

COPIA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: WILSON PARADA CONTRERAS Y OTROS
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y
CARCELARIO - INPEC
RADICADO: 20-001-33-31-005-2016-00019-01
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA

I. ASUNTO.-

Procede esta Corporación a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha 8 de agosto de 2016 proferida en audiencia inicial por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Valledupar, por medio de la cual se conceden parcialmente las súplicas de la demanda, así:

“PRIMERO: DECLARAR al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios ocasionados a los demandantes como resultado de las lesiones causadas al señor WILSON PARADA CONTRERAS en hechos ocurridos el día 27 de octubre de 2013, al interior del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE VALLEDUPAR.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, condénese al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC, a pagar las siguientes sumas de dinero:

POR CONCEPTOS DE PERJUICIOS MORALES:

A favor de los señores **WILSON PARADA CONTRERAS y TILCIA CONTRERAS NAVARRO**, en calidad de víctima directa y madre de la víctima, respectivamente, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales trazados, se reconocerá el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de adopción de esta sentencia, para cada uno.

A favor de los señores **ALONSO GUZMÁN CONTRERAS, ENRIQUE GUZMÁN CONTRERAS, SANDRA MATILDE CONTRERAS, MAIRA ALEJANDRA FLOREZ CONTRERAS Y LEIDDY JOHANNA FLOREZ CONTRERAS**, en calidad de hermanos de la víctima, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales trazados, se reconocerá el equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de adopción de esta sentencia, para cada uno.

POR CONCEPTO DE DAÑO A LA SALUD:

A favor del señor **WILSON PARADA CONTRERAS**, en calidad de víctima directa, por concepto de la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la fecha de adopción de esta sentencia.

PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE FUTURO:

De conformidad con lo manifestado en la parte motiva de esta decisión, se condena en abstracto al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC**, teniendo en cuenta que se encuentra demostrado que el interno sufrió lesiones al interior del establecimiento penitenciario, razón por la cual resulta razonable que tendrá que incurrir en gastos médicos, hospitalarios y farmacéuticos.

En consecuencia, se ordena que este perjuicio sea liquidado mediante incidente, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 193 del CPACA, para lo cual deberán allegarse las documentales que permitan establecer el monto reclamado.

TERCERO: Negar las demás pretensiones incoadas en la demanda, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

CUARTO: CONDÉSE en costas y agencias en derecho al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC**, de conformidad con los parámetros señalados en la parte motiva de la presente decisión. En firme la presente providencia, por la secretaria del despacho, realice la liquidación correspondiente.

QUINTO: En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** al demandante el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos del proceso, previa anotación en el sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.¹ (Sic para lo transcrito)

II.- ANTECEDENTES.-

2.1.- HECHOS.-

Se resumen de la siguiente manera:

Relató el apoderado del señor **WILSON PARADA CONTRERAS**, que éste fue capturado el 10 de marzo de 2006, cumpliendo en la actualidad una pena de 20 años de prisión por el delito de hurto calificado agravado y homicidio a disposición del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, dentro del proceso radicado No 54001310400220040023401.

Mencionó, que el señor **WILSON PARADA CONTRERAS** está recluso en el Establecimiento Penitenciario de Alta Seguridad de Valledupar desde el 21 de octubre de 2013, ubicado en el pabellón número 4 del penal, además expresó, que éste al momento de ingresar, se encontraba en perfecto estado de salud física y mental, y sin ningún tipo de enfermedad o patología grave, por lo tanto el INPEC estaba en el deber de reintegrarlo a la sociedad en esas mismas condiciones de salud.

¹ Ver folios 144 respaldo, 145 y respaldo.

Agregó, que el recluso para el 27 de octubre de dos mil trece (2013), venía siendo extorsionado por otros reclusos del Pabellón No 4, quienes le exigían el pago de cierta cantidad de dinero. Situación que puso en riesgo su integridad física y la de su familia, quienes fueron objetos de varias llamadas extorsivas desde el interior penal.

Narró, que el señor WILSON PARADA CONTRERAS el día 27 de octubre 2013, cuando se encontraba al interior de la torre No. 4 del Establecimiento Penitenciario de Alta Seguridad de Valledupar, siendo las 13:50 horas, fue herido por otros reclusos, quienes utilizando armas corto punzantes (platinas), lo atacaron y agredieron propinándole 17 puñaladas en diferentes partes del cuerpo (cabeza, tórax, plexo braquial, abdomen, y extremidades superiores), así como múltiples golpes en el cuerpo, en virtud de lo anterior expresó, que inicialmente se le prestó atención médica básica en el reclusorio y dada la gravedad de las heridas, hubo la necesidad de trasladarlo hasta el Hospital Rosario Pumarejo de López, en donde le brindaron atención médica y quirúrgica en la unidad de cuidados intensivos.

