 a 316 c.p.).

6. Recurso de apelación y actuación en segunda instancia-

El 10 y el 12 de noviembre de 2004 la parte demandada y la parte actora, respectivamente, formularon recurso de apelación contra la sentencia anterior, recursos concedidos por el Tribunal en auto de noviembre 29 de 2004, a su vez, el Consejo de Estado admitió el recurso interpuesto por la parte demandante mediante auto de mayo 27 de 2005 y, declaró desierto el recurso interpuesto por la entidad pública demandada por auto de septiembre 2 de 2005 (fls. 320 a 324, 414 y 418 c.p.).

La parte actora en la sustentación del recurso de apelación, solicitó que la sentencia de primera instancia fuera confirmada en cuanto a la declaratoria de responsabilidad de la entidad pública demandada, pero, que fuera modificada en lo relacionado con la condena por perjuicios materiales y morales, así:

1. Que se revoque la disminución de la indemnización en un 20% atribuible al hecho de la víctima y que ésta sea otorgada de manera plena y por los montos máximos reconocidos por la jurisprudencia. Ello en atención a que no puede configurarse dicha causal excluyente de responsabilidad, ya que la víctima

accionó al aire su arma de fuego, en legítima defensa a los ruidos que escuchó dentro de su domicilio y únicamente con la finalidad de asustar a los presuntos ladrones que habían invadido su propiedad privada, por cuanto la escopeta de la que estaba provista tenía un solo tiro y ninguna potencialidad de peligro, distinta a la de hacer ruido. Por su parte, los uniformados lo atacaron cuando aquel corría hacia su casa para buscar protección, tanto así que el disparo lo recibió por la espalda.

2. Que se aumente la indemnización de perjuicios morales y perjuicios a la vida de relación, al máximo legal y jurisprudencial.
3. Que se liquiden los perjuicios materiales en las modalidades de daño emergente y lucro cesante, pues éstos están acreditados en el expediente (fls. 330 a 413 c.p.).

En la oportunidad procesal debida, las partes hicieron uso de su derecho a alegar de conclusión en los siguientes términos:

La parte demandada solicitó que la sentencia de primera instancia fuera confirmada y no se accediera a las solicitudes de la parte actora planteadas en su recurso de apelación, por cuanto el hecho de la víctima está demostrado y por tanto la reducción del monto a indemnizar es adecuada (fls. 421 a 423 c.p.).

La parte actora reiteró los planteamientos hechos en la sustentación del recurso de apelación. El Ministerio Público guardó silencio (fls. 424 a 430 y 446 c.p.).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La decisión del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila el 30 de septiembre de 2004, se tramita con prelación en cumplimiento de lo dispuesto en el fallo de Tutela de 22 de marzo de 2007, dictado por la Corte Constitucional y

que le fue notificado a la Sección Tercera del Consejo de Estado el 6 de julio de 2007 (fls. 472 a 480 c.p.).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 129 del C. C. A., modificado por el artículo 37 de la Ley 446 de 1998, el Consejo de Estado es competente para decidir en segunda instancia el referido recurso de apelación¹ y, en virtud de que es procedente también el grado jurisdiccional de consulta², la Sala es competente para pronunciarse sobre todos los aspectos de la *litis*, sin que con ello se viole la *no reformatio in pejus* del apelante único.

1. La responsabilidad patrimonial del Estado-

El presente proceso se originó en ejercicio de la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A., el cual dispone que el interesado podrá demandar al Estado la reparación del daño, cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

El régimen de responsabilidad del Estado al que obedece tal acción, tiene su fundamento en el artículo 90 de la Constitución de 1991, que le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, es decir, el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar.

Se debe tener en consideración que los daños imputables al Estado pueden provenir de una conducta -activa u omisiva- lícita o ilícita y, a tales efectos la jurisprudencia aplica los títulos de imputación de responsabilidad que, de tiempo atrás, ha ido decantando: falla probada del servicio, riesgo excepcional y ocasionalmente daño especial, ya que ellos facilitan el proceso de calificación de

¹ En razón a la cuantía, el proceso es de doble instancia, ya que la pretensión mayor correspondiente a perjuicios fisiológicos a favor del lesionado, se estimó en 4000 gms. oro, que a la fecha de interposición de la demanda -8 nov. 1993- equivalía a \$41'294.000, y que supera el monto requerido en 1993 -\$6'850.000- para que el proceso tenga doble instancia.

² Al momento de la sentencia -septiembre 30 de 2004- el total de la condena impuesta equivalía a 340 s.m.l.m. de ese año, por lo que no superó el monto de 300 s.m.l.m. previstos para surtir el grado jurisdiccional de consulta, por la Ley 446 de 1998 art. 57.

la conducta estatal y la determinación del nexo causal entre el daño y aquélla.

Ahora bien, de una lectura literal del artículo 90 C.P., es posible entender que el régimen de responsabilidad allí consagrado es un régimen eminentemente patrimonial, en el sentido de que el Estado presta su garantía pecuniaria a los daños que en el ejercicio de su actividad pueda causar a los particulares. Sin embargo, es importante precisar que una interpretación sistemática del texto constitucional lleva a una conclusión más amplia.

En efecto, al analizar el régimen de responsabilidad del Estado por daños, no se puede perder de vista que la Constitución de 1991 es garantista de la dignidad humana y de los derechos humanos³ y propende porque éstos abandonen su esfera retórica para convertirse en una realidad palpable, por lo tanto, es de mayúscula importancia que a través de la responsabilidad, el juez de lo Contencioso Administrativo adelante una labor de diagnóstico de las falencias en las que incurre la Administración y al mismo tiempo, una labor de pedagogía a fin de que aquellas no vuelvan a presentarse, sobre todo si los daños por los cuales se responsabiliza al Estado, a través de un título de imputación, vulneran en alguna medida los derechos humanos o la dignidad de las personas⁴.

Además, la reparación de los daños que comprende la lesión a los derechos humanos, no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica, es importante que el juez además, adopte medidas -en cuanto su ámbito de competencia lo permita- a través de las cuales las víctimas efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse.

Al respecto es importante tener en cuenta que una noción amplia de reparación va más allá de la esfera estrictamente pecuniaria del individuo, pues en ella se deben

³ Artículos 1, 2 y 89 C.P.

⁴ En igual sentido ver: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 27 de 2006, Exp. 15835, sentencia de 27 de noviembre de 2006, Exp. 16571, sentencia de mayo 3 de 2007, Exp. 25020, sentencia de 3 de mayo de 2007, Exp. 21511 y, sentencia de junio 6 de 2007, Exp. 15781 todas con ponencia del Consejero Ramiro Saavedra Becerra.

incluir los bienes jurídicos -como es el caso de la dignidad y los derechos humanos- que generalmente no pueden ser apreciados monetariamente, pero que, si resultan lesionados por el Estado, deben ser reparados mediante compensación. Solo así el principio de la reparación integral del daño cobra una real dimensión para las víctimas⁵.

Cabe resaltar además que éstos derechos no solo se reconocen como inviolables en el ordenamiento jurídico interno, sino también en instrumentos de derecho internacional sobre derechos humanos que, al ser aprobados por el Congreso colombiano, de conformidad con el artículo 93 C.P., prevalecen en el orden interno. Por lo tanto, si son quebrantados por el Estado a través de sus diferentes órganos, por acción o por omisión, las conductas infractoras constituyen *per se* un incumplimiento de las obligaciones que el Estado colombiano asumió frente a la comunidad internacional y por tanto, pueden llegar a comprometer su responsabilidad, no solo en el ámbito interno, sino también a nivel internacional⁶.

Tal es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos, de la cual Colombia es Estado Parte desde el 31 de julio de 1973⁷ y que consagra la obligación de los estados miembros de respetar los derechos humanos consagrados en ella y en los demás instrumentos que la complementen, reformen o adicionen.

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el juez de lo Contencioso Administrativo al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee.

2. La responsabilidad demandada en el caso concreto-

⁵ Ley 446 de 1998, artículo 16.

⁶ Así lo ha reconocido la jurisprudencia de ésta Sección, ver: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, auto de febrero 22 de 2007, Exp. 26036 y sentencia de marzo 8 de 2007, Exp. 15739, ambos con ponencia del Consejero Ramiro Saavedra Becerra; auto de mayo 16 de 2007, Exp. 29273 y, auto de julio 19 de 2007, ambos con ponencia del Consejero Enrique Gil Botero.

⁷ La Convención A.D.H fue aprobada por la Ley 16 de 1972, ratificada el 31 de julio de 1972 y entró en vigor para Colombia el 18 de julio de 1978. Así mismo, Colombia reconoció la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 21 de junio de 1985.

