

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D. C., 4 de mayo de dos mil once (2011)

Radicación: 27001-23-31-000-1998-00027-01

Actor: Antonio Euclides Valois Martínez y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional

Expediente: 17.396

Acción de reparación directa

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fecha 12 de agosto de 1999, proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda de reparación directa presentada por los señores Euclides Valois Murillo, Silvia Palacios Hurtado, Hamilton Córdoba Palacios, Senen Martínez Correa, Marianne Valois Palacios, Leisa Yohana Martínez Valois y Karen Yuliana Martínez Valois.

I. ANTECEDENTES

1. Síntesis del caso

1. A las 2:15 a.m. del día 28 de enero de 1997, durante un enfrentamiento entre agentes de la Policía Nacional y un grupo de subversivos que pretendía

tomar la población de Bagadó –Chocó-, la señora Marianne Valois Palacios resultó herida de bala, lo que a la postre implicó para ella una disminución de su capacidad laboral.

2. Lo que se demanda

2. Mediante escrito presentado el 6 de febrero de 1998 ante el Tribunal Administrativo del Chocó (fls. 1 a 13), los señores Antonio Euclides Valois Murillo, Silvia Palacios Hurtado, Hamilton de Jesús Córdoba Palacios, Senen Martínez Correa y Marianne Valois Palacios, Leisa Johanna Martínez Valois y Karen Juliana Martínez Valois, formularon acción de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con la finalidad de que a dicha entidad se le declare administrativamente responsable de los perjuicios causados a los demandantes por la falla del servicio –o el daño especial- cometida por la entidad demandada, que causó una herida por arma de fuego a la señora Marianne Valois Palacios.

3. Como consecuencia de la anterior declaración, solicitan los demandantes que se condene a la entidad demandada al pago de “...*todos los daños y perjuicios, tanto morales como materiales y por la pérdida de goce fisiológico, que se les ocasionaron con las lesiones corporales sufridas por (...) MARIANNE VALOIS PALACIOS...*”, los cuales estima de la siguiente forma:

- \$100´000.000.00 por concepto de lucro cesante, por lo dejado de percibir por la señora Marianne Valois Palacios como consecuencia de la pérdida de su capacidad laboral, teniendo en cuenta su edad al momento del suceso y su esperanza de vida calculada conforme a las

tablas de mortalidad aprobadas por la Superintendencia Bancaria.

- \$30'000.000.00 por concepto de daño emergente.

- El equivalente en pesos a 1.000 gramos de oro fino para cada uno de los demandantes, por concepto de perjuicios morales.

- \$40'000.000 por concepto del daño sufrido por la pérdida del goce fisiológico.

4. La parte demandante cita como fundamentos de sus pretensiones los artículos 2º, 6º y 90 de la Constitución Política, y considera que como la señora Marianne Valois Palacios fue alcanzada por un disparo de fusil con ocasión de un enfrentamiento entre la Policía Nacional y la guerrilla, entonces debe concluirse que le asiste responsabilidad a la entidad demandada por los daños causados a los demandantes, pues se trata de una carga que no tenían que soportar.

5. La parte actora considera que los hechos de la demanda “...son constitutivos de falla evidente, presunta y probada en el servicio, o configuran un daño especial...” (folio 5).

3. Trámite procesal

6. La Policía Nacional **contestó la demanda** (folios 30 y 31), y solicitó que se denegaran las súplicas de la parte actora. Alegó que el daño cuya indemnización reclama la demandante fue causado por el hecho de un tercero, por lo que está excluida la responsabilidad de la entidad demandada.

7. Surtido el trámite de rigor, y practicadas las pruebas decretadas en primera instancia, el Tribunal Administrativo del Chocó emitió **sentencia de primera instancia** el 12 de agosto de 1999, con la decisión de “[d]eclarar civilmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional...” y de “CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar a los accionantes por concepto de perjuicios morales el equivalente en pesos a 500 gramos oro para MARIANNE VALOIS PALACIOS, 250 gramos oro para cada uno de los padres de la lesionada (ANTONIO EUCLIDES VALOIS MURILLO y SILVIA PALACIOS HURTADO); 250 gramos para el compañero permanente (SENEN MARTÍNEZ CORREA) y 250 gramos oro para cada una de las menores LEISA YOHANA y KAREN YULIANA MARTÍNEZ VALOIS...”; igualmente dispuso “CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar a los accionantes por concepto de perjuicios fisiológicos a favor de la señora MARIANNE VALOIS PALACIOS, la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30.000.000.00)” (folios 231 y siguientes). El *a quo* consideró que en el caso concreto se cumplieron los requisitos para considerar que existía responsabilidad en cabeza de la Policía Nacional por el daño especial irrogado a la demandante, como quiera que la herida sufrida fue producida con ocasión de un combate desarrollado entre el ejército y grupos guerrilleros. En ese orden, el tribunal de primer grado manifestó:

Para el Tribunal es claro que estos elementos se cumplen en el caso concreto, pues se acreditó que en cumplimiento de la acción legítima de la fuerza pública, entrentada al grupo armado que atacó la población de Bagadó, se produjo la lesión a la señora MARIANE VALOIS PALACIOS, ocasionándole (SIC) un desequilibrio frente a los demás ciudadanos, en tanto que estos no se vieron afectados por dicho enfrentamiento, a consecuencia del cual se produjo el daño. Y no sería aplicable otro régimen de responsabilidad, ni siquiera el de la falla presunta que confusamente implora la parte demandante, pues no se acreditó quién

*fue el autor del disparo y el uso que de las armas hicieron los policiales fue legítima (...).*¹

8. En relación con los perjuicios fisiológicos reconocidos, el tribunal afirma lo siguiente: “*Perjuicios Fisiológicos para la actora lesionada MARIANNE VALOIS PALACIOS \$30.0000,000, CONFORME AL PETITUM DE LA DEMANDA(SIC)*” (folio 231).

9. Contra la decisión antes reseñada, la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional interpuso oportunamente **recurso de apelación** (folio 236), en cuya sustentación (folios 238 y siguientes) manifiesta los siguientes cargos:

9.1. Que el valor de los perjuicios fisiológicos reconocidos a favor de la señora Marianne Valois Palacios, superior a 2.000 gramos oro, es una condena exagerada, pues la incapacidad laboral que le fue certificada dentro del proceso es del 26% y el Consejo de Estado, en otras oportunidades en las que ha juzgado casos de personas con una mayor afectación física, ha reconocido indemnizaciones cuantitativamente inferiores.