Mencionó, que el recluso recibió en el Hospital Rosario Pumarejo de López la atención médica debida, siendo remitido de urgencias a cirugía de TORACOSTOMÍA, LAPAROTOMÍA, RAFIA VASCULAR ILÍACA, ENTERORRAFIA, RAFIA POSTERIOR DE COLON, RAFIA DIAFRAGMÁTICA, debido a la gravedad y complejidad de las heridas traumáticas que recibió dentro del penal.

Adujo, que las heridas sufridas le produjeron al recluso lesión grave a nivel del intestino delgado, trauma abdominal, sepsis abdominal, lesión del plexo braquial (monoplejía) y síndrome de estrés postraumático, siendo sometido a nuevas cirugías como consecuencia de la sepsis abdominal (peritonitis), situación que extendió su padecimiento físico, pues fue sometido a varias cirugías y lavados gástricos, generando un gran daño moral, toda vez que la recuperación de las heridas fue lenta y dolorosa.

Expresó, que el señor WILSON PARADA CONTRERAS presenta traumas psicológico y psiquiátrico, consistente en crisis emocional, depresión, derivado de estrés postraumáticos, que se ha traducido en miedo, zozobra, angustia, y pena que le han generado una mayor afección y padecimiento, teniendo en cuenta que presenta pérdida de movilidad en el brazo derecho, situación que disminuyó su capacidad laboral, alterando a su vez sus condiciones de existencia, pues presenta alteración en la digestión por reducción del intestino delgado, aceleración en las evacuaciones y dolor abdominal frecuente.

Indicó, que por los hechos narrados, cursa una investigación penal por el delito de lesiones personales, en la Fiscalía 16 Local de Valledupar, bajo el radicado No 200016001385-2013-00265, en cuya investigación el actor fue valorado el día 18 de febrero de 2014 por el Instituto Nacional de Medicina Legal quien dictaminó que presentaba una incapacidad médico legal definitiva de 45 días, secuelas médico legales como deformidad física que afectaba el cuerpo de carácter permanente.

Continuó narrando, que igualmente el recluso fue valorado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar, la cual emitió el Dictamen No. 5155 de fecha 16 de julio de 2015 y determinó que presentaba una pérdida de la capacidad laboral de invalidez, equivalente al 50.25%, con fecha de estructuración del daño el 27 de octubre de 2013.

Finalizó señalando, que dada la especial relación de sujeción y tutela entre el Estado y los reclusos, el INPEC era responsable de manera directa por el daño antijurídico causado al recluso y a su núcleo familiar, pues tenía la obligación de

garantizar la seguridad de éste y protegerlo contra actos que pudieran poner en riesgo su vida o su integridad personal.

2.2.- PRETENSIONES.-

Se solicita que se declare administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC por los perjuicios ocasionados al interno WILSON PARADA CONTRERAS y su núcleo familiar, por los hechos ocurridos el día 27 de octubre de 2013 al interior del Establecimiento Penitenciario de Alta Seguridad de Valledupar, en donde otros reclusos le causaron heridas al interior del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta Seguridad de Valledupar.

Que como consecuencia de la declaración anterior, se condene al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, a pagar a cada uno de los demandantes, los perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante futuro, perjuicios morales, daño a la salud y a la alteración a las condiciones de existencia.

De igual forma solicitan, que la condena respectiva sea actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, aplicando en la liquidación la variación promedio mensual del Índice de Precios al Consumidor, desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la ejecutoria del fallo definitivo.

Por último solicita que se condene en costas a la entidad demandada.

III.- TRÁMITE PROCESAL.-

3.1.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.-

El apoderado del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, consideró que no le asistía responsabilidad alguna en los hechos en que resultó herido el interno WILSON PARADA CONTRERAS, pues fueron los internos Darwin Guerrero Núñez, Luis Martínez y Kevin Peñate quienes lo lesionaron.

Aseveró, que los hechos ocurrieron dentro de la Torre 4 en el sector de los baños y al interior de las torres no se asigna ningún funcionario para la vigilancia, porque no se le puede garantizar la seguridad, quedando expuesto a ser secuestrado dentro de la torre.

Adujó además, que una vez dieron aviso de la novedad, el pabellonero de turno de la Torre 4 abrió la reja y permitió la salida del interno WILSON PARADA CONTRERAS para que fuera trasladado al área de sanidad y así fuera atendido por el médico de turno, por tanto sostuvo, que el INPEC actuó de manera diligente y eficiente controlando la situación; no obstante para el personal de guardia fue imprevisible e impredecible que los internos, Darwin Guerrero Núñez, Luis Martínez y Kevin Peñate repentinamente atacaran al interno PARADA CONTRERAS.

