

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

PONENTE: Mag. ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

Ibagué, veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control **REPARACIÓN DIRECTA**
Demandante **RODRIGO OVIEDO LIZCANO Y OTROS**
Demandado **LA NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y
CARCELARIO - INPEC**
Radicación **73001-33-33-753-2015-00284-01**
Interno **00208/20**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la providencia proferida por el **Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué** el **20 de noviembre de 2019** que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, no observándose nulidad alguna que invalide lo actuado dentro del presente medio de control de **REPARACIÓN DIRECTA** promovido por el señor **RODRIGO OVIEDO LIZCANO Y OTROS** contra **LA NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC**.

ANTECEDENTES

Los señores **RODRIGO OVIEDO LIZCANO, SOLANGEL OVIEDO LIZCANO**, en nombre propio y en representación de su hija **LEIDY YURELA DUCUARA OVIEDO**, el señor **JESUS EMILIO OVIEDO LIZCANO**, en nombre propio y en representación de **LUIS EMILIO OVIEDO BONILLA** y los señores **LUIS FERNANDO DUCUARA OVIEDO, YULY PAOLA DUCUARA OVIEDO y LUIS ROSENDO DUCUARA OVIEDO** por medio de apoderado y en ejercicio del medio de control de reparación directa, formularon demanda en contra de la **NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC**, con la intención que, mediante sentencia judicial, se acceda a las siguientes:

PRETENSIONES

Que se declare que la **NACIÓN, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC-** es administrativamente responsable de los perjuicios materiales y morales causados a los demandantes con ocasión a las lesiones que sufrió **RODRIGO OVIEDO LIZCANO** en hechos ocurridos el 9 de junio de 2015 en las instalaciones del Complejo Penitenciario y Carcelario de Ibagué – COIBA.

Que, como consecuencia de la declaración de responsabilidad a que se refiere el párrafo anterior, se condene al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC-**, a pagar a cada uno de los demandantes, por concepto de perjuicios morales, materiales y daño a la salud, las siguientes sumas de dinero:

Perjuicios morales

Para **RODRIGO OVIEDO LIZCANO** (víctima directa): 80 SMLMV

Medio de control REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: RODRIGO OVIEDO LIZCANO Y OTROS
Demandado: NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
Radicación: 73001-33-33-753-2015-00284-01
Interno: 00208/20

2

Para SOLANGEL y JESUS EMILIO OVIEDO LIZCANO (hermanos): 40 SMLMV
Para LUIS FERNANDO DUCUARA OVIEDO, YULY PAOLA DUCUARA OVIEDO,
LUIS ROSENDO DUCUARA OVIEDO, LEIDY YURELA DUCUARA OVIEDO y LUIS
EMILIO OVIEDO BONILLA (sobrinos): 28 SMLMV

Daño a la salud

Para RODRIGO OVIEDO LIZCANO (victima directa): 80 SMLMV

Perjuicios Materiales

En la modalidad de lucro cesante, el valor correspondiente que resulte de la liquidación efectuada teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente y el porcentaje de disminución de capacidad laboral que determine la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima, incrementado en un 25% por concepto de prestaciones sociales, valor que a su vez deberá ser actualizado de acuerdo con las fórmulas fijadas por el Consejo de Estado para estos casos.

Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del CPACA.

Que se condene a la entidad demandada a pagar costas del proceso.

El anterior petitum fue cimentado por la parte actora en los siguientes,

HECHOS

Que el señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO se encontraba recluido en el bloque 5 Pabellón 9 de las instalaciones del Complejo Penitenciario y Carcelario de Ibagué, cuando fue agredido con arma blanca por varios internos, ocasionándole graves heridas en el tórax, la espalda, el hombro izquierdo y en miembros superiores, que le generaron limitaciones funcionales y afectaciones en su estética corporal.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante apoderado, la entidad accionada contestó la demanda aduciendo que para la época en que acaecieron los hechos en los que resultó lesionado el señor Rodrigo Oviedo Lizcano, se encontraba privado intramuralmente de su libertad en el pabellón No. 1 y no el No. 9 del Bloque 5 del COIBA de Ibagué, tal como lo dispuso la Junta de Distribución de Patios y Asignación de celdas mediante el Acta No. 6391-016-2013 de 23 de enero de 2013.