9.2. Que en el proceso no estuvieron demostrados los perjuicios fisiológicos alegados por la demandante y que, no obstante la carencia de evidencia, el tribunal procedió a reconocer una indemnización por daños fisiológicos.

9.3. Que los perjuicios alegados por la parte actora, cuya indemnización ordenó el tribunal en su sentencia, no cumplen con los requisitos de ser ciertos y determinados, razón por la cual no debían ser reconocidos por el *a quo*.

¹ Folio 230.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

10. La Sala es competente para decidir el asunto por tratarse del recurso de apelación presentado contra la sentencia asumida por el Tribunal Administrativo del Chocó, en un proceso que, por su cuantía (folio 26)², tiene vocación de doble instancia.

2. Hechos probados

11. La señora Marianne Valois Palacios vivía en el municipio de Bagadó – Chocó³ junto con su compañero permanente -señor Senen Martínez Correa⁴ y sus dos hijas, Leisa Yohanna Martínez Valois y Karen Yuliana

² En la demanda se estima la cuantía de la mayor pretensión – lucro cesante a favor de la señora Marianne Valois Palacios (folio 3)- en \$100`000.000, que para la época de presentación de la demanda –año 1998- correspondían a 490 salarios mínimos mensuales vigentes.

³ En la declaración juramentada rendida por el señor Javier Gustavo Rodríguez Correa (folio 154), se afirma que “... a eso de las 5 de la madrugada más o menos se oyó decir que habían herido a la señora MARIANNE VALOIS PALACIOS mujer ésta que vivía en la casa de propiedad del señor MATEO MARTÍNEZ padre de SENEN MARTÍNEZ casa ésta que dista unos 6 metros de mi casa de habitación, motivo por el cual creo que la guerrilla disparó también para esa casa...”.

⁴ La unión marital está acreditada por los testigos que rindieron declaración dentro del proceso. A este respecto el señor Genuino Maturana Rivas (folios 151 y siguientes) expresó que “... sí me consta que la señora MARIANNE vive en condición de compañera permanente con el señor SENEN MARTÍNEZ CORREA...”. En el mismo sentido el testimonio rendido por el señor Celso Rentería Correa (folio 152) dice: “...Sí se que vive en unión libre con el señor SENEN MARTÍNEZ...”. Valentín Rentería (folio 153) dijo igualmente conocer a la señora Marianne Valois Palacios “...por ser la compañera permanente de CENEN MARTÍNEZ...”. En el mismo sentido, el testigo Javier Gustavo Rodríguez (folio 154) afirmó que “... la señora MARIANNE VALOIS hace vida marital con el señor SENEN MARTÍNEZ CORREA...”.

Martínez Valois⁵. La señora Mariane Valois Palacios tiene relación de parentesco en el primer grado de consanguinidad con los señores Antonio Euclides Valois Murillo (padre), Silvia Palacios Hurtado (madre) y Hamilton de Jesús Correa Palacios (hermano), según se observa en los registros civiles que fueron aportados al proceso⁶.

12. El día 28 de enero de 1997, aproximadamente a las 2:15 a.m., cuadrillas guerrilleras del Ejército de Liberación Nacional –E.L.N.- y el Ejército Revolucionario Guevarista –E.R.G.-, tomaron por asalto la población de Bagadó –Chocó- que era defendida por agentes de la Policía Nacional, enfrentamiento que se prolongó hasta las 5:30 a.m., momento en que los asaltantes emprendieron la retirada del municipio⁷.

13. Durante el enfrentamiento antes reseñado la señora Marianne Valois Palacios recibió una herida de bala que entró por la parte superior de la espalda y le salió por el lado izquierdo del cuello. Según la historia clínica realizada en la Clínica Leon XIII de Medellín, la herida recibida por la señora Marianne Valois Palacios le causó *“hombro caído, imposibilidad para moverlo, hiperestesia en los dedos de la mano izquierda. El informe de la E.G.M. sugiere lesión en las ramas terminales del plexo braquial, completa del axilar, del radial y del supraescapular. Lesión parcial severa del mediano y el lunar y lesión parcial moderada del músculo cutáneo...”* (folios 65 y siguientes)⁸. El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses

⁵ Copias auténticas de los registros civiles que acreditan estos parentescos aparecen a folios 24 y siguientes.

⁶ Folios 24 y siguientes.

⁷ Esto se deduce de los documentos allegados al proceso por el Departamento de Policía de Chocó mediante el Oficio No. 1412/COMAN-DECHO del 3 de junio de 1998 (folios 50 y siguientes).

⁸ También consta en el expediente copia de la historia clínica elaborada por el Hospital Departamental San Francisco de Asís de Quibdó (folios 85 y siguientes, y 191 y siguientes), y a folio 66 se observa el acta del servicio de urgencias del mencionado hospital, en la que

certificó⁹ que la señora Marianne Valois Palacios presenta “... una cicatriz hipertrófica, hipertrófica en sentido longitudinal de 12 x 2 centímetros localizada en la región izquierda del cuello que se extiende hasta la región medioclavicular del mismo lado.” Igualmente se certifica el hallazgo de una “...atrofia evidente de la musculatura del miembro inferior izquierdo, tiene los rangos de movilidad articular completos pero solamente es capaz de vencer la gravedad, no puede vencer una resistencia leve.” Según el informe de medicina legal, los rasgos de afectación antes descritos “determinan una pérdida de la capacidad en su miembro superior izquierdo de 47% lo que PRODUCE UNA MERMA EN SU CAPACIDAD LABORAL GLOBAL DEL 26%.”

14. Como consecuencia de la lesión sufrida por la señora Marianne Valois Palacios, ésta vio mermado el movimiento de su brazo, lo que a su vez implicó que no pudiera realizar muchas de las actividades que acostumbraba realizar¹⁰.

se hace constar que la paciente “recibe herida con AF de alta velocidad en región de la base del cuello...”.

⁹ Mediante Oficio No. RG. 98.044 del 5 de junio de 1998 (folio 85). También obra a folio 86.