Expuso, que día a día los reclusos elaboran esas armas, que es una actividad vandálica diaria, frente a la cual el personal de guardia en cabeza del comando de vigilancia ejercen unas labores continuas de requisas con el fin de limpiar los patios y decomisar a estos internos infractores las armas blancas que producen de cualquier objeto.

Expresó, que era natural que todo recluso pretendiera el resarcimiento del daño que sufre en un centro de reclusión, a efectos de que el INPEC pague por los mismos, dada la relación especial de sujeción existente; sin embargo aseguró, que ante la invocada falla del servicio, existían unos eximentes de responsabilidad, tales como la causa extraña, la culpa exclusiva de la víctima o la culpa exclusiva de un tercero, evidenciándose en el este caso la culpa exclusiva de un tercero.

IV.- PROVIDENCIA RECURRIDA.-

El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Valledupar concedió las suplicas de la demanda, con base en los siguientes argumentos:

Luego de hacer un recuento de la normatividad aplicable al caso y del material probatorio obrante en el proceso, concluyó el a quo, que se encontraba probado que el recluso WILSON PARADA CONTRERAS, el día 27 de octubre del año 2013 en el pabellón 4 del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario de Alta Seguridad de Valledupar, recibió heridas en distintas partes del cuerpo con materiales corto punzante, lesiones que al parecer fueron propinadas por otros internos del establecimiento, por lo tanto determinó que la entidad demandada incumplió con la obligación que le asistía de garantizar la protección y la seguridad del interno, en virtud de la relación especial sujeción que existe entre las personas privadas de la libertad y el Estado.

Aseveró, que aunque podría afirmarse que el INPEC actuó de manera oportuna a prestarle los primeros auxilios al señor Parada Contreras, esa circunstancia no eximía de responsabilidad a la entidad, por cuanto, bajo el régimen objetivo de responsabilidad aplicable a casos como el presente, una vez se constata la ocurrencia del daño (como son la heridas causadas al recluso), el Estado debe responder por la falta en su deber de vigilancia y cuidado para con los internos de un establecimiento carcelario, encontrándose de esta manera, el elemento de la imputación jurídica del daño a la entidad.

Indicó, que si bien las lesiones padecidas por el señor WILSON PARADA CONTRERAS, pudieron ser ocasionadas por otros internos, esa actuación no podía ser considerada como una causal eximente de responsabilidad, toda vez que no obraba dentro del plenario, prueba alguna que evidenciara con certeza, la responsabilidad en concreto de esos terceros, pues el hecho ocurrió dentro de las instalaciones del centro penitenciario y, consecuentemente, bajo la custodia del personal de vigilancia del INPEC.

En virtud de lo anterior, accedió a las pretensiones de la demanda en los términos transcritos al inicio de esta providencia.

V.- RECURSO DE APELACIÓN.-

El apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior con el objeto de que sea revocada parcialmente, y en su lugar se concedan todas las súplicas de la demanda.

Concreta su oposición, en la negativa de reconocer el pago de perjuicios morales a la señora MARYORI LUCÍA GUTIÉRREZ ARIAS en calidad de cónyuge de la víctima, y argumenta que es un error del a quo el expresar que dentro del proceso no obra otro medio probatorio que permita verificar la mencionada convivencia, toda vez que, dentro del proceso se aportaron otras pruebas válidas y contundentes que demuestran que aquella es la compañera permanente del

recluso WILSON PARADA CONTRERAS, tales como la declaración extrajudicial obrante a folio 41, la cartilla biográfica a folio 87, la certificación expedida por el INPEC a folio 90 y el historial de visitas a folio 91.

De igual forma, expresa su desacuerdo con la negativa de conceder los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro por la pérdida de capacidad laboral al señor WILSON PARADA CONTRERAS, pues si bien es cierto que el actor se encuentra recluso purgando una pena de prisión, también es cierto que en Colombia no existe condenas perpetuas, en tal razón los perjuicios materiales se deben tasar a partir del momento en que el señor PARADA CONTRERAS recobre su libertad. Además señala, que así no se sepa con exactitud el ingreso mensual vigente a favor del interno, en Colombia existe la presunción legal de que todo colombiano devenga por lo menos el salario mínimo.