Cuando se debate la ocurrencia de un daño proveniente del ejercicio de una actividad peligrosa, como lo es la manipulación de armas de dotación oficial, el título de imputación bajo el cual se resuelve la controversia es el objetivo de riesgo excepcional; sin embargo, cuando se advierte que el daño no se produjo accidentalmente sino, por un mal funcionamiento de la Administración, ello se debe poner de presente y el título de imputación bajo el cual se definirá el litigio, es el de falla del servicio⁸. En aras del cumplimiento del deber de diagnóstico y pedagogía que tiene el juez al definir la responsabilidad del Estado y, a fin de que éste pueda repetir contra el agente que dolosa o culposamente produjo el daño, en caso de ser condenado a la correspondiente reparación.

En el régimen de imputación subjetivo de responsabilidad denominado falla del servicio probada, la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos necesarios: i) el daño sufrido por el interesado; ii) la falla del servicio propiamente dicha, consistente en el mal funcionamiento del servicio porque éste no funcionó cuando debió hacerlo o, lo hizo tardía o equivocadamente y; iii) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

Una vez presentes tales elementos, la entidad pública demandada solo podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación fue oportuna, prudente, diligente y con pericia, es decir, que no hubo falla del servicio o; si logra romper el nexo causal, 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.

A continuación y, bajo la óptica expuesta, la Sala revisará si en el caso concreto los tres elementos antedichos se encuentran presentes y si media o no una causal excluyente de la responsabilidad, como lo alegó la demandada.

⁸ Al respecto existen abundantes antecedentes jurisprudenciales, ver entre otras: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de agosto 19 de 2004, Exp. 15791, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; marzo 10 de 2005, Exp. 14808, C.P. Germán Rodríguez y; abril 26 de 2006, Exp. 15427, C.P. Ruth Stella Correa.

3. Lo probado en el caso concreto-

Fue aportada al plenario la copia auténtica del expediente correspondiente al proceso penal militar No. 118917, adelantado por el Tribunal Superior Militar contra: CP. Isaías Olivar Robayo, SL. Leonardo Quinayas Torres, SL. Santiago Medina Guegue y SL. Orlando Causayas Guegue, por el delito de lesiones personales en la persona de José Ámbito Alarcón, el cual culminó mediante providencia de mayo 9 de 1994, en la que se dispuso cesar todo procedimiento contra los investigados (fls. 1 a 126 anexo 1).

La Sala valorará las pruebas practicadas aquel proceso⁹, pues su traslado fue pedido en la demanda para ser aducido contra el Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, entidad que adelantó el referido proceso, practicó las pruebas del mismo¹⁰, por estar en su poder fue quien las aportó y dio fe de su autenticidad y además, en la contestación de la demanda se adhirió a la solicitud de traslado¹¹ (fls. 27 y 61 c.p.).

Con base en las pruebas practicadas en el referido proceso, valoradas en conjunto con el resto del acervo probatorio obrante en el expediente, la Sala tiene como ciertos los siguientes hechos:

1. Para el mes de marzo de 1993, el señor José Ámbito Alarcón vivía junto con sus padres y su hermano, en una parcela de la Vereda San Calixto, jurisdicción

⁹ Salvo las indagatorias de los miembros del Ejército Nacional obrantes en el proceso penal militar, en atención a que si bien se trata de una declaración rendida por un tercero, no cumple los requisitos del testimonio, porque no se rinde bajo juramento. Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de julio 5 de 2005, Exp. 13969, C.P. Alier Hernández.

¹⁰ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de diciembre 9 de 2004, Exp. 14174 y, de julio 6 de 2005, Exp. 13969, entre otras.

¹¹ En efecto, la Sección ha expresado en otras ocasiones que, cuando el traslado de pruebas, incluidos los testimonios, practicadas en otro proceso es solicitado o cuenta con la anuencia de ambas partes, tales pruebas pueden ser valoradas en el proceso contencioso administrativo, aunque hayan sido practicadas sin su citación o intervención en el proceso original y no estén ratificadas en el contencioso administrativo, pues en tales casos, resulta contrario a la lealtad procesal que una parte solicite que la prueba haga parte del acervo probatorio o se sirva de ella y, de ser contraria a sus intereses, invoque formalidades legales para su admisión; con mayor razón, cuando la parte contra quien se aducen fue quien adelantó el proceso, practicó las pruebas del mismo y adhirió a la solicitud de traslado. Ver entre otras, Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de septiembre 18 de 1997, Exp. 9666; febrero 8 de 2001, Exp. 13254 y; febrero 21 de 2002, Exp. 12789.

del Municipio de Suaza (Huila), donde estaba edificada la casa familiar y contaba con un terreno donde aquél se dedicaba a las labores propias del campo (testimonios rendidos en el proceso Contencioso Administrativo los días 10 y 11 de marzo de 1997 por los señores: Griselda Cuellar, Alcides Audor Duero, Jacobo Becerra Segura, Hernando Correa Zambrano, Gerardo Correa Gasca, Elda Segura de Audor, Arcadio Alarcón Murcia y Alfonso Ramos Muñoz, fls. 76, 77 vto. a 86 c.p.).

2. El día 15 de marzo de 1993, aproximadamente a las 6:00 a.m. el señor José Ámbito Alarcón escuchó ruidos extraños a las afueras de su casa y el alboroto de las aves de corral de su propiedad, por lo que salió a verificar su causa provisto de una escopeta de Fisto, que tenía una carga de un único tiro y que para ser recargada demandaba alrededor de 10 minutos. Una vez fuera de su casa, el mencionado señor efectuó un disparo al aire (testimonios rendidos en el proceso Contencioso Administrativo el 10 de marzo de 1997 por los señores: Alcides Audor Duero, Jacobo Becerra, Hernando Correa Zambrano y Gerardo Correa Gasca, fls. 77 vto. a 82 vto. c.p.; copia auténtica del acta de agosto 18 de 1993 donde consta el envío de la escopeta de Fisto del lesionado al proceso Penal Militar, fl. 66 anexo 1).
3. Momentos después, miembros del Ejército Nacional que habían ingresado a la parcela donde vivía el señor Ámbito y que estaban ubicados en “emboscada” en una parte alta, a una distancia aproximada de 6 a 20 mts. de la casa de habitación, hicieron disparos al aire y al percatarse de que una persona corría - José Ámbito Alarcón- le dispararon de espaldas, de 20 a 30 tiros con sus fusiles de dotación oficial (testimonios rendidos en el proceso Contencioso Administrativo el 10 de marzo de 1997 por los señores: Alcides Audor Duero, Jacobo Becerra, Hernando Correa Zambrano y Gerardo Correa Gasca, fls. 77 vto. a 82 vto. c.p.; testimonio rendido en el proceso Penal Militar el 23 de marzo de 1993 por el TE. Juan Carlos Fernández, fls. 2 y 64 anexo 1; copia auténtica de: acta de diligencia de inspección judicial al lugar de los hechos efectuada el 15 de abril de 1993 en el proceso Penal Militar e, Informe de Patrullaje de marzo 27 de 1993, fls. 15, 16, 35, y 36 anexo 1).

4. Los uniformados que accionaron sus armas en contra de José Ámbito Alarcón, eran orgánicos de la Compañía Bravo 1 Especial de Contraguerrilla de la Cuarta División, agregados al Batallón de Infantería No. 27 Magdalena, bajo el mando del TE. Juan Fernández López y del CP. Isaías Olivar Robayo, quienes se encontraban en la zona en ejecución de la Orden de Operaciones Fragmentaria No. 23 “Centella”, mediante la cual el Comandante del Batallón les asignó la misión de adelantar patrullaje en el área, pues el Comando contaba con información que daba cuenta de que allí operaba “La Cuadrilla XIII de las FARC”:

“2. MISION: El Batinf. No. 27 Magdalena, a partir del 02-20:00hrs-Mar-93, con 01-03-24 de la Compañía BRAVO (B-1), y 00-02-20 de la compañía “COBRA” (C-4), conduce operaciones de contraguerrillas (sic) en el área general de las veredas el Gallo, Camenzo, San Calixto, Inspección de Guayabal, de los municipios de Timaná y Suaza, con el fin de localizar, capturar y/o utilizar las armas en caso de resistencia armada por parte de los bandoleros. (...).

b. Instrucciones de coordinación. 1. Se deben de registrar los puntos críticos. 2. Las armas deben ir desaseguradas y sin cartucho en la recámara. 3. Se deben (sic) de poner en práctica la táctica de los saltos vigilados. 4. Buen trato a la población civil. 5. Se deben instalar observatorios (...).” (Copia auténtica de: Orden de Operaciones Fragmentaria No. 23 “Centella” e Informe de Patrullaje de marzo 27 de 1993, fls. 14 a 16 anexo 1).