Puntualizó que, de acuerdo con lo consignado en el libro de minuta del comando de vigilancia y en el formato único de noticia criminal, el recluso estuvo involucrado en 2 agresiones en momentos y lugares distintos, la primera de ellas, acontecida el 9 de junio de 2015 en el Pabellón 1 del Bloque 5 y la segunda, ocurrida el 29 de julio de 2015 en las celdas primarias de ese mismo bloque.

Aseguró, que el hecho objeto de debate, emergió de una riña entre internos en la que se involucró el demandante, violando las reglas enlistadas en el artículo 121 de la Ley 65 de 1993, por lo que no es dable atribuir responsabilidad al INPEC ante la inexistencia de un nexo causal entre el daño y la actuación de la entidad.

Medio de control REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: RODRIGO OVIEDO LIZCANO Y OTROS
Demandado: NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
Radicación: 73001-33-33-753-2015-00284-01
Interno: 00208/20

3

Como sustento de sus argumentos de defensa propuso la excepción de mérito denominada CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA, por haber desarrollado conductas contrarias al comportamiento intracarcelario, alterando la disciplina, el orden interno y la seguridad con actos de violencia al interior del centro de reclusión con otros compañeros, usando armas cortopunzantes de fabricación carcelaria.

SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante sentencia proferida el 20 de noviembre de 2019 declaró no probada la excepción de mérito propuesta por la entidad demandada, y declaró administrativa y patrimonialmente responsable al INPEC por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la lesión padecida por el señor Rodrigo Oviedo Lizcano en hechos acaecidos el 9 de junio de 2015.

En consecuencia, condenó al INPEC a pagar, por concepto de perjuicios morales a favor del señor Rodrigo Oviedo Lizcano, la suma equivalente a 3 SMLMV y a favor de Solangel Oviedo Lizcano y Jesús Emilio Oviedo Lizcano, en calidad de hermanos del afectado, la suma equivalente a 1.5 SMLMV para cada uno. Denegó las demás pretensiones de la demanda y condenó en costas a la entidad accionada, fijando como agencias en derecho el 15% de las pretensiones reconocidas en la providencia.

Para llegar a tal conclusión, en primer término, estableció como problema jurídico a resolver, el establecer si la entidad demandada es responsable por los perjuicios generados a los demandantes como consecuencia de las lesiones sufridas por el señor Rodrigo Oviedo Lizcano el día 09 de junio de 2015, mientras se encontraba recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Ibagué o si, por el contrario, se encuentra acredita la causal eximente de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima.

En primer término, señaló que en virtud de la relación de especial sujeción que surge entre el Estado y el recluso, quienes no están en plena capacidad de repeler con sus propios medios los detrimentos que provengan de agentes estatales, de otros reclusos o de terceros, al Estado se le pueden atribuir los daños soportados por presidiarios que sean directa o indirectamente causados por sus funcionarios.

Adujo, que del análisis probatorio se verifica que el día 9 de junio de 2015, el señor Rodrigo Oviedo Lizcano resultó lesionado en el bloque 1 pabellón 5 del COIBA – Ibagué, por lo que fue remitido al Hospital Federico Lleras Acosta con múltiples heridas causadas con arma cortopunzante en tórax y miembros superiores, que le produjeron una pérdida de capacidad laboral y ocupacional del 5.38%.

Precisó que el título de imputación sería el de daño especial, atendiendo a que el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas, como quiera que la privación de la libertad apareja para el interno la reducción o eliminación de las posibilidades de ejercer su propia defensa frente a las agresiones de agentes estatales o de terceros respecto de quienes puedan ser víctimas al interior del establecimiento carcelario y por tanto, el Estado debe garantizar por completo la seguridad de los internos y asumir todos los riesgos que lleguen a presentarse en razón de dicha circunstancia.

Medio de control REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: RODRIGO OVIEDO LIZCANO Y OTROS
Demandado: NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
Radicación: 73001-33-33-753-2015-00284-01
Interno: 00208/20

4

Expuso que las causas extrañas invocadas por la entidad demandada no cumplen con los presupuestos de ser un hecho único, exclusivo y determinante del daño producido y/o un hecho producido por circunstancias imprevisibles e irresistibles para quien lo alega y, en ese orden, tratándose de las lesiones de las que puedan ser víctimas los reclusos por la acción de otros detenidos por el mismo Estado, prima la regla de especial sujeción que implica que el Estado debe respetar y garantizar por completo la vida e integridad del interno respecto de los daños producidos al interior de la institución, pues el afectado no tiene libertad para procurarse su propia seguridad.