Señala, que no es cierto lo manifestado por el a quo, sobre la imposibilidad de determinar con exactitud, la fecha a partir de la cual el recluso WILSON PARADA CONTRERAS recobraría su libertad, toda vez que dentro del proceso se aportaron pruebas válidas y contundentes que demuestran que éste obtendría su libertad el 10 de marzo de 2018, tales como, la certificación del Inpec en donde se deja constancia sobre la fecha en la cual aquel recobraría su libertad condicional, el registro civil de nacimiento y la Resolución No. 1555 de 2010 por medio de la cual se actualizan las tablas de mortalidad de rentista hombre y mujer.

De igual forma, el apoderado mostró su desacuerdo con la negativa de conceder los perjuicios de alteración a las condiciones de existencia al señor WILSON PARADA CONTRERAS, pues señala que es evidente la variación jurisprudencial por parte del Consejo de Estado frente a este tipo de perjuicios, encontrándose en el proceso que el actor sí sufrió esta afectación como quiera que sus condiciones de existencia cambiaron notablemente afectando su diario vivir por su estado de invalidez.

V.I - ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA.-

El apoderado de la parte actora presentó sus alegatos de conclusión, señalando los mismos argumentos expuestos en el recurso de apelación incoado.

Por su parte, el apoderado de la parte demandada reitera los argumentos expuestos en todo el discurrir procesal.

VII. - CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El Procurador 47 II Judicial Para Asuntos Administrativos, no emitió concepto al respecto.

VIII.- CONSIDERACIONES.-

8.1.- COMPETENCIA.-

Procederá la Sala a dictar la sentencia que en derecho corresponda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA.

8.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

Atendiendo los argumentos expuestos en el recurso de apelación instaurado por el apoderado de la parte actora, el problema jurídico se circunscribe en dilucidar únicamente si el señor WILSON PARADA CONTRERAS tiene derecho a que se le indemnice por los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro por la pérdida de su capacidad laboral, así como por la alteración a las condiciones de existencia, de igual forma, si dentro del expediente se logró acreditar la calidad de compañera permanente de la señora MARYORY LUCÍA GUTIÉRREZ ARIAS que la hagan merecedora de una indemnización por perjuicios morales por las lesiones causadas al señor WILSON PARADA CONTRERAS.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el apelante es único, por lo tanto en atención al principio de la *no reformatio in pejus*, en esta segunda instancia no se puede hacer más gravosa su situación. En consecuencia, esta segunda instancia únicamente analizará lo que es motivo de inconformidad en el recurso de apelación instaurado.

Así las cosas, en cuanto al reconocimiento de perjuicios morales en asuntos como el que hoy nos ocupa, es menester recalcar, que en sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 31172, CP. Olga Mélida Valle de De La Hoz, la Sección Tercera del Consejo de Estado, con el propósito de estandarizar la indemnización de perjuicios morales en casos de lesiones, unificó su jurisprudencia, estableciendo una tabla escalonada en la que se disponen varios niveles indemnizatorios presuntivos, de acuerdo con la gravedad de la lesión, y la proximidad afectiva de los terceros con la víctima directa, determinada inicialmente por el grado de consanguinidad -o civil-, hasta llegar a los no familiares. Así precisa la sentencia:

“Procede la Sala Plena de la Sección Tercera a unificar su jurisprudencia en torno a los perjuicios morales a reconocer a la víctima directa y sus familiares en caso de lesiones personales.

La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:

GRAFICO No. 2					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%." (Sic para lo transcrito) (Subrayas fuera del texto)

De igual forma, la máxima Corporación ha señalado que para el reconocimiento de perjuicios morales "Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva". (Sic, subrayas fuera del texto)

Así las cosas, para el reconocimiento de indemnización por concepto de perjuicios morales a favor de la señora MARYORY GUTIÉRREZ ARIAS, tras su presunta calidad de compañera permanente del señor WILSON PARADA CONTRERAS, atisba este Tribunal que en el expediente se aportaron las siguientes pruebas:

- Declaración extraprocesal rendida por la señora MARYORY LUCÍA GUTIÉRREZ ARIAS ante la Notaría Segunda de Valledupar, en donde deja constancia que convive en unión marital de hecho desde hacía 4 años, bajo el mismo techo, en forma constante y permanente con el señor WILSON PARADA CONTRERAS. Así mismo consignó, que su compañero dependía económicamente de ella pues se encuentra detenido en la Cárcel de Alta Seguridad de Valledupar. (Folio 41)
- Cartilla Biográfica del interno WILSON PARADA CONTRERAS en donde se consignó que tiene unión libre con la señora MARYORY LUCÍA GUTIÉRREZ ARIAS. (Folios 87 a 89)
- Certificación expedida por la Directora del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario de Alta Seguridad de Valledupar, en donde se deja constancia que la señora MARYORY LUCÍA GUTIÉRREZ ARIAS, figura dentro del listado de visitantes como cónyuge del interno WILSON PARADA CONTRERAS. (Folio 90)
- Listado de visitas de fecha 21 de octubre de 2013, en donde figura la señora MARYORY LUCÍA GUTIÉRREZ como familiar del interno. (Folio 91)