5. Uno de los disparos provenientes de las armas de los uniformados, impactó en la espalda del señor Ámbito Alarcón quien cayó al piso. Cuando los soldados se acercaron al lugar se percataron de que era un campesino de la zona, improvisaron una camilla con los elementos con los que contaban y llevaron al herido al Hospital Local de Suaza (Huila), desde donde fue posteriormente remitido al Hospital Universitario de Neiva, lugar al que llegó el 15 de marzo de 1993 a las 07:30 a.m. (testimonio rendido en el proceso Penal Militar el 23 de marzo de 1993 por el TE. Juan Carlos Fernández, fls. 2 y 64 anexo 1 y; copia auténtica de Informe de Patrullaje de marzo 27 de 1993, fls. 15 y 16 anexo 1).

En la primera evaluación médica practicada al herido, se diagnosticó lo siguiente:

“Hace +/- 2 horas sufrió herida con arma de fuego de alta velocidad (Fusil) en región dorsal izquierda posterior a nivel de T10 presentando paraplejía y anestesia desde ese nivel hacia abajo.

Presenta orificio de entrada de proyectil a nivel de región paravertebral dorsal izquierda.” (Copia auténtica historia clínica, fls. 89 a 154 c.p.).

6. El señor Ámbito Alarcón fue dado de alta del Hospital Universitario de Neiva el 23 de mayo de 1993, una vez se estabilizó su estado de salud (copia auténtica historia clínica, fls. 89 a 154 c.p.).

Como resultado del disparo recibido, el mencionado señor presenta el siguiente estado físico:

“Paciente que sufrió herida por proyectil arma de fuego en región paravertebral izquierdo a nivel de T-10, décima vértebra torácica. Consecuencia de ello presentó:

- a.- Laceración de piel y músculoparavertebrales (sic) izquierdos.
- b.- Fractura de 8ª vértebra torácica.
- c.- Sección de médula espinal a nivel de T9 - T10; por ello presenta: paraplejía espástica de miembros inferiores; shock medular, con compromiso sensitivo (hiperestesia y anestesia) con nivel de T-10; pérdida del control de esfínteres y aneflexia. (...).

- SECUELAS:

- a.- Deformidad física de carácter permanente.
- b.- Pérdida funcional del órgano de la deambulación de carácter permanente.
- c.- Perturbación funcional de carácter permanente del órgano de la excreción urinaria y del aparato digestivo.
- d.- Perturbación funcional de carácter permanente del órgano de la reproducción.
- e.- Perturbación funcional de carácter permanente del sistema nervioso central.

Desde y como consecuencia de su lesión el paciente ha presentado varios cuadros de infección urinaria y escareas.” (Dictamen rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Regional Sur Oriente Neiva, el 8 de mayo de 1997, fls. 156 a 158 c.p.).

7. Como consecuencia de lo anterior, el señor José Ámbito Alarcón presentó un cuadro de perturbación síquica que pese a la paulatina adaptación a su nueva condición física, se mantiene en una considerable

medida (evaluación psicológica - Dictamen rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Regional Sur Oriente Neiva, el 6 de julio de 2000, fls. 174 a 179 c.p.).

4. Análisis de la Sala-

Conforme a lo anterior, la Sala encuentra claramente demostrado el **daño antijurídico** invocado por la parte actora, consistente en la lesión padecida por el señor José Ámbito Alarcón, el 15 de marzo de 1993. De igual forma, se tiene claridad acerca de que la referida lesión se produjo, a causa de una herida por arma de fuego que le fue propinada por miembros del Ejército Nacional, en la Vereda San Calixto, jurisdicción del Municipio de Suaza (Huila) ese mismo día.

La Sala considera igualmente demostrada la **imputación** jurídica del daño a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, en atención a que se probó la anomalía del servicio de la parte demandada, consistente en un defectuoso proceder, respecto de la ejecución de una misión oficial encomendada.

En efecto, el grupo de uniformados que disparó contra el señor Ámbito Alarcón se encontraba en la zona en cumplimiento de la Orden de Operaciones Fragmentaria No. 23 “Centella”, según la cual, debían adelantar un patrullaje para verificar información suministrada acerca de presencia subversiva en dicha área y, la referida orden era clara en cuanto al deber de cuidado y **“buen trato con la población civil”** (copia auténtica Orden Fragmentaria No. 23 “Centella”, fl. 14 anexo 1).

Sin embargo, tal deber -que se encuentra en consonancia con lo dispuesto en los artículos 2° y 217 de la Constitución de 1991- no fue acatado, pues está acreditado que los miembros del Ejército Nacional, debidamente armados y equipados para la labor de patrullaje, se encontraban ubicados en un lugar privilegiado aledaño a la casa de habitación del lesionado, en tanto que estaban en unos matorrales *“un plano superior de tres metros de altura con relación al particular José Ámbito Alarcón”* y, *“entre el sitio del lugar donde se encontraba el*

CP. OLIVAR y SL. ANAYA [sindicados del delito de lesiones personales], *sí hay un campo libre de obstáculos*". De lo cual se puede colegir que los soldados voluntarios, expertos en contraguerrilla, tenían posibilidades de manejar a su favor la zona en la que estaban encubiertos (Inspección Judicial en el lugar de los hechos, fls. 37 y 38 anexo 1).

Por su parte, el señor Ámbito carecía de esa ventaja, tanto así que confundió a los militares con posibles malhechores o con animales de rapiña, que hacían peligrar sus aves de corral, motivo por el cual, procedió a hacer un disparo al aire con la escopeta de "Fisto" que portaba y que tenía un sólo tiro de carga (copia auténtica del acta de agosto 18 de 1993 donde consta el envío de la escopeta de Fisto del lesionado al proceso Penal Militar, fl. 66 anexo 1).

Con todo, momentos después de ese disparo, los militares accionaron sus armas de dotación oficial contra el campesino en mención, quien ante la acometida corrió hacia su casa en busca de protección, siendo alcanzado por un proyectil que lo hirió por la espalda en la columna vertebral. Ello demuestra que al momento de ser atacado, José Ámbito se encontraba en un total estado de indefensión e inferioridad con respecto al grupo de uniformados que "creyeron" estarse defendiendo de un ataque guerrillero (testimonios rendidos en el proceso Penal Militar el 23 de marzo de 1993 por el TE. Juan Carlos Fernández y el SL. José Arnech Anaya Campo, fls. 2, 7, 64 y 65 anexo 1).

Es precisamente por estas circunstancias que la Sala se aparta del argumento que utiliza la entidad pública demandada, bajo el entendido de que el daño se produjo por el hecho exclusivo y determinante de la víctima, quien supuestamente habría atacado al grupo militar, lo que habría determinado la ocurrencia de disparos en legítima defensa. En otras palabras, argumentó la entidad pública demandada que el nexo de causalidad entre el daño y la Administración se rompió por una causa extraña.

Ha dicho la Sala que el hecho de la víctima puede ser considerado como causal excluyente de responsabilidad si se **prueba**, no sólo que la víctima participó en la

realización del daño, sino que entre su actuación y el daño existe una relación de causalidad adecuada¹², entendida ésta como aquella causa idónea, eficiente y preponderante, cuya consecuencia directa e inmediata es el daño mismo:

“...la aceptación de la causa extraña como causal liberatoria de la presunción de responsabilidad es, en el fondo, la consagración de la teoría de la causalidad adecuada... aplicando la teoría de la causalidad adecuada, el juez considera que la causa externa ha sido el hecho que normalmente ha producido el daño, y, en consecuencia, el vínculo de causalidad debe romperse de tal modo, que el demandado no se considere jurídicamente como causante del daño.”¹³.

Observa la Sala que, en el caso bajo análisis, la alegada causal no se configuró, toda vez que, si bien la víctima efectuó un disparo al aire, ello no fue la causa determinante ni mucho menos exclusiva del daño padecido por ella, pues la conducta del señor José Ámbito Alarcón no tenía la potencialidad actual e inminente de generar la necesidad de una legítima defensa en su contra, tanto así que los militares dejaron pasar unos segundos antes de hacer los primeros disparos y, cuando el señor Ámbito corrió hacia su casa, se desató el tiroteo que además lo hirió por la espalda (testimonios rendidos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el 10 de marzo de 1997, por los señores: Alcides Audor Duero, Jacobo Becerra Segura, Hernando Correa Zambrano y Gerardo Correa Gasca, fls. 77 vto. a 79, 79 vto. a 82 vto. c.p.; testimonio rendido en el proceso Penal Militar el 23 de marzo de 1993 por el TE. Juan Carlos Fernández fls. 2 y 64 anexo 1 y; copia auténtica de Informe de Patrullaje de marzo 27 de 1993, fls. 15 y 16 anexo 1).

Y, respecto de la legítima defensa, ha precisado la Sala que ésta procede sólo ante un ataque actual o inminente y que además, debe ser proporcional al mismo:

“De todo lo anterior se deduce no sólo que el Estado desplegó una actividad riesgosa sino además que hubo una desproporción entre la presunta agresión de Yair Mauricio y la reacción de la Policía Nacional, pues frente a un joven que huye, por la causa que sea, no es dable darle persecución y disparando sus armas porque este no respondió a la voz

¹² Consejo de Estado, S. C. A., Sección Tercera, sentencia de octubre 3 de 2002, Exp. 14207, C.P. Ricardo Hoyos.