¹⁰ En el testimonio del señor Genuino Maturana Rivas (folios 151 y siguientes) se dice al respecto que la señora Marianne Valois, después de la herida recibida “...no puede hacer nada con ese brazo, casi ni cargar a los niños, yo no sé por qué esa señora está viva...”. Por su parte, en el testimonio de Celso Rentería Correa (folios 152 y siguientes) se dice que a la mencionada señora “... se le imposibilita realizar múltiples actividades en el ámbito social y personal...”, y en el testimonio de Valentín Herrera (fl. 153 y siguientes) se afirma que “ella no ha podido realizar sus funciones normales, es así que ese brazo lo tiene perdido, porque con él no puede hacer nada, la nuca la tiene como templada porque ese hollejo lo tiene todo pegado, es decir está como desfigurada, quedó muy fea la muchacha...”. El testigo Javier Gustavo Rodríguez (folios 154 y siguientes) afirma sobre la señora Marianne Valois que “...desde el accidente no la he visto jugar deportes, el cual sí lo hacía (SIC) pero debido a la lesión no lo puede realizar, se tiene que bañar en la orilla echándose el agua encima porque no puede brasiar (SIC) por haber perdido su mano, he visto que las compañeras amigas es (SIC) la que les jabonan la ropa por parte de su suegra se que tiene que hacer todo lo que se trata de cocina, es decir no puede hacer nada...”.

3. Problema jurídico

15. Deberá determinarse por la Sala si la tasación de la indemnización de perjuicios fisiológicos realizada por el *a quo* en la sentencia apelada está acorde con los parámetros que para tal efecto tiene establecidos la jurisprudencia del Consejo de Estado, o si dicha indemnización es superior a la que en justicia le correspondía a la señora Marianne Valois Palacios.

16. Para tal efecto, deberá estudiar la Sala si con las pruebas aportadas al proceso está probada la afectación física o “fisiológica” cuya indemnización se ordena en la sentencia de primera instancia, frente a lo cual el recurrente en apelación sostiene que *“con el acervo probatorio no se alcanzó a vislumbrar una mínima prueba de la práctica de algún deporte por parte de la señora MARIANE (SIC), antes de los hechos, además no se encuentra demostrado que estos le hayan interrumpido el goce que hubiese recibiendo (SIC) por la práctica de esta actividad.”* En este punto deberá determinarse si en el expediente se encuentra demostrado que las heridas sufridas por la víctima, implicaron para ella una alteración grave de sus condiciones de existencia.

4. Análisis de la Sala

A. Los criterios establecidos por la Sección Tercera del Consejo de Estado para el reconocimiento y tasación de la indemnización de los perjuicios causados por alteraciones graves a las condiciones de existencia

17. En la demanda se solicita que se condene a la entidad demandada al

pago de “...CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40.000.000.00), como indemnización especial a favor de la propia incapacitada, señora MARIANNE VALOIS PALACIOS, en razón de la merma total de su goce fisiológico, al quedar de por vida con graves lesiones corporales producto de las heridas recibidas, lo que le imposibilitará para (SIC) realizarse plenamente su vida (SIC) como cualquier ser humano” (folio 3).

18. Frente a este petitorio, el tribunal de primera instancia reconoció una indemnización por “*perjuicios fisiológicos*” en un monto de “*TREINTA MILLONES DE PESOS (\$ 30.000.000,00)*” (folio 232), suma que la parte recurrente en apelación considera demasiado alta, con el argumento de que no está probado que la señora Marianne Valois practicara actividad física alguna y sostiene que el Consejo de Estado ha fallado otros casos en los que ha reconocido indemnizaciones más bajas por concepto del aludido tipo de perjuicios, “*en donde... la gravedad de la lesión (...) reviste mayor gravedad que la producida a la señora Mariane (SIC)*” (folio 238).

19. Vistos los planteamientos antes esbozados, la Sala considera pertinente hacer las siguientes precisiones respecto al tipo de daño en torno al cual se determina el problema de derecho que debe ser resuelto en esta oportunidad, pues resulta necesario reiterar los parámetros establecidos por la jurisprudencia para efectos del reconocimiento y tasación de los daños que hoy define la Sala como “alteraciones graves a las condiciones de existencia”:

20. De con conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 86 del Código Contencioso Administrativo y 16

de la Ley 446 de 1998¹¹, según han sido interpretadas dichas normas por la jurisprudencia de esta Sala, el Estado deberá reparar integralmente los daños antijurídicos que le sean imputables y, en cumplimiento de ese deber, tendrá que indemnizar, no solo los daños de orden material, sino también los perjuicios extrapatrimoniales e inmateriales¹², comprendidos dentro de estos últimos aquellos que la jurisprudencia ha definido, en diferentes etapas, como los perjuicios causados por “daños fisiológicos”, “daños a la vida de relación” o “alteraciones graves a las condiciones de existencia”¹³.

¹¹ **“ART. 16.- Valoración de daños.** Dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.”

¹² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 2004, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicación: 05001-23-31-000-1992-1484-01(15791)DM, actor: Ana Julia Muñoz de Peña y otros. Allí se precisa que “[s]i bien es cierto hoy en día la ley exige la reparación integral del daño (artículo 16 de la Ley 446 de 1998), lo cual se logra no sólo con la indemnización del perjuicio moral y el perjuicio material sino que también pertenece a esta categoría y debe tenerse en cuenta el mencionado daño a la vida de relación, consistente en la pérdida o disminución de la capacidad de relacionarse con el mundo exterior en la forma en que podía hacerlo el damnificado antes de recibir el daño y como consecuencia de éste, también es cierto que los daños no se presumen y en la medida en que se pretenda una indemnización de perjuicios, éstos deben estar plenamente acreditados en el proceso.”

¹³ Sentencia del 10 de agosto de 2005, C.P. María Elena Giraldo Gómez, radicación 85001-23-31-000-1997-00448-01(16205), actor: José Eycenjower Parada Cendales. En esta providencia se hace un recuento de la evolución jurisprudencial del reconocimiento del daño a la vida de relación así: “... El daño a la vida de relación fue reconocido por la jurisprudencia de esta Coporación a partir del año 1993 [se cita en este punto la sentencia del 6 de mayo de 1993, expediente 7428], como un daño extrapatrimonial, distinto del moral y material y en principio se le consideró como la pérdida de la posibilidad de realización de actividades lúdicas, que como consecuencia del daño sufrido se tornaban en difíciles o imposibles de ejecutar (perjuicio de agrado) y posteriormente se extendió a todos los casos de privación o alteración de la realización de cualquier actividad, no necesariamente de carácter placentero, suprimiéndose la calificación de fisiológico para adoptar la más comprensiva de daño a la vida de relación y aceptándose en todos los casos de detrimento a un bien jurídicamente tutelado, trátase de la vida, la integridad personal, la honra, el patrimonio económico etc. El reconocimiento de esta clase de daños estuvo signado por el propósito de resarcir en forma integral a la víctima en relación con todos y cada uno de los bienes jurídicos afectados y se sustentó inicialmente en las disposiciones del Código Civil (art. 2341) encontrando posteriormente su fundamento legal en el artículo 90 de la Constitución Nacional de 1991 y en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 que enseña que en cualquier proceso adelantado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, “(...) la valoración de los daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá a los principios de reparación integral(...)”.