Ahora bien, aduce la juez de primera instancia que en el asunto de autos no procedía el reconocimiento de perjuicios morales a favor de la señora MARYORY GUTIÉRREZ ARIAS, dado que no se acreditó la unión marital de hecho de ésta con el interno WILSON PARADA CONTRERAS, como quiera que la declaración extrajuicio allegada, no fue objeto de ratificación en el proceso, para ello, citó la

sentencia del Consejo de Estado de fecha 26 de agosto de 2016, radicado: 73001-23-31-000-2003-01473-01(38649²), además por cuanto tampoco existieron testimonios que lo corroboraran o se demostró la procreación de hijos.

Así las cosas, este Tribunal al revisar si la declaración extrajuicio fue ratificada en este proceso, constata que evidentemente no se solicitó su ratificación, así como tampoco se practicaron testimonios que demuestren la unión marital de hecho entre la señora MARYORY GUTIÉRREZ y el señor WILSON PARADA CONTRERAS, y, tampoco de esa unión se procrearon hijos, tal como la misma declaración así lo confirma.

No obstante lo anterior, observa esta Corporación que el mismo Consejo de Estado en sentencia de fecha 29 de agosto de 2013, proferida por la Sección Tercera-Subsección B, frente a la validez de las declaraciones extrajudiciales ante notario para demostrar la unión marital de hecho dentro de un proceso de reparación directa, sostuvo: “[I]a amplitud de admisibilidad de los medios probatorios y la especificidad de las formas legales de algunas de las pruebas, sin embargo, impone que el control de la prueba no se reconduzca en todos los casos a un sola forma de contradicción, de manera que, por vía de ejemplo, no es posible sostener que, en todos los casos, la prueba deba ser objeto de ratificación o que siempre la contraparte deba tener la posibilidad de contrainterrogar en el mismo momento, como tampoco que determinada prueba deja de serlo porque la contraparte no fue citada, pues, en todos los casos, lo esencial tiene que ver con que quien no participó en su formación, tenga acceso, con igualdad probatoria y posibilidad, a oportunidades reales y efectivas de contradicción”³ (Sic para lo transcrito) (Subrayas fuera del texto).

Y, la Sala Plena de la Sección Tercera de lo Contencioso administrativo en pronunciamiento posterior del 11 de septiembre de 2013⁴, al unificar la jurisprudencia en materia de validez de la prueba testimonial trasladada y establecer los supuestos bajo los cuales es posible prescindir de la ratificación, reiteró “no es necesario cumplir al pie de la letra la ritualidad normada para la ratificación de testimonios extraprocésales, sino que es suficiente con que se satisfagan las garantías que se prohíjan con la misma” (Sic).

Se resalta, que en el fallo en comento, se indicó que no era necesaria la ratificación de testimonios rendidos en otro proceso, (i) cuando en el libelo introductorio se solicita que se allegue al trámite contencioso copia de los procesos en los que reposan declaraciones juramentadas y la contraparte solicita la misma prueba en la contestación de la demanda, (ii) cuando la contraparte, de manera expresa, manifiesta que está de acuerdo con la práctica de las pruebas solicitadas por la parte actora; (iii) cuando un testimonio practicado en otro proceso sin audiencia de algunas de las partes –o de ambas-, ha sido trasladado al trámite contencioso administrativo por solicitud de una de las partes, y la otra utiliza en su defensa lo consignado en la aludida declaración juramentada; (iv)

² “De conformidad con lo anterior como la declaración extrajuicio se tomó por fuera del presente proceso, sin la audiencia de la parte demandada, se concluye que no fue objeto de ratificación en este juicio y dado que la ley no las permite en esta clase de procesos, resulta claro que no pueden valorarse. En igual sentido tampoco se observa que en el expediente repose algún otro elemento de convicción que permita inferir la existencia de una relación de convivencia permanente entre la aludida demandante y el señor Omar Fernando Ortiz, para la época en la que sucedieron los hechos; ni tampoco que a raíz de su privación injusta de la libertad hubiere padecido sufrimiento o daño moral alguno, en consecuencia, no habrá lugar a efectuar condena alguna a su favor por concepto de perjuicios morales.” (Sic para lo transcrito)

³ Consejo de Estado, Sección Tercera (Subsección B) de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Consejera Ponente Stella Conto Díaz del Castillo. 29 de agosto de 2013. Radicación 27521.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente Danilo Rojas Betancourt. 11 de septiembre de 2013. Radicación 20601.

cuando las partes guardan silencio respecto de la regularidad del trámite de traslado de testimonios practicados en otro proceso; y (v) cuando en un proceso se dirige la acción contra una entidad que ejerce la representación de la Nación como persona jurídica demandada, y contra ella se hacen valer pruebas testimoniales que han sido practicadas por otra entidad que igualmente es parte de la Nación.