¹³ Consejo de Estado, S. C. A., Sección Tercera, sent. de octubre 18 de 2000, Exp. 11981, C.P. Alier Hernández.

de *Alto*; todo esto es representativo de que no se probó la culpa exclusiva de la víctima, sino que el Estado obró en forma ilegítima, pues no es aceptable que seis policías persigan y le disparen a un joven, así fuese armado, disparándole indiscriminadamente. Y hubo tanta desproporción en el proceder que ninguno de los uniformados presentó lesión o herida con arma de fuego, a pesar de que afirmaron que estuvieron a menos de tres metros de alcanzar al joven cuando éste, supuestamente, les disparó con una escopeta recortada; en tanto que ninguno de los policías presentó lesión, herida o roce con arma de fuego”¹⁴.

Por otra parte, resulta inverosímil que un grupo de soldados voluntarios, expertos en contraguerrilla, al mando de un Cabo Primero que llevaba más de 4 años de experiencia en la materia y que recientemente había recibido un ascenso, no estuvieran en la capacidad de distinguir el tipo de arma accionada por el civil -una escopeta de Fisto, con carga de un solo tiro- y por lo tanto, adoptar medidas de táctica y seguridad que les permitiera controlar la situación sin necesidad de desplegar un ataque contundente como el ejecutado por ellos y que desencadenó las consecuencias ya expuestas (copia auténtica extracto de hoja de vida del CP. INF. Isaías Olivar Robayo y constancia de envío de una escopeta Fisto a la investigación penal militar adelantada por los hechos, fls. 50 a 53 y 66 anexo 1).

A similar conclusión llegó el Juzgado Penal Militar de Primera Instancia, en el fallo que concluyó el proceso adelantado contra 4 militares sindicados del delito de lesiones personales, en la persona de José Ámbito Alarcón y que fue confirmado en consulta por el Tribunal Superior Militar, que si bien no es vinculante para el juez de lo Contencioso Administrativo, en esta oportunidad resulta ilustrativo y se cita:

“Por el primer aspecto, vale decir, por la necesidad de la defensa, considérase ésta necesaria cuando la naturaleza del ataque así lo exija, esto es, cuando no exista otro medio honorable e idóneo para repeler la agresión o para evitarlo. Este tópico, para los efectos del caso en estudio, debe unirse a la existencia misma de la agresión con las características de actualidad e inminencia. Bajo estas premisas conceptuales, no procede el reconocimiento de la causal eximente (sic) de responsabilidad con relación a los procesados si se repara en que con evidencia demostrativa, si bien JOSE AMBITO ALARCON efectuó

¹⁴ Entre otras: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de septiembre 13 de 1999, Exp. 14859 y septiembre 25 de 2003, Exp. 15534, ambas con ponencia de la Consejera María Elena Giraldo.

un disparo desde su trinchera, ello fue seguido de un intreguo en el cual el suboficial disparó en dos oportunidades al aire, para seguidamente la víctima recorrer los trece metros y ganar la cerca donde finalmente al no poder sortear este obstáculo fue allí donde recibió los disparos, de espaldas a la tropa, luego en términos precisos no se respondió a una agresión actual, o por lo menos de inminente acontecimiento, sino posterior al atentado, máxime cuando la víctima de las lesiones contaba con una escopeta de Fisto, que como se sabe, para nuevamente hacerla apta para agredir, requería de considerable tiempo.” (Providencia de octubre 3 de 1993, dictada dentro del Proceso Penal Militar No.118917, por el Juzgado Penal Militar de Primera Instancia, fls. 88 a 96 anexo 1)¹⁵.

“...hay relación de causalidad entre la acción de un representante de la autoridad y el perjuicio recibido por JOSE AMBITO ALARCON. Sin menoscabo de lo pertinente para la indemnización del daño por tratarse de acción oficial la determinación en el orden penal, no puede ser diferente a la adoptada por el A-quo, que no afecta lo atinente a la responsabilidad extracontractual que corresponda, ajena al proceso penal.” (Providencia de mayo 9 de 1994, dictada en segunda instancia dentro del Proceso Penal Militar No.118917, por el Tribunal Superior Militar, fls. 105 a 111 anexo 1).

Por lo tanto, precisa la Sala, que si bien no es posible hacer un juicio sobre táctica militar, por no ser el juez experto en la materia y por no contar con elementos que permitan hacer una evaluación tal, sí es posible inferir de una manera razonable, bajo el principio de la sana crítica, que el grupo de militares que atacaron a José Ámbito Alarcón, estaban en la capacidad de adoptar las medidas de seguridad necesarias para conjurar la situación presentada, sin tener por ello que accionar sus armas de dotación oficial en contra de un ciudadano que al preciso momento del ataque se encontraba en completo estado de inferioridad -en cuando a número de personas y armamento- e indefensión.

Por lo anterior, se considera que el alegado hecho de la víctima no se encuentra debidamente acreditado en el expediente, ni ninguna otra causal que permita

¹⁵ Se aplicó a los procesados, la causal tercera de inculpabilidad del artículo 36 del Estatuto Penal Castrense, denominada “legítima defensa putativa”, bajo el entendido de que no es culpable “quien realice el hecho con la convicción errada e invencible de que está amparado por una causal de justificación”. Providencia de octubre 3 de 1993, dictada dentro del Proceso Penal Militar No.118917, por el Juzgado Penal Militar de Primera Instancia, fls. 88 a 96 anexo 1.

exonerar de responsabilidad a la Nación, por el daño antijurídico producido a la parte actora¹⁶.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala revocará la providencia apelada en cuanto al descuento del 20% que en la liquidación de perjuicios se imputó a la propia víctima y, declarará la plena responsabilidad patrimonial del Estado, por la lesión padecida por José Ámbito Alarcón.

Además de lo anterior, considera la Sala que se encuentra plenamente acreditada la violación, por parte de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, de los derechos humanos de los cuales es titular el lesionado, tales como: el derecho a la integridad personal -art. 12 Constitución colombiana- y el derecho a la salud en conexión con el derecho a la vida -art. 11 *Ibídem*, que en sí mismo, estuvo en grave peligro de conculcación, lo cual será declarado en esta providencia.

Se debe poner de presente que estos derechos están protegidos también por la Convención Americana de Derechos Humanos, de la cual Colombia es Estado Parte y que consagra la obligación de los estados miembros de respetar el derecho a la vida -art. 4 C.A.D.H.-, el derecho a la integridad personal -art. 5 *Ibídem*- y, el derecho a la salud previsto en el Protocolo Adicional a la Convención A.D.H. en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, firmada en San Salvador el 17 de noviembre de 1988 -art. 10-¹⁷.

5. Reparación de perjuicios-

5.1. Perjuicios inmateriales-

¹⁶ La Sala aclara que en ningún momento se acepta que los particulares pretendan, mediante el uso de las armas, ejercer auto-tutela sobre sus distintos bienes, sin embargo ese no es el asunto debatido en esta oportunidad y, serán las autoridades competentes quienes adopten medidas al respecto.

¹⁷ Los tratados de derecho internacional sobre derechos humanos al ser ratificados por el Congreso colombiano, al tenor del artículo 93 C.P., prevalecen en el orden interno. Por lo tanto, si son quebrantados por el Estado a través de sus diferentes órganos, por acción o por omisión, constituyen en sí mismos, un incumplimiento a las obligaciones que el Estado colombiano se ha comprometido a acatar, frente a la comunidad internacional.

a. Reparación de los derechos humanos vulnerados con la ocurrencia del daño-.

En materia de reparación del daño imputado a una entidad pública, la sentencia contenciosa administrativa es, en sí misma, la primera forma de resarcimiento y desagravio de los derechos humanos que se hayan visto conculcados. En este caso, el derecho a la integridad personal y el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida, pues mediante esta sentencia se pretende, con base en las pruebas válidamente recaudadas en el transcurso del proceso, esclarecer la verdad procesal de lo ocurrido y declararla; consecuencialmente remediar los perjuicios derivados del daño imputado al Estado y llamar la atención de la Administración para que hechos, como los que en esta oportunidad ocupan la atención de la Sala, no se repitan nuevamente, en tanto se adopten administrativamente las medidas aptas para ello.

b. Liquidación de perjuicios morales-.

Por concepto de perjuicios morales, el *a quo* condenó a la Nación al pago de 80 salarios mínimos legales mensuales (en adelante s.m.l.m.) para el lesionado y, 60 s.m.l.m. para cada uno de sus padres y para su hermano (fl. 315 c.p.).