21. En la sentencia del 19 de julio de 2000 el Consejo de Estado optó por dejar de utilizar la expresión “daño fisiológico”, comoquiera que existen daños extrapatrimoniales que surgen de alteraciones diferentes a las físicas o “fisiológicas”, cuya reparación debe estar también enmarcada dentro del concepto de reparación integral al que se hizo alusión más arriba. En esa oportunidad, la Sala prefirió unificar criterios en torno a la utilización de la noción de “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, con las consideraciones que a continuación se citan:

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.

De otra parte, se precisa que una afectación de tal naturaleza puede surgir de diferentes hechos, y no exclusivamente como consecuencia de una lesión corporal. De otra manera, el concepto resultaría limitado y, por lo tanto, insuficiente, dado que, como lo advierte el profesor Felipe Navia Arroyo, únicamente permitiría considerar el perjuicio sufrido por la lesión a uno solo de los derechos de la personalidad, la integridad física.¹⁴ Así, aquella afectación puede tener causa en cualquier hecho con virtualidad para provocar una alteración a la vida de relación de las

¹⁴ “[15] NAVIA ARROYO, Felipe. Ensayo sobre la evolución del daño moral al daño fisiológico, próximo a publicarse. El doctor Navia Arroyo precisa, además, que el concepto de daño fisiológico –de acuerdo con el alcance que, hasta ahora, le ha dado esta Corporación– corresponde al de perjuicio de agrado, elaborado por la doctrina civilista francesa, y explica que la expresión daño fisiológico, en realidad, corresponde a una noción más amplia, también de creación francesa y aparentemente abandonada, que hace referencia a las repercusiones que puede tener una lesión permanente no sólo en la capacidad de gozar la vida de una persona, sino, en general, en sus condiciones de existencia, al margen de cualquier consecuencia patrimonial, por lo cual resultaría más cercana al concepto de daño a la vida de relación, elaborado por la doctrina italiana.”

personas, como una acusación calumniosa o injuriosa, la discusión del derecho al uso del propio nombre o la utilización de éste por otra persona (situaciones a las que alude, expresamente, el artículo 4º del Decreto 1260 de 1970), o un sufrimiento muy intenso (daño moral), que, dada su gravedad, modifique el comportamiento social de quien lo padece, como podría suceder en aquellos casos en que la muerte de un ser querido afecta profundamente la vida familiar y social de una persona. Y no se descarta, por lo demás, la posibilidad de que el perjuicio a la vida de relación provenga de una afectación al patrimonio, como podría ocurrir en aquellos eventos en que la pérdida económica es tan grande que –al margen del perjuicio material que en sí misma implica– produce una alteración importante de las posibilidades vitales de las personas.

Debe decirse, además, que este perjuicio extrapatrimonial puede ser sufrido por la víctima directa del daño o por otras personas cercanas a ella, por razones de parentesco o amistad, entre otras. Así, en muchos casos, parecerá indudable la afectación que –además del perjuicio patrimonial y mora– puedan sufrir la esposa y los hijos de una persona, en su vida de relación, cuando ésta muere. Así sucederá, por ejemplo, cuando aquéllos pierden la oportunidad de continuar gozando de la protección, el apoyo o las enseñanzas ofrecidas por su padre y compañero, o cuando su cercanía a éste les facilitaba, dadas sus especiales condiciones profesionales o de otra índole, el acceso a ciertos círculos sociales y el establecimiento de determinadas relaciones provechosas, que, en su ausencia, resultan imposibles.

*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. Es por esto que, como se anota en el fallo del 25 de septiembre de 1997, algunos autores prefieren no hablar de un perjuicio de agrado, sino de desagrado. 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.*

En este sentido, son afortunadas las precisiones efectuadas por esta Sala en sentencia del 2 de octubre de 1997, donde se expresó, en relación con el concepto aludido, que no se trata de indemnizar la

tristeza o el dolor experimentado por la víctima –daño moral-, y tampoco de resarcir las consecuencias patrimoniales que para la víctima siguen por causa de la lesión –daño material–, “sino más bien de compensar, en procura de otorgar al damnificado una indemnización integral.. la mengua de las posibilidades de realizar actividades que la víctima bien podría haber realizado o realizar, de no mediar la conducta dañina que se manifestó en su integridad corporal”.¹⁵

Para designar este tipo de perjuicio, ha acudido la jurisprudencia administrativa francesa a la expresión alteración de las condiciones de existencia, que, en principio y por lo expresado anteriormente, parecería más afortunada. No obstante, considera la Sala que su utilización puede ser equívoca, en la medida en que, en estricto sentido, cualquier perjuicio implica, en sí mismo, alteraciones en las condiciones de existencia de una persona, ya sea que éstas se ubiquen en su patrimonio económico o por fuera de él. Tal vez por esta razón se explica la confusión que se ha presentado en el derecho francés, en algunos eventos, entre este tipo de perjuicio y el perjuicio material, tema al que se refiere ampliamente el profesor Henao Pérez, en el texto citado.¹⁶

De acuerdo con lo anterior, 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.

Por último, debe precisarse que, como en todos los casos, la existencia e intensidad de este tipo de perjuicio deberá ser demostrada, dentro del proceso, por la parte demandante, y a diferencia de lo que sucede, en algunos eventos, con el perjuicio moral, la prueba puede resultar relativamente fácil, en la medida en que, sin duda, se trata de un perjuicio que, como se acaba de explicar, se realiza siempre en la vida exterior de los afectados y es, por lo tanto, fácilmente perceptible. Podrá recurrirse, entonces, a la práctica de testimonios o dictámenes periciales, entre otros medios posibles.

¹⁵ “[16] Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, expediente 11.652. Actor: Francisco Javier Naranjo Peláez y otros. M.P. Daniel Suárez Hernández.”

¹⁶ “[17] *Ibid.* p.p. 252 a 263.”

Lo anterior debe entenderse, claro está, sin perjuicio de que, en algunos eventos, dadas las circunstancias especiales del caso concreto, el juez pueda construir presunciones, con fundamento en indicios, esto es, en hechos debidamente acreditados dentro del proceso, que resulten suficientes para tener por demostrado el perjuicio sufrido. Un ejemplo claro de esta situación podría presentarse en el caso que nos ocupa, en el que si bien el perjuicio extrapatrimonial a la vida de relación de José Manuel Gutiérrez Sepúlveda se encuentra perfectamente acreditado, con base en los dictámenes periciales practicados, como se verá en seguida, su existencia e incluso su intensidad habrían podido establecerse a partir de la sola demostración de la naturaleza de la lesión física sufrida y las secuelas de la misma, a más de las condiciones en que se desarrollaba, según los testimonios recibidos, su vida familiar y laboral, antes del accidente.