Más aún, la máxima Corporación también ha indicado que en Colombia el damnificado no está sujeto a la tarifa legal exigida para probar el parentesco, y con él la existencia del perjuicio, sino que son admisibles todos los medios de prueba (declaración de parte, testimonio de terceros, dictamen pericial, documentos, indicios) pertinentes y útiles para que el juez llegue al convencimiento sobre la especial relación de afecto que mantenía el actor con la víctima directa o inicial.⁵ Así expresó la máxima Corporación:

*“En este orden de ideas, para la procedencia del reconocimiento de la indemnización de los perjuicios derivados de un daño antijurídico imputable al Estado no sólo puede limitarse a la demostración de un nexo directo de parentesco, si no se acredita a través de distintos medios probatorios dependiendo de si el demandante es miembro del núcleo familiar directo de la víctima inicial, lo que hace presumir la existencia del sufrimiento; o de si el demandante no es pariente y tampoco hace parte de dicho núcleo familiar, o pese a que llegó al proceso ostentando dicha calidad no logró acreditarla, caso en el cual, en principio, se admite cualquier medio de prueba pertinente y útil para demostrar la especial relación de afecto que mantenían con la víctima directa.”*⁶ (Sic)

En esa misma postura, la jurisprudencia constitucional⁷ ha precisado, que la finalidad de la ratificación de testimonios o declaraciones extrajudiciales regulada en las normas, *“es permitir que la persona contra quien se aduce un testimonio recibido fuera del proceso, tenga la oportunidad de controvertir dicha prueba”*. A su vez, ha indicado que *“la ratificación permite que el juez que conoce de la causa pueda apreciar directamente la prueba para tener certeza sobre los dichos del testigo frente a los hechos relevantes del proceso”*, y que con la ratificación *“termina cumpliéndose así con los principios de publicidad y contradicción que garantizan los derechos al debido proceso y a la defensa, contribuyendo en el fondo de la litis [...] a la búsqueda de la verdad de los hechos”*.

Sin embargo, también ha admitido la posibilidad de que sean valoradas como pruebas las declaraciones extraprocesales que no hubieren sido previamente ratificadas, a través de dos vías: (i) otorgándoles el carácter de documentos declarativos de terceros en los términos del artículo 277 del CPC; o, (ii) mediante la potestad oficiosa del juez de ordenar su ratificación cuando, en virtud del principio de la sana crítica, lo considere necesario para la formación de su convencimiento y así garantizar los derechos de defensa y contradicción de la contraparte. Para la Corte, las dos medidas *“se armonizan con el respeto de los derechos y garantías de las partes [...] el juez deberá determinar cuál es la medida idónea para valorar la prueba en el marco de la sana crítica”*.

Así las cosas, al analizar los precedentes traídos a colación, considera esta Corporación que no todos los casos en los que se discuta la posibilidad de valorar testimonios practicados de manera extraprocesal pueden solucionarse con base en una interpretación literal de las normas procesales, pues, como ya se mencionó, es posible que existan supuestos de hecho en los cuales la aplicación

⁵ Sección Tercera, sentencia de 10 de julio de 2003, expediente 14083.

⁶ Sección Tercera, Consejo de Estado, providencia de fecha 26 de marzo de 2014, radicado: 68 001 23 15 000 2000 00018 01(27905). M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁷ sentencias T-363 de 2013[43] y T-964 de 2014[44].

rígida de una formalidad ritual podría conducir a consecuencias que son contrarias a las finalidades perseguidas por el legislador, esto es, la garantía de los derechos sustanciales y, en particular, los derechos de defensa y contradicción.

Descendiendo al caso concreto tenemos, que efectivamente como ya se indicó, en el proceso la parte actora no solicitó la ratificación de la declaración extrajudicial aportada al proceso contencioso administrativo, no obstante, se atisba que la prueba satisfizo las garantías que se prohijan con la misma, como quiera que la parte contraria guardó silencio al respecto, sin que manifestara oposición alguna al momento de contestar la demanda.