En cuanto a los perjuicios morales del lesionado, para la Sala es claro que con la prueba de la lesión -herida por disparos con consecuente, inmediata y definitiva paraplejía de la décima vértebra torácica T10 para abajo-, del penoso proceso de recuperación que debió soportar -cirugía y hospitalización durante 45 días- y sobre todo, del impacto traumático que en sí mismo constituyó el angustiante ataque del que fue víctima, a manos de miembros del Ejército Nacional, se infiere que José Ámbito Alarcón sufrió una gran zozobra y tristeza y, en consecuencia hay lugar a reconocerle este rubro compensatorio (testimonios rendidos en el proceso Contencioso Administrativo los días 10 y 11 de marzo de 1997 por los señores: Griselda Cuellar, Alcides Audor Duero, Jacobo Becerra Segura, Hernando Correa Zambrano, Gerardo Correa Gasca, Elda Segura de Audor, Arcadio Alarcón Murcia y Alfonso Ramos Muñoz, fls. 76, 77 vto. a 86 c.p.; copia auténtica de la historia clínica

fls. 89 a 154 c.p.; dictamen medicina legal fls. 156 a 158 c.p. y; evaluación siquiátrica fls. 174 a 179 c.p.).

En cuanto a los padres y el hermano de la víctima, se precisa que con respecto al reconocimiento de perjuicios morales derivados de las lesiones corporales padecidas por un pariente cercano, 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 moral¹⁸.

Frente a lo anterior, se tiene en primer lugar que en el expediente se encuentra debidamente acreditada la lesión padecida por José Ámbito Alarcón, la cual, dadas las condiciones de la misma puede ser catalogada como gravísima¹⁹ - hospitalización, cirugía, incapacidad, secuelas, deformidad física permanente- (testimonios fls. 77 a 86 c.p.; historia clínica fls. 89 a 154 c.p.; dictamen medicina legal fls. 156 a 158 c.p. y; evaluación siquiátrica fls. 174 a 179 c.p.).

En segundo lugar, está probado que Eusebio Ámbito y María Eudosia Alarcón, son padres de José Ámbito Alarcón (lesionado) y que éste tenía por hermano a Pastor Ámbito Alarcón, de conformidad con la copia auténtica del certificado civil de matrimonio de los dos primeros y las copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de los últimos (fls. 9 a 11 c.p.).

Además de lo anterior, obra prueba testimonial, que da cuenta de que las lesiones sufridas por el señor Ámbito Alarcón afectaron moralmente a sus padres y hermano, quienes por el hecho de conformar una cariñosa y unida familia, sufrieron el padecimiento del hijo y hermano (testimonios rendidos en el proceso Contencioso Administrativo los días 10 y 11 de marzo de 1997 por los señores:

¹⁸ 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.

¹⁹ Por ejemplo mutilaciones o pérdida de órganos.

Griselda Cuellar, Alcides Aador Duero, Jacobo Becerra Segura, Hernando Correa Zambrano, Gerardo Correa Gasca, Elda Segura de Aador, Arcadio Alarcón Murcia y Alfonso Ramos Muñoz, fls. 76, 77 vto. a 86 c.p.):

“Ellos están muy tristes y acongojados, porque el hijo continúa en silla de ruedas y el hijo igualmente al verse así, esto terminará cuando se mueran.” (fls. 78 vto. y 79 c.p.).

“Ellos quedaron destrozados, porque era un muchacho alentado quien trabajaba para ellos y de un momento a otro venir a dejarlo inválido y sin saber el motivo, claro que ellos sintieron dolor, al ver el dolor del hijo y del hermano, pero ellos lo siguen queriendo.- PREGUNTADO: Díganos si hoy la familia se encuentra recuperada del dolor que les produjo las lesiones de José Ámbito Alarcón? CONTESTO: No, ellos no se han superado, continúan sufriendo al ver al hijo en ese estado, sin poderle dar alivio de ninguna manera, sufren igual, los dos viejitos y el hermano Pastor y el lesionado también vive acongojado, en definitiva ninguno se ha recuperado.” (fls. 83 y 83 vto. c.p.).

Estima la Sala, con base en los elementos probatorios analizados que José Ámbito Alarcón (lesionado), sus padres y hermano, padecieron tristeza y aflicción de una entidad considerable, a raíz de la lesión sufrida por el primero, por lo que es viable reconocer a los demandantes éste rubro compensatorio.

Acerca de la cuantía del mismo, es importante en esta oportunidad precisar que si bien la jurisprudencia contenciosa administrativa ha señalado unos parámetros a tener en cuenta al momento de proferir la respectiva condena, dichos parámetros no son absolutos y pueden variar -ser incrementados o disminuidos- según el caso concreto, en razón de la magnitud e implicaciones del daño padecido por los damnificados²⁰.

En efecto, las pautas jurisprudenciales en la materia constituyen simplemente una guía para los jueces de inferior jerarquía, dada la inexistencia de una norma a seguir para la tasación de la indemnización y precisamente por ello, si las características del caso concreto lo ameritan, el juez se puede apartar de tales

²⁰ Con relación al arbitrio judge en materia de la cuantía de los perjuicios morales, ver entre otras: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de febrero 13 de 2003, Exp. 12654 y sentencia de junio 24 de 2004, Exp. 14950.

pautas y condenar incluso por montos superiores a los tradicionalmente empleados.

En el caso bajo análisis, la lesión padecida por José Ámbito Alarcón y las circunstancias en las que ésta ocurrió permiten concluir que la congoja, pesadumbre y aflicción experimentadas de forma consecencial por los demandantes, pueden asimilarse e incluso superar aquella que habrían experimentado con la muerte del hijo y hermano. Por lo tanto considera la Sala, que es factible incrementar la cuantía de la compensación del perjuicio moral, en relación con lo dispuesto en primera instancia para el lesionado y sus padres, al monto máximo que se ha reconocido en caso de muerte de un hijo; en cuanto al hermano del señor Ámbito Alarcón, ésta se mantendrá en el valor señalado por el *a quo*, en atención a que se considera acertado, así:

Para José Ámbito Alarcón (lesionado), el equivalente en pesos a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; para cada uno de los padres del lesionado, el equivalente en pesos a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes y; para el hermano del lesionado, el equivalente en pesos a 60 s.m.m.l.v.

c. Perjuicio a la vida de relación-

En cuanto a la pretensión de la demanda de reconocer al lesionado una compensación por concepto de perjuicio a la vida de relación, se tiene que el *a quo* accedió a ella y estimó su cuantía en un monto de 80 s.m.l.m. (fls. 20, 21 y 315 c.p.).

Frente a lo anterior y con base en las pruebas obrantes en el expediente, para la Sala es claro que la lesión soportada por José Ámbito Alarcón, lo afectó no solo en su órbita interna, sino también en la esfera exterior de su vida pues su escenario de existencia se modificó de manera dramática. Ello se evidencia al valorar el dictamen siquiátrico de medicina legal a él practicado, en el cual se da cuenta de que, con posterioridad a sus lesiones, José Ámbito mutó completamente su comportamiento, en tanto debió dejar de manera definitiva las actividades cotidianas que le generaban alegría y placer, como lo son las propias de la actividad agrícola y pecuaria, propias

de un campesino que como él vivía de y para la tierra; tal situación además, le produjo intensiones suicidas pues se vio disminuido como persona independiente, ya que hasta para sus más básicas necesidades pasó a depender de otras personas e incluso, su lesión le impide desarrollar una vida sexual satisfactoria:

“De acuerdo con los elementos disponibles en el contexto sumarial y el relato del examinado previamente a los hechos se desempeñaba en la áreas laboral, social y familiar en forma satisfactoria, después de los hechos requiere hospitalización prolongada y aparecen serias limitaciones físicas que le obligan a realizar cambios determinantes en su forma y estilo de vida.

En forma asociada aparecen al inicio síntomas psíquicos como ansiedad, ideación de desesperanza, ideación de muerte y suicidio, afecto depresivo, llanto frecuente, trastornos del sueño, pesadillas repetitivas con el momento de los hechos; estas manifestaciones han desaparecido progresivamente con el paso del tiempo, persistiendo hoy en día sueños repetitivos, ansiedad y afecto depresivo ocasionales. En cuanto a su funcionamiento global encontramos que inmediatamente después de ocurridos los hechos se vio disminuido significativamente a causa tanto de las manifestaciones psicológicas como de las limitaciones físicas.

De lo anteriormente descrito se desprende que después de los hechos investigados el sujeto experimentó síntomas de origen psíquico que ocasionaron disminución significativa de su funcionamiento global, asociados a las limitaciones físicas, por lo cual se constituyeron en ese entonces en Perturbación Psíquica. Dada la recuperación paulatina y la adaptación psicológica con el paso del tiempo, se clasifica como Perturbación Transitoria.

En la actualidad persisten algunas manifestaciones que no producen una disminución significativa de su funcionamiento global, pero requiere de tratamiento psicoterapéutico especializado para lograr una mejor adaptación a su nueva situación y apoyo para la solución de conflictos determinados por los cambios dramáticos que surgen a raíz de la invalidez a saber:

*cambio de domicilio, que implica distanciamiento de su núcleo primario, debido a la marcada dificultad para manejar una silla de ruedas en un área inclinada y con grama, donde existe la necesidad de subir colinas, atravesar ríos y pasar cercos.