Respecto de la cuantía de la indemnización, su determinación corresponderá al juez, en cada caso, conforme a su prudente arbitrio, lo que implica que deberá tener en cuenta las diferentes pruebas practicadas en relación con la intensidad del perjuicio, de modo que la suma establecida para compensarlo resulte equitativa. Y es obvio que debe hablarse de compensación, en estos eventos, y no de reparación, dado que, por la naturaleza del perjuicio, será imposible, o al menos muy difícil, en la mayor parte de los casos, encontrar un mecanismo que permita su reparación in natura o con el subrogado pecuniario.¹⁷

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 19 de julio de 2000, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, radicación: 11.842, actor: José Manuel Gutiérrez Sepúlveda y otros. La tesis vertida en la providencia antes citada fue reiterada por la Sala en las providencias que a continuación se relacionan: sentencia del 9 de agosto de 2001, C.P. María Elena Giraldo Gómez, radicación No. 19001-23-31-000-1993-2998-01(12998), actor: Marco Tulio Amador Ávila y otro; providencia -auto de aprobación de acuerdo conciliatorio- del 25 de enero de 2007, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, radicación No. 25000-23-26-000-2000-00947-01(26889), actor: Claudia Patricia Hernández y otros; sentencia del 10 de mayo de 2001, C.P. Ricardo Hoyos Duque, radicación No. 73001-23-31-000-1995-2743-01(13475), actor: Luis Enrique Carepa y otros, providencia en la que se dice que “[e]l daño a la vida de relación es una clase de perjuicio extrapatrimonial distinto del moral porque en éste lo que se afecta es la vida exterior y no las condiciones exteriores de la persona. El daño a la vida de relación es la modificación del comportamiento social de quien lo padece”; sentencia del 10 de agosto de 2005, C.P. María Elena Giraldo Gómez, radicación 85001-23-31-000-1997-00448-01(16205), actor: José Eycenjower Parada Cendales; sentencia del 23 de agosto de 2001, C.P. Germán Rodríguez Villamizar, radicación 05001-23-24-000-1993-0585-01(13745), actor: María Rocío Tabares y otros; sentencia del 21 de febrero de 2002, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, radicación No. 25000-23-26-000-1990-6744-01(12287), actor: Gloria Helena Montoya de Botero; sentencia del 18 de octubre de 2000, C.P. Ricardo Hoyos Duque, radicación No. 13288, actor: Luis Felipe Castañeda.

22. A pesar del impacto unificador que tuvo la citada sentencia, lo cierto es que la expresión “vida de relación” no fue suficiente para establecer las situaciones de la vida que debían enmarcarse dentro de dicho concepto, lo que dio lugar a criterios disímiles en el seno de la Corporación, razón por la cual la Sala decidió variar esa denominación y reemplazarla por la expresión “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, decisión que fue asumida en la sentencia del 15 de agosto de 2007, en la cual se dijo:

En esta oportunidad la Sala aprovecha para, en aras de precisión y rigor en la nomenclatura, dejar de lado el nomen que hasta ahora se ha venido utilizando -en ocasiones de manera inadecuada o excesiva- para acudir al concepto de daño por alteración grave de las condiciones de existencia, el cual ofrece mayor amplitud que el anterior y abarca no sólo la relación de la víctima con el mundo exterior, sino, de manera más general, esos cambios bruscos y relevantes a las condiciones de una persona en cuanto tal y como expresión de la libertad y el albedrío atributos esenciales a la dignidad humana principio fundante del Estado Social de Derecho colombiano y de su ordenamiento jurídico, según consagra el artículo 1° de la Constitución Política.

*En la citada sentencia del 19 de julio de 2000 se dijo, refiriéndose al daño a la vida de relación social que “[p]ara designar este tipo de perjuicio, ha acudido la jurisprudencia administrativa francesa a **la expresión alteración de las condiciones de existencia**, que, en principio y por lo expresado anteriormente, **parecería más afortunada**. No obstante, considera la Sala que su utilización puede ser equívoca, en la medida en que, en estricto sentido, **cualquier perjuicio implica, en sí mismo, alteraciones en las condiciones de existencia** de una persona, ya sea que éstas se ubiquen en su patrimonio económico o por fuera de él”.*

Resulta ahora pertinente recoger estos planteamientos para señalar que si bien es cierto que la expresión relativa a la alteración de las condiciones de existencia resulta ser más comprensiva y adecuada, mal podría pensarse, desde la perspectiva de la responsabilidad del Estado, que todo perjuicio, de cualquier carácter y magnitud, comporte necesaria y automáticamente una alteración a las condiciones de existencia jurídicamente relevante.

*Sobre el particular la doctrina ha señalado, precisamente, que “para que se estructure en forma autónoma **el perjuicio de alteración de las***

condiciones de existencia, se requerirá de **una connotación calificada en la vida del sujeto**, que en verdad **modifique en modo superlativo sus condiciones habituales**, en **aspectos significativos de la normalidad** que el individuo llevaba y que evidencien efectivamente un trastocamiento de los roles cotidianos, a efectos de que la alteración sea entitativa de un perjuicio autónomo, pues **no cualquier modificación o incomodidad sin solución de continuidad podría llegar a configurar este perjuicio**, se requiere que el mismo tenga significado, sentido y afectación en la vida de quien lo padece¹⁸.

Por su parte, en la doctrina francesa se ha considerado que los llamados *troubles dans les conditions d'existence*¹⁹ pueden entenderse como “una **modificación anormal** del curso de la existencia del demandante, en sus ocupaciones, en sus hábitos o en sus proyectos²⁰ o “las modificaciones aportadas al modo de vida de los demandantes por fuera del mismo daño material y del dolor moral²¹”.

El reconocimiento de indemnización por concepto del daño por **alteración grave de las condiciones de existencia** es un rubro del daño inmaterial -que resulta ser plenamente compatible con el reconocimiento del daño moral-, que, desde luego, debe acreditarse en el curso del proceso por quien lo alega y que no se produce por cualquier variación menor, natural o normal de las condiciones de existencia, sino que, por el contrario, solamente se verifica cuando se presenta una alteración anormal y, por supuesto, negativa de tales condiciones.