Además de ello, se observan que en el proceso, fueron aportadas otras pruebas documentales que le hubieran permitido a la juez llegar al convencimiento sobre la especial relación de afecto requerido entre el actor y la señora MARYORY GUTIÉRREZ para lograr la indemnización pretendida, como son la cartilla biográfica expedida por el INPEC donde se consignó la unión libre del recluso y la compañera (folio 87), la certificación expedida por la Directora del penal quien consignó que aquella figuraba como compañera del interno (folio 90), y, el listado de visitas que acreditan que era familiar del recluso, indicios que permiten presumir el vínculo sentimental que los une y con ello la existencia del sufrimiento para el reconocimiento del perjuicio moral.

En ese orden de ideas, para esta Corporación la señora MARYORY GUTIÉRREZ ARIAS logró acreditar la relación marital de hecho que mantenía con el señor WILSON PARADA CONTRERAS y con ello, se infiere el sufrimiento que padeció como consecuencia de las lesiones que le fueron ocasionadas a su compañero, motivo por el cual es procedente el reconocimiento de perjuicios morales a su favor, en el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con la gravedad de la lesión del interno tasada en un porcentaje del 50.25% y de acuerdo con la tabla de perjuicios arriba transcrita.

De otro lado, otro punto de inconformidad con el fallo tiene que ver con la negativa en el reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de la víctima directa, pues según el a quo, no era posible presumir el ingreso mínimo mensual legal vigente a favor del interno, en atención a la restricción legal que recae sobre el preso para ejercer actividades económicamente productivas, además por cuanto no era posible determinar con exactitud la fecha a partir de la cual el recluso recobraría su libertad, para presumir a partir de allí, su resocialización y el derecho de percibir por lo menos un salario mínimo legal mensual vigente.

Así las cosas, lo primero que debe dejar claro la Sala, es que a diferencia de lo manifestado por el a quo, en el expediente sí existe una certificación emitida por la Directora de EPAMSCASVAL en donde se señala la fecha desde la cual se encuentra privado de la libertad el señor WILSON PARADA CONTRERAS, además de ello, se deja constancia que fue condenado a 20 años de prisión, es decir, que se tendría conocimiento la fecha en la que presuntamente éste recobraría su libertad.

No obstante lo anterior, atisba esta Corporación que independientemente de ello, el Consejo de Estado tratándose de asuntos en los cuales se solicita indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante por fallas en el servicio del Estado para quienes estuvieren condenados, ha sido enfático en señalar que dicho reconocimiento es improcedente para este tipo de reclusos, es decir, que no es posible obtener lucro cesante consolidado ni futuro para éstos, a diferencia de quienes son sólo sindicados.

Sobre la improcedencia de reconocimiento de lucro cesante consolidado y futuro a favor de los condenados, la máxima Corporación precisó:

"En relación con el lucro cesante futuro, la Sala considera que, en principio, habría lugar a su reconocimiento en razón a que no existe prueba de que el señor Orlando Beltrán Rodríguez –quien al momento de los hechos ostentaba la calidad de sindicado– haya sido condenado a una pena privativa de la libertad y, en consecuencia, se encuentre inhabilitado para desarrollar en el futuro una actividad productiva. Aceptar lo contrario, esto es, que por el solo hecho del encarcelamiento no hay lugar al reconocimiento de este perjuicio, sería violatorio del principio constitucional de presunción de inocencia y del derecho de igualdad, pues conllevaría a dar a los sindicados exactamente el mismo tratamiento que se da a los condenados, respecto de quienes el Consejo de Estado sí ha considerado que no procede el reconocimiento del lucro cesante futuro ni consolidado"⁸ (Sic, subrayas fuera del texto).

Y, la sentencia que sirvió de base para llegar a esa conclusión, fue la sentencia del Consejo de Estado, de fecha 9 de junio de 2010, expediente 19849, M.P Enrique Gil Botero, que trató el caso de un condenado lesionado al interior del penal, y, que al tratar lo concerniente al reconocimiento de lucro cesante solicitado, aseveró:

"4.3. Respecto del perjuicio material solicitado, no se reconocerá lucro cesante solicitado en favor de José William Rico Mendoza, como quiera que al momento del hecho no estaba desarrollando ninguna actividad productiva, pues se encontraba cumpliendo una pena de prisión de 40 años." (Sic para lo transcrito).

Así las cosas, aplicando el precedente jurisprudencial transcrito, como quiera que en el asunto de marras el señor WILSON PARADA CONTRERAS se encuentra condenado a la pena de prisión de 20 años, además tampoco se acreditó que éste ejerciera ninguna actividad antes de ser recluso, mucho menos al interior del centro de reclusión, es por ello que esta Corporación no accederá al perjuicio reclamado, siendo pertinente confirmar en dicho aspecto la sentencia apelada.