*abandono de la actividad laboral y ocupacional que representaba su única fuente de ingresos y de crecimiento personal: la actividad agrícola, dado que en su actual situación no le es posible atravesar potreros, cuidar el ganado y sembrar la tierra.

*Repliegue en el área social y afectiva.

*Privación de una normal función sexual.” (Evaluación psicológica - Dictamen rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Regional Sur Oriente Neiva, el 6 de julio de 2000, fls. 174 a 179 c.p., resaltado no original).

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:

“Debe insistirse ahora, entonces, con mayor énfasis, en que el daño extrapatrimonial denominado en los fallos mencionados “daño a la vida de relación”, corresponde a un concepto mucho más comprensivo, por lo cual resulta ciertamente inadecuado el uso de la expresión *perjuicio fisiológico*, que, en realidad, no podría ser sinónima de aquélla, ni siquiera en los casos en que este daño extrapatrimonial - distinto del moral - es consecuencia de una lesión física o corporal. Por esta razón, debe la Sala desechar definitivamente su utilización. En efecto, el perjuicio aludido no consiste en la lesión en sí misma, sino en las consecuencias que, en razón de ella, se producen en la vida de relación de quien la sufre. Debe advertirse, adicionalmente, que el perjuicio al que se viene haciendo referencia no alude, exclusivamente, a la imposibilidad de gozar de los placeres de la vida, como parece desprenderse de la expresión *préjudice d’agrément* (perjuicio de agrado), utilizada por la doctrina civilista francesa. No todas las actividades que, como consecuencia del daño causado, se hacen difíciles o imposibles, tendrían que ser calificadas de placenteras. Puede tratarse de simples actividades rutinarias, que ya no pueden realizarse, o requieren de un esfuerzo excesivo. (...). Lo anterior resulta claro si se piensa en la incomodidad que representa, para una persona parapléjica, la realización de cualquier desplazamiento, que, para una persona normal, resulta muy fácil de lograr, al punto que puede constituir, en muchos eventos, un acto reflejo o prácticamente inconsciente. Resulta, sin duda, más adecuada la expresión *daño a la vida de relación*, utilizada por la doctrina italiana, la cual acoge plenamente esta Corporación. Se advierte, sin embargo, que, en opinión de la Sala, no se trata simplemente de la afectación sufrida por la persona en su relación con los seres que la rodean. Este perjuicio extrapatrimonial puede afectar muchos otros actos de su vida, aun los de carácter individual, pero externos, y su relación, en general, con las cosas del mundo. En efecto, se trata, en realidad, de un daño

extrapatrimonial a la vida exterior; aquél que afecta directamente la vida interior sería siempre un daño moral.”²¹.

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, sin embargo se hace la salvedad de que la Corte I.D.H., ubica este rubro en la categoría de daño material, mientras que en Colombia, el perjuicio a la vida de relación pertenece a la categoría de perjuicios inmateriales. 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 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”.²²

En el caso en estudio, con base en las pruebas referidas, la Sala concluye que José Ámbito Alarcón sufrió perjuicio a su vida de relación, por lo que se condenará a la

²¹ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de julio 19 de 2000, Exp. 11842, C.P. Alier Hernández, reiterada posteriormente entre otras por la sentencia abril 20 de 2005, Exp. 15247, C.P. Ruth Stella Correa.

²² Ver entre otras: Corte IDH, Caso Loayza Tamayo, Sentencia de Reparaciones, párr. 147 y ss.

demandada a pagar al lesionado una suma equivalente a 400 salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de ejecutoria de ésta providencia.

En relación con sus padres y su hermano, considera la Sala que también procede una condena en el mismo sentido, ya que de las pruebas valoradas se desprende que éstos también vieron afectada su vida familiar y social como consecuencia de la lesión padecida por José Ámbito, en efecto, se vieron avocados a atender a una persona parapléjica, a pesar de no contar con los conocimientos y la habilidad para ello y debieron además, acudir a la caridad de sus vecinos y amigos a fin de poder suplir los gastos que la salud del lesionado demandó y atender su propia subsistencia (testimonios rendidos en el proceso Contencioso Administrativo los días 10 y 11 de marzo de 1997 por los señores: Griselda Cuellar, Alcides Audor Duero, Jacobo Becerra Segura, Hernando Correa Zambrano, Gerardo Correa Gasca, Elda Segura de Audor, Arcadio Alarcón Murcia y Alfonso Ramos Muñoz, fls. 76, 77 vto. a 86 c.p.).

La situación anterior sin duda produjo una alteración importante en las posibilidades y expectativas de vida de estas tres personas -padres y hermano- que debe ser compensada por la entidad pública demandada, pues sólo de esta manera se logrará una reparación integral de los perjuicios derivados del daño a ella imputado.

Por lo tanto, se condenará a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, a pagar a los señores María Eudisia Alarcón de Ámbito y Eusebio Ámbito, una suma equivalente a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno y, al señor Pastor Ámbito Alarcón, una suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto del perjuicio a la vida de relación padecido por ellos, a consecuencia del daño imputado.

5.2. Perjuicios materiales-

a. Daño emergente-

En la demanda se solicitó condenar a la accionada al pago del daño emergente futuro, consistente en los gastos que el lesionado deberá efectuar para mantener su estado de salud, dadas las precarias condiciones físicas y síquicas en las que quedó a consecuencia del daño por él padecido. Se pidió el pago de las expensas necesarias para costear lo siguiente:

- Servicio permanente de: un fisiatra, un siquiatra, un sexólogo, un sicólogo, un auxiliar de enfermería 24 horas al día,
- Servicio permanente de una institución especializada en pacientes de las condiciones del lesionado, como por ejemplo la Fundación “Pro - rehabilitación del Minusválido - TELETON,
- Una silla de ruedas y los medicamentos que el lesionado requiera a futuro.

Se señaló que tales servicios debían ser prestados a domicilio en virtud de la imposibilidad física del lesionado, para desplazarse a los distintos centros de salud lo cual debía ser considerado al momento de efectuar la condena (fls. 14 a 17 c.p.).

La sentencia recurrida negó una condena por ese concepto en razón a que no obraban en el expediente elementos que permitieran su cálculo, decisión que fue apelada (sentencia fl. 314 y recurso fls. 375 y 376 c.p.).

Al respecto, considera la Sala que en el expediente se encuentra acreditado que como consecuencia directa de la lesión padecida por José Ámbito Alarcón el 15 de marzo de 1993, a futuro éste requerirá distintos tipos de tratamientos de rehabilitación y cuidados especiales. El dictamen físico del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Regional Sur Oriente - Neiva, practicado al lesionado, señala claramente que el paciente, quien padece paraplejia y anestesia de sus miembros inferiores a partir de la 10ª vértebra torácica, que no tiene control de esfínteres ni posibilidades de una vida sexual plena, requiere para su rehabilitación:

“...de un equipo multidisciplinario que lo aboque en todos y cada uno de los aspectos afectados, como son su estado emocional; su vida

productiva y su vida marital y sexual así como su readaptación a la sociedad. No se recomienda que sea tratado individualmente por cada tipo de profesional sino que el grupo de apoyo esté integrado en un solo programa que incluya:

- a.- Servicio de rehabilitación y fisioterapia.
- b.- soporte emocional y psicológico.
- c.- Terapia ocupacional que permita readaptarlo laboralmente.
- d.- Soporte familiar que le ayude en su larga recuperación.” (fls. 156 a 158 c.p.).

A similar conclusión llegó el Perito Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que practicó una evaluación siquiátrica a José Ámbito Alarcón:

- “1. de acuerdo con lo conocido en examinado JOSÉ ÁMBITO ALARCÓN requiere tratamiento especializado por psiquiatría.
2. El tratamiento mencionado debe realizarse en cualquier centro especializado, particular o del estado (sic) en forma ambulatoria, el tiempo y el número de cesiones semanales serán determinadas por el psiquiatra tratante.
3. el costo del tratamiento depende del tipo de psicoterapia que vaya a recibir el paciente. Cada cita tiene un costo de \$15.000 en la Unidad de Salud Mental del Hospital General de Neiva y \$55.000 a nivel particular.
4. En estos casos no se requiere de atención permanente por parte de psicología o sexología ya que de acuerdo con la evolución, después de la fase inicial del tratamiento se programan controles mensuales, semestrales o anuales hasta que el médico tratante de por concluido el mismo.
5. Las personas víctimas de lesiones invalidantes pueden desarrollar diversas alteraciones de orden psíquico como trastornos de ajuste, cuadros depresivos de diferente intensidad, trastornos de ansiedad, trastornos e sueño, trastorno de estrés postraumático.” (fls. 174 a 179 c.p.).