En otras palabras, para que sea jurídicamente relevante en materia de responsabilidad estatal, el impacto respecto de las condiciones de existencia previas ha de ser grave, drástico, evidentemente extraordinario (negrillas del texto transcrito)²².

¹⁸ “[63] Gil Botero, Enrique. *Temas de responsabilidad extracontractual del Estado*, Ed. Comlibros, Tercera Edición, 2006, p. 98.”

¹⁹ “[64] Navia Arroyo Felipe. *Del daño moral al daño fisiológico*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2000, p. 78.”

²⁰ “[65] Chapus René. *Responsabilité publique et responsabilité privée. Les influences réciproques des jurisprudences administrative et judiciaire*, citado por Juan Carlos Henao, *El Daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho colombiano y francés*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, p. 252.”

²¹ “[66] Paillet Michel. *La Responsabilidad Administrativa*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2001, o. 278.”

²² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 15 de agosto de 2007, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, radicación 19001-23-31-000-2003-00385-01, actor: Antonio María Ordóñez Sandoval y otros. Es importante advertir que, aún con la unificación jurisprudencial surtida por virtud de la providencia citada, al respecto siguen existiendo criterios disímiles al interior de la Sección Tercera. Al respecto véase el salvamento de voto del doctor Enrique Gil Botero consignado en la sentencia del 1

23. De conformidad con lo antes citado, para que sea procedente el reconocimiento de la indemnización de los perjuicios causados por “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, se tienen como requisitos los siguientes:

24. (i) Que se trate de un perjuicio autónomo en relación con los demás tipos de perjuicio. Debe tratarse de una alteración que tenga una connotación especial en la vida del sujeto, que modifique de modo “superlativo” las condiciones habituales en las que la persona se desenvolvía, que signifiquen un contraste significativo en relación con lo que implicaba la existencia normal del sujeto pasivo del daño antes que ocurriera el hecho generador de la alteración a las condiciones de existencia. En relación con las características que debe reunir un daño para que se pueda considerar que constituye “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, la Sala ha precisado:

En el presente caso, para la Sala es claro que la víctima sufrió, a más de un daño moral, que se refleja en el estado de zozobra, angustia y temor padecido, una alteración a las condiciones de existencia²³, que en la demanda se solicita como “perjuicio fisiológico”, el cual rebasa la esfera interna del individuo y se sitúa en su vida exterior.

La Sala ha considerado²⁴ que cuando se trata de lesiones que producen alteraciones físicas que afectan la calidad de vida de las personas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral; es decir, el reconocimiento de esta clase de perjuicios no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe

de octubre de 2008, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, radicación No. 25000-23-26-000-1999-01145-01(27268).

²³ “[12] Denominación que fue adoptada mediante sentencia AG- 385 de agosto 15 de 2007, actor: Antonio María Ordóñez Sandoval.”

²⁴ “[13] Sentencia de 1 de noviembre de 2007, expediente 16.407.”

extenderse a todas las situaciones que alteran las condiciones habituales o de existencia de las personas.

Tal perjuicio, como los demás, puede demostrarse a través de cualquier medio probatorio e incluso, puede darse por acreditado en consideración a las circunstancias particulares del caso, relacionadas con la naturaleza de la lesión física sufrida por la víctima, las secuelas que le hubiere dejado y la alteración de las condiciones en que se desarrollaba su vida cotidiana en lo social, familiar, laboral, placentera, o de cualquier otra índole.

En el caso que ocupa a la Sala, resulta evidente que la víctima sufrió tanto daño moral como una alteración a las condiciones de existencia. Las afectaciones que constituyen el primero han sido explicadas y, se refieren, especialmente, a la preocupación y la angustia que le produjo la gravedad de la lesión. Pero además es innegable que el señor Tedolfo López Díaz se vio afectado por la imposibilidad de realizar aquellas actividades que normalmente desarrollaba.²⁵

25. Debe aclararse en este punto que ésta Corporación ha dicho que los daños de orden “fisiológico” pueden tener un carácter genérico, en la medida en que una afectación corporal de determinado tipo puede tener consecuencias presumibles respecto de todos los casos, sin que sea necesaria una demostración particular en este punto; o bien puede ser de carácter subjetivo, comoquiera que no todas las personas realizan las mismas actividades cotidianamente, o las mismas no tienen el mismo significado para las condiciones de existencia de las diferentes personas:

Para cuantificarlo, la Sala tomará en cuenta lo expuesto en la sentencia de 13 de (SIC) de 1997, expediente 12.499... en lo pertinente se expuso: “Para la cuantificación del daño debe tenerse en cuenta que los perjuicios fisiológicos pueden ser genéricos, es decir, aquellos que se producen en todas las personas que padecen la lesión y que no necesitan otras pruebas para su reconocimiento, vgr: pérdida de sentidos como la vista, la audición, el habla, de órganos como los de la

²⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de junio de 2008, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, radicación 19001-23-31-000-1997-02006-01(15657), actor: Teodolfo López Díaz y otros. Con salvamento de voto del Consejero Enrique Gil Botero.

reproducción; o, pueden ser específicos, que se presentan por incidencia de la lesión, en las actividades placenteras o el goce espiritual que disfrutaba la víctima antes de producirse el evento dañoso y que deben acreditarse en el expediente, tales como la pérdida de la extremidad superior de un pianista, o, un tenista, una extremidad inferior de un ciclista, etc. Es cierto que en estos casos de entrada hay lugar al reconocimiento de esta índole de perjuicios, si se demuestra que la víctima ejercía la actividad o pasatiempo y su relación directa con el goce de vivir.²⁶

26. (ii) Que se trate de un daño cierto y probado, lo que quiere decir que las alteraciones predicadas como graves en relación con la existencia pretérita del sujeto, se encuentren plenamente evidenciadas dentro del proceso, por cualquier medio probatorio, de tal forma que el juzgador tenga a la mano elementos objetivos que le permitan establecer una indemnización razonable para el resarcimiento de los daños.

27. Es preciso aclarar que la unificación de criterios en torno al uso de la expresión “alteraciones graves a las condiciones de existencia” no obsta para que en cada caso particular se identifique de manera clara el origen del daño que se pretende indemnizar, el que puede tener su causa en afectaciones físicas o fisiológicas de la persona, por lo que no puede pretenderse que la utilización de la expresión “perjuicios fisiológicos” esté totalmente proscrita de la jurisprudencia de la Sala, y deberá ser utilizada cuando las “alteraciones graves a las condiciones de existencia” tengan origen en afectaciones de carácter físico o fisiológico. Otro tanto puede decirse en relación con las alteraciones que tengan su causa en afectaciones de orden psicológico.