Respecto de la indemnización de perjuicios, el A quo, aplicando los parámetros de tasación establecidos por la sentencia de unificación del Consejo de Estado proferida el 28 de agosto de 2014, teniendo en cuenta el porcentaje de pérdida de capacidad laboral acreditado en el plenario y la omisión de la víctima en la asistencia a las terapias de recuperación, reconoció por concepto de perjuicios morales a favor del señor Oviedo Lizcano la suma equivalente a 3 SMLMV y a favor de sus hermanos Solangel Oviedo Lizcano y Jesús Emilio Oviedo Lizcano, la suma equivalente a 1.5 SMLMV para cada uno.

En lo que corresponde al daño a la salud, consideró que no se encuentra probado que la lesión padecida por el señor Rodrigo Oviedo Lizcano hubiese generado cambios bruscos o relevantes en sus condiciones de existencia, por lo que resolvió en forma negativa su pretensión tendiente a dicho reconocimiento.

Por último, en relación con la indemnización del perjuicio material en la modalidad de lucro cesante, consideró la Juez de instancia, que la parte actora no demostró que antes de estar privado de la libertad o dentro del establecimiento carcelario hubiere desempeñado una actividad lícita que le generara un ingreso y de la cual derivara su sustento, razón por la que no es dable efectuar tasación alguna por dicho concepto.

IMPUGNACIÓN

Mediante apoderado judicial la **parte demandante**, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia proferida el 20 de noviembre de 2019, por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, inconforme con la tasación de perjuicios efectuada por el A quo.

Señaló que no comparte el argumento esbozado por el A quo para tasar los perjuicios morales, pues se están desconociendo los parámetros de reparación de daño moral en caso de lesiones estatuida por la jurisprudencia del Consejo de Estado, según los cuales el monto de indemnización se encuentra determinado por 2 factores; la gravedad de la lesión y el nivel de parentesco; en tal sentido consideró que, teniendo en cuenta que el porcentaje de disminución de capacidad laboral del afectado directo fue de 5.38% ameritaba reconocerle 10 SMLMV y 5 SMLMV sus hermanos por pertenecer a las relaciones afectivas del 2 grado de consanguinidad, conforme lo estipula la jurisprudencia referida.

En el mismo sentido, solicita que atendiendo al porcentaje de disminución de capacidad laboral determinado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima y los criterios fijados por la jurisprudencia del Consejo de Estado en relación con la tasación del daño a la salud, se reconozcan 10 SMLMV al afectado directo.

Medio de control REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: RODRIGO OVIEDO LIZCANO Y OTROS
Demandado: NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
Radicación: 73001-33-33-753-2015-00284-01
Interno: 00208/20

5

Finalmente, adujo que no comparte el argumento del A quo para negar el reconocimiento del perjuicio material en la modalidad de lucro cesante, como quiera que no es dable sustentar la negativa en la inexistencia de prueba que acredite que el señor Rodrigo Oviedo desarrollaba actividades económicas dentro del centro carcelario o que antes de encontrarse privado de su libertad desempeñara una actividad lícita, pues contradice el precepto legal según el cual la valoración de daños dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, debe atender los principios de reparación integral y equidad, por lo tanto, corresponde calcular el periodo indemnizable desde el momento en que el demandante recobraría su libertad hasta la vida probable del lesionado.

Conforme los anteriores argumentos, solicitó modificar la sentencia proferida en primera instancia y acceder a la totalidad de las pretensiones incoadas en la demanda.

TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN

Mediante auto del 09 de marzo de 2020, por reunir los requisitos legales, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 20 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué.

En providencia del 17 de noviembre de 2020, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión, derecho ejercido por ambas partes.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

PARTE DEMANDADA

Solicita confirmar íntegramente la sentencia proferida en primera instancia, toda vez que el análisis probatorio realizado para tasar los perjuicios es concordante con los parámetros establecidos por el Consejo de Estado, destacando la asertividad del A quo en la gradualidad y proporcionalidad del juicio de reparación.

PARTE DEMANDANTE

Luego de reproducir los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y el recurso de apelación, insistió en el reconocimiento de perjuicios por la suma equivalente a 10 SMLMV a favor de su representado, atendiendo a la unificación jurisprudencial efectuada por el Consejo de Estado y teniendo en cuenta el porcentaje de 5.38% de disminución de la capacidad laboral dictaminado al lesionado.