Máxime, que las circunstancias de hecho que trae a colación el apoderado de la parte apelante en la providencia allegada con el recurso, son distintas a las que aquí se ventilan, como quiera que en aquella se trataba de un recluso muerto al interior del penal, y, además, se demostró que antes de estar recluso ejerció una actividad productiva.

Por otra parte, el otro punto de inconformidad con el fallo, radica en la negativa en el reconocimiento de perjuicios por la alteración a las condiciones de existencia, pues según la juez de primera instancia, con la indemnización reconocida por el daño a la salud se desplaza por completo las demás categorías de daño inmaterial.

Al respecto, es menester señalar que en lo que tiene que ver a daños derivados de la lesión psicofísica, la jurisprudencia del Consejo de Estado mantenía diferentes tipos de posturas, una señalaba que el daño a la salud comprendía únicamente el hecho de la perturbación psicofísica), mientras que otros incluían dentro de él también la repercusión en las condiciones de vida de la víctima (daño consecuencia); determinadas éstas en atención a su subjetividad, gustos, aficiones y modo de vida.

⁸ Consejo de Estado, 14 de abril de 2011, radicado: 19001-23-31-000-1997-05005-01(20587), M.P. Danilo Rojas Betancourth.

No obstante, desde el año 2011 la máxima Corporación ha zanjado dichas imprecisiones estableciendo claramente que el daño inmaterial derivado de la alteración de la salud psicofísica es una categoría jurídica autónoma, no subsumible dentro del concepto de "daño a la vida en relación" y comprensiva de aspectos diversos, así señaló:

(...) "daño a la salud" -esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica -ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez que reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49) para determinar una indemnización por este aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

(...) Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como ahora lo hace la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos que han sido reconocidos en diversas latitudes, como por ejemplo la alteración de las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a principios constitucionales de igualdad."⁹ (Sic para lo transcrito) (Subrayas fuera del texto).

Y, finalmente, en sentencia de unificación de fecha 28 de agosto de 2014, radicado 23001-23-31-000-2001-00278-01(28804), M.P. STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO, la Sala Plena de la máxima Corporación reiteró la no subsunción del daño a la salud a otras categorías como la alteración a las condiciones de existencia, al señalar: *"La Sala reitera la jurisprudencia precedente en cuanto a la no subsunción del daño a la salud en categorías jurídicas excesivamente abiertas y omnicomprendivas, como el daño a la vida en relación que, como bien se ha puesto de presente en fallos anteriores, cierra las posibilidades de acudir a criterios más objetivos de tasación del daño, impropios de categorías vagas y omnicomprendivas."* (Sic).

En virtud de lo anterior, la Sala acoge el anterior criterio, más aún por ser de unificación, entendiéndolo que cuando el daño consista en una lesión a la salud, sólo se reconocerá indemnización por este aspecto, sin que sea procedente acceder a otro tipo de perjuicios, como la alteración de las condiciones de existencia, que es el que reclama el apelante. En ese orden de ideas, la sentencia en este aspecto será confirmada.

8.4.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO, ARTÍCULO 188 DEL CPACA.-.-

Por último, como no se observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida en el proceso de la referencia, no procede la condena en costas.

DECISIÓN.-

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de 14 de septiembre 2011, exp. 19031 y 38222, M.P. Enrique Gil Botero.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal SEGUNDO de la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, en audiencia inicial el día 8 de agosto de 2016, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia, el cual quedará así:

Como consecuencia de la anterior declaración, condénese al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, a pagar las siguientes sumas de dinero:

POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MORALES:

A favor de los señores WILSON PARADA CONTRERAS, TILCIA CONTRERAS NAVARRO y MARYORY GUTIÉRREZ ARIAS, en calidad de víctima directa, madre de la víctima y compañera permanente, respectivamente, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales trazados, se reconocerá el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de adopción de esta sentencia, para cada uno.

A favor de los señores ALONSO GUZMÁN CONTRERAS, ENRIQUE GUZMÁN CONTRERAS, SANDRA MATILDE CONTRERAS, MAIRA ALEJANDRA FLOREZ CONTRERAS y LEIDDY JOHANNA FLOREZ CONTRERAS, en calidad de hermanos de la víctima, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales trazados, se reconocerá el equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de adopción de esta sentencia, para cada uno.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada.

TERCERO: Sin costas.

CUARTO: En firme esta providencia, devuélvase el proceso al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de Decisión No. 006, efectuada en la fecha.



JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
PRESIDENTE



CARLOS GUECHÁ MEDINA
MAGISTRADO



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
MAGISTRADO