28. Esta precisión es relevante, pues además de facilitar la prueba en relación con este particular tipo de perjuicio –de origen fisiológico-, también

²⁶ Planteamientos que citó como suyos la Sala en la sentencia del 2 de mayo de 2002, C.P. María Helena Giraldo Gómez, radicación 7001-23-31-000-1994-3477-01(13477), actor: Ronis John Zambrano Hernández y otro.

proporciona al juez mejores criterios para establecer la tasación del perjuicio. En relación con lo primero, es claro que resulta más expedito demostrar las “alteraciones a las condiciones de existencia” cuando queda demostrada la alteración física o fisiológica que les dio origen y, en relación con lo segundo, también es indiscutible que es más fácil establecer el monto de la indemnización cuando en el proceso aparecen medios directos de convicción sobre la afectación física o “fisiológica” padecida, los que sirven también para evaluar las alteraciones producidas por dichas afectaciones y, por esa misma vía, para establecer una tasación de la condena que cumpla con los criterios de razonabilidad que han sido establecidos por la Sala.

29. Ahora bien, en relación con la tasación de los perjuicios en este tipo de daño, el Consejo de Estado no ha fijado reglas matemáticas para efecto de establecer las indemnizaciones a que hay lugar en los casos en que está probada la ocurrencia de “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, pues se trata de daños que deberán ser valorados conforme con las situaciones particulares de cada caso, y cuya tasación deberá hacerla el juez a su razonable juicio, de acuerdo con las pruebas que reposen en el expediente²⁷. En este punto, son pertinentes los pronunciamientos que ha

²⁷ En efecto, de acuerdo con la sentencia del 16 de junio de 1994, el juez tiene un “arbitrio judicial” en la apreciación del grado de dolor producido por los perjuicios de orden “fisiológico” –hoy llamados “alteraciones graves de las condiciones de existencia”-, tal como ocurre con los perjuicios de orden moral. Dicho arbitrio judicial debe ser ejercido de acuerdo con los lineamientos de la jurisprudencia de la Sala, los cuales “... *descartan toda fórmula mecánica o matemática y antes ilustran que esa decisión debe considerar las circunstancias que rodearon los hechos y enmarcarse por los principios de razonabilidad...*” (sentencia del 16 de junio de 1994, C.P. Juan de Dios Montes Hernández, radicación No. 7.445, actor: María Luisa Perdomo Lozada). El “arbitrio judicial” ha sido aplicado por la Sala en todos los casos en los que se reconocen indemnizaciones por concepto de perjuicios surgidos de daños “fisiológicos” o “a la vida de relación”, o por “alteraciones graves a las condiciones de existencia”. Al respecto véase, entre otras, la sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, radicación No. 54001-23-31-000-1993-08025-01 (N.I. 14726), actor: Domingo Antonio Bermúdez, decisión que constituye uno de los muchos ejemplos de aplicación de “arbitrio judicial” por parte de la Sala.

hecho la Sala en relación con el arbitrio judicial aplicado a la tasación de perjuicios morales:

Respecto del aumento de la indemnización, solicitado en el recurso de apelación, por este concepto, para María Rosana Méndez Santos, estima la Sala, con fundamento en los elementos de prueba que obran en el proceso, a los cuales ya se ha hecho referencia, que las sumas mencionadas no resultan inapropiadas para compensar el perjuicio causado; puede considerarse adecuada, en efecto, dentro de los límites que, en aplicación del principio de equidad, tiene el fallador para ejercer su arbitrio judicial, claro esta, de acuerdo con lo solicitado en las pretensiones de la demanda. Por lo demás, debe reiterarse que la suma indicada por esta Sala en el fallo mencionado constituye simplemente una guía para los jueces de inferior jerarquía, dada la inexistencia de una norma a seguir para la tasación de la indemnización. En el mismo se expresó, al respecto, lo siguiente:

“Visto lo anterior, considera esta Sala que debe abandonarse el criterio adoptado por ella desde 1978, conforme al cual, para efectos de la indemnización del perjuicio moral, se daba aplicación extensiva a las normas que, al respecto, traía el Código Penal. Como ha quedado demostrado, razones de orden jurídico, apoyadas igualmente en fundamentos de orden práctico, justifican, en la actualidad, esta decisión. Se afirma, entonces, la independencia del juez contencioso administrativo para fijar, en cada caso, con sustento en las pruebas del proceso y según su prudente juicio, el valor de la indemnización del perjuicio moral.”

“Lo anterior se expresa sin perjuicio de que, con el fin de garantizar el desarrollo uniforme de la jurisprudencia en este aspecto, esta Corporación establezca pautas que sirvan de referencia a los juzgadores de inferior jerarquía, cuyos fallos, sin embargo, en cuanto tasan la indemnización del perjuicio aludido, sólo podrán ser revisados por la instancia superior dentro del marco de sus competencias, dada la inexistencia de una norma prevista en ley o reglamento que pueda considerarse de obligatoria aplicación en la materia²⁸.”²⁹

²⁸ “[10] *Ibidem.*”

²⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de julio de 2005, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, radicación No. 68001-23-15-000-1994-08879-01, actor: Lucrecia Santos Jaimés y otros.

30. Así las cosas, como la tasación de perjuicios inmateriales está signada por la razonabilidad del juez en cada caso, entonces el juzgamiento en segunda instancia de esa valoración ofrece serios inconvenientes y dudas, razón por la cual, en principio, debe respetarse el “arbitrio judicial” que tuvo en cuenta el juez de primera instancia. Sólo en los casos en que se observe un claro desfase entre la sentencia de primera instancia y los lineamientos de la jurisprudencia, amerita revocar la providencia de primera instancia y realizar una nueva tasación de perjuicios³⁰.

31. Igualmente debe precisarse que el Consejo de Estado ha realizado variados pronunciamientos en relación con el reconocimiento y tasación de la indemnización de perjuicios por “daños fisiológicos”, “daños a la vida de relación” y “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, y en cada caso concreto ha reconocido indemnizaciones diversas frente a casos diversos, pronunciamientos que constituyen un criterio auxiliar y no obligatorio para efectos de tasar indemnizaciones en casos posteriores, y que no implican reglas absolutas para la determinación de las condenas a que haya lugar pues, se reitera, el valor de la condena corresponderá a las condiciones particulares de cada caso y a los criterios de razonabilidad que aplique el juez para su solución.