Con lo cual, se tiene establecido el **carácter cierto** del daño, consistente en este caso, en las secuelas en la salud de la víctima como consecuencia de la lesión producida por la entidad pública demandada y que, deberán ser atendidas médica y siquiátricamente, lo cual sin duda le generará erogaciones pecuniarias -perjuicio- que de no ser por el daño sufrido, no tendría la necesidad de sufragar.

En cuanto a su cuantía, ésta se calculará con base en la certificación original debidamente aportada al expediente, mediante la cual el Centro Nacional de

Rehabilitación - TELETÓN, señaló que el costo de un tratamiento integral que comprenda fisioterapia, terapia física, terapia ocupacional, psicología, psiquiatría, urología y sexología, era de \$600.000 mensuales (certificación original del Centro Nacional de Rehabilitación - TELETÓN de junio 20 de 1997, fls. 159 a 162 c.p.).

Es decir, a fin de mantener su estado de salud y procurar su rehabilitación física y emocional, el señor José Ámbito Alarcón habría debido efectuar, a partir de su salida del Hospital Universitario de Neiva el 23 de mayo de 1993, erogaciones mensuales correspondientes a \$600.000 (copia auténtica historia clínica, fls. 89 a 154 c.p.).

Dicha suma se actualizará a la fecha de esta sentencia:

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

Ra	=	Renta actualizada a establecer.
Rh	=	Renta histórica, \$600.000.
Ipc (f)	=	Es el índice de precios al consumidor final, es decir, 176,34 que es el correspondiente a julio de 2007.
Ipc (i)	=	Es el índice de precios al consumidor inicial, es decir, 37,50 que es el que correspondió al mes de mayo de 1993.

$$Ra = \$600.000 \frac{176,34}{37,50} = \mathbf{\$2'821.440}$$

Con base en lo anterior, se tasará el daño emergente debido o consolidado, que abarca el lapso transcurrido desde el momento en el que el señor José Ámbito Alarcón habría debido efectuar dichas erogaciones, es decir, a partir de su salida del Hospital Universitario de Neiva el 23 de mayo de 1993, hasta la sentencia en la que se dispone la indemnización y, el daño emergente futuro o anticipado, que abarca el período transcurrido entre la sentencia y la vida probable del lesionado.

Es importante señalar que si bien en la demanda no se solicitó expresamente la indemnización del daño emergente consolidado o histórico, en virtud de que su causación aparece plenamente demostrada en el expediente, será reconocido por la Sala, en aras de hacer efectivo en principio de la reparación integral del daño.

- Cálculo de la indemnización por daño emergente debido, consolidado o histórico:

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

Para aplicar se tiene:

S	=	Suma a obtener.
Ra	=	Renta actualizada, es decir \$2'821.440.
i	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.
n	=	Número de meses transcurridos desde el momento en el que el señor José Ámbito Alarcón habría debido efectuar las erogaciones, es decir, a partir de su salida del Hospital Universitario de Neiva -mayo 23 de 1993- hasta el momento de la sentencia -16 de ago. de 2007, es decir 170,76 meses.
1	=	Es una constante

$$S = \$2'821.440 \frac{(1 + 0.004867)^{170,76} - 1}{0.004867} = \mathbf{\$748'515.699}$$

- Cálculo de la indemnización por daño emergente futuro o anticipado:

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

Para aplicar se tiene:

S	=	Suma a obtener.
Ra	=	Renta actualizada, es decir \$2'821.440.

i	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.
n	=	Número de meses transcurridos desde la sentencia hasta la vida probable del lesionado (nacido el 17 de noviembre de 1953), es decir 279,36 meses.
1	=	Es una constante

$$S = \$2'821.440 \frac{(1 + 0.004867)^{279,36} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{279,36}}$$

$$S = \$2'821.440 \frac{2.881986939}{0.01889363} = \mathbf{\$430'375.372}$$

De lo anterior se tiene que el monto total por concepto de daño emergente para el señor José Ámbito Alarcón, es el siguiente:

Indemnización debida:	Indemnización futura:	Total daño emergente:
\$748'515.699	\$430'375.372	\$1.178'891.071

Ahora bien, es importante señalar que es posible que la salud del señor Ámbito Alarcón, con el paso del tiempo evolucione negativamente, como consecuencia de su invalidez -escareas e infecciones urinarias- y, como ello no puede determinarse en éste momento con certeza, a fin de lograr una indemnización integral del daño, los tratamientos de los que requiera y que estén por fuera del promedio liquidado en esta sentencia, deben ser sufragados por la entidad pública a quien se le imputó el daño.

Por lo tanto la demandada será condenada al pago del daño emergente futuro en especie, pues la víctima debe quedar indemne o cuando menos, en la situación más parecida a aquella que presentaba antes de la ocurrencia del daño y en el caso concreto, privar al lesionado de los referidos tratamientos médico asistenciales -por fuera de los ya liquidados- implicaría que éste no quedaría completamente indemne.

La anterior argumentación se refuerza aún más si se tiene en cuenta que la Constitución de 1991 consagra una protección especial para todas aquellas personas que por su condición económica, **física o mental**, se encuentren en circunstancia de “debilidad manifiesta”. El artículo 13 C.P. dispone que: “... El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, **física o mental**, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”. Así mismo, el artículo 47 *Ibídem*, establece que “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

De lo anterior se concluye que es obligación del Estado tomar las decisiones de carácter legislativo, **judicial**, administrativo, educativo o de otra índole que sean necesarias para garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas impedidas, pues éste es un deber de rango constitucional²³.

Por lo tanto, la Sala, en cumplimiento del deber antedicho y en aras de la reparación integral del daño, condenará a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por concepto de daño emergente futuro a prestarle al señor José Ámbito Alarcón, la atención hospitalaria y médico quirúrgica que éste requiera, así como los medicamentos que necesite, para recuperar la salud, cuando quiera que las secuelas de la lesión sufrida del 15 de marzo de 1993 así lo demanden, además, deberán serle sufragados los gastos de transporte que para ello requiera. Así mismo, se le deberá proveer de una silla de ruedas²⁴.

²³ Al respecto ver entre otras: Corte constitucional, sentencias T-619 y T-598 de 2005 y, T-135 de 2006.

²⁴ Las condenas en especie no son nuevas para la jurisdicción de lo contencioso administrativo: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de julio 19 de 2000, Exp. 11842, sentencia de septiembre 4 de 2003, Exp. 13320, las dos con ponencia de Alier Hernández y, sentencia de marzo 8 de 2007, Exp. 15739, C.P. Ramiro Saavedra. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia, ha entendido que condenar al Estado a prestar a la víctima tratamiento de salud, psicológico y psiquiátrico, es determinante para una reparación integral del daño: “...el Estado debe proveer [a la víctima], previa manifestación de su consentimiento para estos efectos, sin cargo alguno y por medio de los servicios nacionales de salud, un tratamiento adecuado, incluida la provisión de medicamentos.” Ver: Corte IDH, Caso Fermín Ramírez, párr. 130. Y en el mismo sentido Caso Caesar, párr. 131; Caso Lori Berenson Mejía, párr. 238; Caso Masacre Plan de Sánchez, sent. de reparaciones, párrs. 106 y 107; Caso De la Cruz Flores, párr. 168; Caso Tibi, párr. 266 y; Caso Bulacio, párr. 100.

b. Lucro cesante-

El Tribunal consideró que no era posible condenar a la entidad pública demandada, por concepto de lucro cesante a favor del lesionado, ya que de las pruebas obrantes en el expediente no era viable determinar el porcentaje de incapacidad sufrido por la víctima y en consecuencia, no era factible efectuar la liquidación correspondiente (fls. 314 y 315 c.p.).

Al respecto considera la Sala que se encuentra plenamente acreditado que a raíz de la lesión sufrida el 15 de marzo de 1993, José Ámbito Alarcón quedó, de manera definitiva, paralizado a partir de la 10ª vertebra torácica hacia abajo - paraplejia de miembros inferiores- por lo cual, está en imposibilidad permanente de caminar y de dedicarse a la labor productiva de la cual derivaba su sustento diario, es decir, de ejecutar las labores agropecuarias propias del campo. Tanto así que debió abandonar la finca de su propiedad pues no podía movilizarse por el terreno irregular de sus tierras de labranza y, ante esa situación de desplazamiento, tuvo incluso que pedir limosna para procurarse su subsistencia y las expensas necesarias para atender su nueva situación de discapacidad (testimonios a fls. 76 a 86 c.p.; copia auténtica Historia Clínica a fls. 85 a 154 vto. c.p. y; dictamen del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Regional Sur Oriente - Neiva a fls. 156 a 158 c.p.).

De lo anterior concluye la Sala que está plenamente establecido el carácter cierto del daño -pérdida o disminución de capacidad laboral- por lo cual, la víctima 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 su 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 tal²⁵.