B. El caso concreto

³⁰ Al respecto se dice en la sentencia del 31 de enero de 1992, C.P. Carlos Betancur Jaramillo, radicación No. 6433, actor: José Henry Carmona Martínez : *“Las condenas por perjuicios morales corresponden al ejercicio del arbitrio judicial, y por tanto, su cuestionamiento en segunda instancia no es fácil y menos cuando la persona lesionada no sufrió un menoscabo en su integridad de especiales condiciones. En principio, entonces, la Sala estima que debe respetar el arbitrio del juzgador de primera instancia y que solo en aquellos eventos que muestren serio desfase en relación con la orientación jurisprudencial procederá su modificación.”*

32. En el *sub lite*, la expresión “perjuicios fisiológicos” utilizada por el demandante y por el *a quo* para referir los daños cuya indemnización se reconoció en la sentencia de primera instancia y que son materia de la apelación, debe entenderse como incluida dentro de los perjuicios denominados por la jurisprudencia de la Sala como “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, en la medida en que se trata de daños surgidos de afectaciones de carácter físico sufridas por uno de los sujetos pasivos del daño, que generaron cambios en la forma en como normalmente se desenvolvía su vida antes de que ocurriera el hecho generador del daño.

33. La Sala abordará el estudio del presente asunto con base en el concepto de “alteraciones graves a las condiciones de existencia” definido en la ya citada providencia del 19 de junio de 2000, pero deja en claro que en el caso de autos los daños reclamados –y reconocidos en la providencia apelada– tienen origen en alteraciones físicas o fisiológicas padecidas por la señora Mariane Valois Palacios.

34. A pesar de que en la sentencia de primera instancia se observa que el tribunal no expresa motivación razonable alguna para decidir el reconocimiento de la indemnización por “daños fisiológicos” a favor de la señora Marianne Valois Martínez, y se limita a establecer una condena por un monto de treinta millones de pesos (\$30'000.000.00) equivalentes 1.922,53 gramos de oro fino³¹ y a 126.87 salarios mínimos legales, la Sala confirmará la decisión asumida en ese punto por el juez de primer grado, con base en las siguientes razones:

³¹ Según Resolución No. 4 de 1995 expedida por la Junta Directiva del Banco de la República.

34.1. Al revisarse las pruebas que reposan en el expediente, se observa que la señora Marianne Valois Palacios sufrió una herida de bala, que le dejó una “*cicatriz hipertrófica*” de 12 por 2 centímetros localizada en la región izquierda del cuello, y una atrofia del brazo izquierdo –párrafo 13-, situación que a su vez implicó para ella la imposibilidad de utilizar esa extremidad en la realización de las actividades que normalmente llevaba a cabo –párrafo 14-.

34.2. En efecto, se observa que los testimonios practicados dentro del proceso describen las actividades cotidianas que realizaba la señora Marianne Valois Palacios antes de sufrir la herida, tales como las labores del hogar -lavar la ropa-³², actividades de índole familiar como jugar con sus hijos o cargarlos³³, o actividades recreativas como nadar³⁴. Igualmente, los testigos hacen alusión a las secuelas estéticas que implicó la herida para la demandante³⁵ y narran que el aspecto físico de la señora Valois Palacios se vio considerablemente alterado como consecuencia de las lesiones.

34.3. Por ello, encuentra la Sala que la pérdida del miembro superior implica en forma genérica -para cualquier persona- una disminución en la posibilidad de realizar todas las actividades cotidianas y, además, una situación de alteración física que implica consecuencias diversas –de orden físico y psicológico- en la forma como el sujeto se relaciona con el mundo, alteraciones que se encuentran demostradas en el caso concreto, según acaba de revisarse.

34.4. Debe decirse, en todo caso, que en otros eventos ha sido reconocida por la jurisprudencia una indemnización similar –o incluso mayor- a la tasada

³² Testimonio de Javier Gustavo Rodríguez que reposa a folios 154 y siguientes.

³³ Declaración de Genuino Maturana Rivas, folios 151 y siguientes.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Ibidem*.

por el *a quo* frente a daños similares –o por lo menos comparables- a los que en esta oportunidad concitan la atención de la Sala³⁶, por lo que la suma de condena establecida en la sentencia de primera instancia (\$30´000.000), está en consonancia con lo que en otras oportunidades ha sido concedido a título de indemnización por el Consejo de Estado.

34.5. Al respecto se aclara que, como se dijo en el punto anterior de ésta providencia, las sentencias del Consejo de Estado frente a otros casos no constituyen límite objetivo alguno para la tasación de las indemnizaciones por “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, pero sirven como parámetro para establecer en cada caso si la indemnización reconocida en el fallo de primera instancia está dentro de los criterios de razonabilidad, evaluación en la cual deberá respetarse, en principio, la valoración realizada por el *a quo*.

35. En el anterior orden de ideas, lo procedente en este caso es confirmar la sentencia apelada.

5. Costas

36. El artículo 55 de la Ley 446 de 1998 establece que se condenará en costas a la parte que hubiere actuado en forma temeraria. En el presente

³⁶ Así, por ejemplo, en la sentencia del 4 de octubre de 2007, C.P. Enrique Gil Botero, radicación No. 05001-23-31-000-1991-00789-01(15567), la Corporación reconoció una indemnización equivalente de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes a una persona que sufrió una herida tal que le implicó una pérdida del 60% de su capacidad laboral; en la sentencia del 10 de agosto de 2005, C.P. María Elena Bilardo Gómez, radicación No. 85001-23-31-000-1997-00448-01(16205), actor: José Eycenjower Parada Cendales se reconoció una indemnización de 500 salarios mínimos legales mensuales por la pérdida del ojo derecho; en la sentencia del 23 de agosto de 2001, C.P. Germán Rodríguez Villamizar, radicación No. 05001-23-24-000-1993-0585-01(13745), se reconoció a la demandante una indemnización de 2.000 gramos oro por el hecho de haber resultado muerto su hijo por la acción de unos agentes estatales.

caso la Sala no observa comportamiento temerario en las actuaciones procesales de los intervinientes dentro del proceso, razón por la cual no se condenará en costas.

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

FALLA

PRIMERO. CONFÍRMASE la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO. Sin costas.

TERCERO. En firme esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen para lo de su competencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ENRIQUE GIL BOTERO

PRESIDENTE DE LA SALA

(con aclaración de voto)

**RUTH STELLA CORREA PALACIO
BETANCOURTH**

DANILO ROJAS

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

**HERNÁN ANDRADE RINCÓN
GAMBOA**

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO

GLADYS AGUDELO ORDÓÑEZ (E)

OLGA VALLE DE LA HOZ