²⁵ Sentencias en ese sentido: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de agosto 17 de 2000, Exp. 12123, C.P. Alier Hernández y; sentencia de noviembre 22 de 2001, Exp. 13121, C.P. Ricardo Hoyos; entre otras.

Ahora bien, a pesar de que en el dictamen rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no se determinó de manera exacta cuál es el porcentaje de incapacidad médico laboral que presenta el señor Ámbito Alarcón; dada la certeza que arroja el material probatorio, acerca de que el lesionado está imposibilitado definitiva y permanentemente para dedicarse a la actividad de la cual derivaba su sustento hasta la ocurrencia del daño imputado al Estado, la Sala considera que esa imposibilidad equivale al 100% de la capacidad laboral del lesionado.

En efecto, la Sala ha estimado en otras oportunidades²⁶ que el lucro cesante se debe determinar mediante la valoración de todas las circunstancias particulares demostradas, no sólo por el dictamen médico legal, en el entendido de que la configuración de este perjuicio impone establecer la repercusión concreta que produce en cada víctima una discapacidad.

Así en sentencia proferida el 24 de julio de 1997, la Sala consideró que el reconocimiento del 40% de incapacidad laboral que tuvo en cuenta el Tribunal de instancia para cuantificar el lucro cesante padecido por una persona que se desempeñaba como torero, no se ajustaba a las pautas jurisprudenciales adoptadas por la Sala, *“pues si el demandante en su condición de torero perdió la totalidad de su capacidad laboral para ejercer dicha profesión, la condena en perjuicios debía ser por dicha totalidad”*²⁷.

Y en sentencia de noviembre 27 de 2006 Exp. 26147, se señaló que *“Y si bien es cierto que el tribunal aplicó las fórmulas mediante la utilización del 100% del salario que percibía para la época de la lesión, la Sala encuentra dicha decisión ajustada a derecho, porque el señor Palencia quedó en imposibilidad de conducir nuevamente un vehículo porque padeció: “amputación parcial de mano izquierda con exposición ósea y músculo tendinosa. (...) Fracturas abiertas expuestas de*

²⁶ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de: 15 de enero de 1995, Exp. 10986, C.P. Jesús María Carrillo; 24 de julio de 1997, Exp. 940, C.P. Carlos Betancur Jaramillo y más recientemente, sentencia de noviembre 27 de 2006, Exp. 26147, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

²⁷ Exp. 9401, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

*manos con amputación traumática parcial de la izq. y amputación traumática (sic) parcial de 2°, 3° y 4° dedos mano derecha*²⁸.

Con fundamento en lo anterior y en aras de la indemnización plena del daño se condenará a la entidad pública demandada a indemnizar a José Ámbito Alarcón el lucro cesante, con base en el 100% de pérdida de su capacidad laboral, toda vez que perdió la totalidad de su capacidad laboral para desarrollar las actividades agropecuarias.

En cuanto al ingreso base para llevar a cabo la liquidación, en el expediente no obra prueba sobre cuál era el monto que el lesionado 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.

Actualización de la renta:

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

Ra	=	Renta actualizada a establecer.
Rh	=	Renta histórica, el s.m.m.l.v. en 1993, que fue de \$81.510.
Ipc (f)	=	Es el índice de precios al consumidor final, es decir, 176,34 que es el correspondiente a julio de 2007.
Ipc (i)	=	Es el índice de precios al consumidor inicial, es decir, 36,20 que es el que correspondió al mes de marzo de 1993.

$$Ra = \$81.510 \frac{176,34}{36,20} = \mathbf{\$397.057}$$

En este punto del cálculo, nota la Sala que a la fecha, la actualización del salario mínimo legal mensual vigente de 1993, es inferior al salario mínimo legal mensual actual (\$433.700.). Por tal razón, en aplicación del artículo 16 de la Ley 446 de

²⁸ Exp. 26147, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

1998 y de los principios de reparación integral y equidad allí contenidos, se tomará este último como base para el cálculo²⁹.

Ahora, si bien en la demanda se solicitó que para efectos de la base de liquidación, ésta se incrementara en un 25% por concepto de prestaciones sociales, la sala no accederá a esa solicitud en atención a que, de las pruebas obrantes en el expediente se tiene que el señor Ámbito Alarcón, se desempeñaba como agricultor de manera informal, es decir, sin que mediara un vínculo laboral formal del cual pudiera recibir, además de un salario mensual, las prestaciones sociales a las que por ley tiene derecho en Colombia, quien goza de un vínculo tal³⁰ (testimonios a fls. 76 a 86 c.p.).

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 del lesionado.

- 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 \$433.700.
i	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.
n	=	Número de meses transcurridos desde el momento del daño -15 mar. 1993- hasta el momento de la sentencia -16 de ago. de 2007, es decir 173,04 meses.
1	=	Es una constante

²⁹ Op. Cit. sentencia del 5 de julio de 2006, Exp. 14686.

³⁰ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sent. de julio 19 de 2001, Exp. 13086, C.P. Alier Hernández E.

$$S = \$433.700 \frac{(1 + 0.004867)^{173,04} - 1}{0.004867} = \$117'331.389$$

- **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 \$433.700.
i	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.
n	=	Número de meses transcurridos desde la sentencia hasta la vida probable del lesionado (nacido el 17 de noviembre de 1953), es decir 279,36 meses.
1	=	Es una constante

$$S = \$433.700 \frac{(1 + 0.004867)^{279,36} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{279,36}}$$

$$S = \$433.700 \frac{2.881986939}{0.01889363} = \$66'155.508$$

De lo anterior se tiene que el monto total por concepto de lucro cesante, para el señor José Ámbito Alarcón, es el siguiente:

Indemnización debida:	Indemnización futura:	Total lucro cesante:
\$117'331.389	\$66'155.508	\$183'486.897

Así las cosas, el resumen del monto indemnizatorio en directo respecto de los damnificados con la lesión del señor José Ámbito Alarcón, es el que sigue:

Damnificado	Daño moral	Perj. a la vida de relación	Daño emergente:	Lucro cesante:
José Ámbito Alarcón	100 s.m.m.l.v.	400 s.m.m.l.v.	\$1.178'891.07 1	\$183'486.89 7
Eusebio Ámbito	100 s.m.m.l.v.	200 s.m.m.l.v.	- 0 -	- 0 -
María Eudosia Alarcón	100 s.m.m.l.v.	200 s.m.m.l.v.	- 0 -	- 0 -
Pastor Ámbito Alarcón	60 s.m.m.l.v.	100 s.m.m.l.v.	- 0 -	- 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.

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

MODIFÍCASE la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila - Sala de Descongestión, el 30 de septiembre de 2004, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLÁRASE responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional por las lesiones sufridas por el señor José Ámbito Alarcón, el 15 de marzo de 1993.

SEGUNDO: DECLÁRASE que la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional vulneró los derechos humanos a la integridad personal y a la salud en conexidad con el derecho a la vida, del señor José Ámbito Alarcón, en los hechos ocurridos el 15 de marzo de 1993.

TERCERO: En consecuencia y a efectos de la reparación integral de los perjuicios derivados de las lesiones sufridas por el señor José Ámbito Alarcón, el 15 de marzo de 1993, **CONDÉNASE** a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicios morales, la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes a José Ámbito Alarcón.

Para María Eudosia Alarcón y Eusebio Ámbito la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno.

Para Pastor Ámbito Alarcón, la suma de sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

CUARTO: CONDÉNASE a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a José Ámbito Alarcón, por concepto de perjuicio a la vida de relación, la suma de cuatrocientos (400) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Para María Eudosia Alarcón y Eusebio Ámbito la suma de doscientos (200) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno.

Para Pastor Ámbito Alarcón, la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

QUINTO: CONDÉNASE a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a José Ámbito Alarcón, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, la suma de mil ciento setenta y ocho millones ochocientos noventa y un mil setenta y un pesos (\$1.178'891.071)

Por el mismo concepto, la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, deberá suministrarle al señor José Ámbito Alarcón una silla de ruedas.

SEXO: CONDÉNASE a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente futuro, a prestarle al señor José Ámbito Alarcón, la atención hospitalaria y médico quirúrgica que éste requiera, así como los medicamentos que necesite, cuando su salud evolucione negativamente como consecuencia directa de la lesión sufrida el 15 de marzo de 1993 y por tanto, demande tratamientos para mantener o recuperar la misma, adicionales a los liquidados en ésta providencia. También deberán serle sufragados los gastos de transporte que para ello requiera.

SÉPTIMO: CONDÉNASE a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a José Ámbito Alarcón, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, la suma de ciento ochenta y tres millones cuatrocientos ochenta y seis mil ochocientos noventa y siete pesos (\$183'486.897).

OCTAVO: Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

NOVENO: Sin condena en costas.

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

UNDÉCIMO: 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

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ
Presidente de la Sala

RUTH STELLA CORREA PALACIO

ENRIQUE GIL BOTERO

RAMIRO SAAVEDRA BECERRA