Encontrándose el proceso en estado de decidir, a ello se procede, para lo cual se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 153 del CPACA, esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Ibagué el 20 de noviembre de 2019 que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto consiste en determinar si es procedente modificar la indemnización de perjuicios efectuada por el A quo, y en su lugar aumentar el monto reconocido por concepto de perjuicios morales y reconocer los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante y daño a la salud a favor del demandante lesionado, atendiendo al principio de reparación integral y a los parámetros establecidos en la jurisprudencia del Consejo de Estado, como lo argumenta el apelante en su impugnación, o si por el contrario, debe confirmarse el fallo recurrido, atendiendo a que la tasación de perjuicios en el presente asunto se realizó conforme a las pruebas y las afectaciones en la salud que se acreditaron como padecidas por el afectado dentro del centro carcelario en el que purga su pena.

TESIS DE LA SALA

La tesis que sostendrá la Sala consiste en afirmar que, es acertada la tasación de los perjuicios morales efectuada por la Juez de instancia, justificando la disminución del quantum indemnizatorio en la inasistencia por parte de la víctima a la totalidad de las sesiones terapéuticas ordenadas por su médico tratante, situación que revela la falta de compromiso por parte del lesionado en su proceso de recuperación.

En el mismo sentido, concuerda la Sala con la postura del A quo respecto de la pretensión de reconocimiento del daño a la salud, en tanto, no se advierte que la lesión sufrida por el afectado hubiese repercutido de manera tal que generara cambios evidentes en sus condiciones de existencia, o que afectara cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de daño corporal o afectación a la integridad psicofísica.

Finalmente, considera esta Colegiatura procedente el reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, teniendo en cuenta la fecha en la que el lesionado purgue la pena hasta la fecha de vida probable, conforme el porcentaje de disminución de capacidad laboral disminuido en la mitad, en razón a su conducta omisiva en la asistencia a la totalidad de las sesiones de fisioterapia ordenadas por su médico tratante, para lo cual corresponde condenar en abstracto, ante la ausencia de elementos de prueba en el plenario que permitan establecer el periodo a calcular en la indemnización.

MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

En primera medida, debe indicarse que la Sala no efectuará pronunciamiento alguno respecto el régimen de responsabilidad aplicable al asunto, como quiera que en los términos del artículo 328 del Código General del Proceso, se abordarán únicamente las inconformidades presentadas en el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, relacionadas con la tasación de perjuicios realizadas por la Juez de instancia, para lo cual se consignan las siguientes previsiones sobre perjuicios materiales e inmateriales.

PERJUICIOS MORALES

El concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

Mediante sentencia de 28 de agosto de 2014, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia sobre la tasación de perjuicios morales en casos de lesiones, oportunidad en la que puntualizó que para determinar el monto que corresponde como indemnización, se debe verificar la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa. Además, señaló que a las víctimas indirectas se les asignará un porcentaje, de acuerdo con el nivel de relación en que se hallen respecto del lesionado. Así mismo, aclaró que “la gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso”.

Con posterioridad a este pronunciamiento, la jurisprudencia de la Sección Tercera¹ señaló que la valoración de la gravedad o levedad de la lesión es el referente que permite ubicar el quantum indemnizatorio que le corresponde a quien alegue el perjuicio moral, dentro de los parámetros establecidos en la sentencia de unificación. Igualmente, de manera reiterada, ha sostenido que esa cuantificación debe ser definida en cada caso por el juez, en proporción al daño sufrido, a las circunstancias particulares de las causas y consecuencias de la lesión y según lo que se pruebe en el proceso.

Para el efecto, fijó 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, lo que permitirá determinar 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 encuentren respecto del lesionado, conforme al cuadro anterior. La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

PERJUICIOS MATERIALES

Puntualmente, respecto de la indemnización del perjuicio material en la modalidad de lucro cesante pretendido por la parte actora, ha aclarado la jurisprudencia del Consejo de Estado que este no puede construirse sobre conceptos hipotéticos, pretensiones fantasiosas o especulativas que se funden en posibilidades inciertas de ganancias

¹ Consejo de Estado, Sala Plena, Sección Tercera, C.P. Olga Mélida Valle de la Hoz, 28 de agosto de 2014

ficticias, sino que, por el contrario, debe existir una cierta probabilidad objetiva que resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso, de manera que el mecanismo para cuantificar el lucro cesante consiste en un cálculo sobre lo que hubiera ocurrido de no existir el evento dañoso.

DAÑO A LA SALUD

Sea lo primero precisar que, si bien es cierto la parte actora en la demanda solicitó el reconocimiento del perjuicio, denominándolo “daño a la vida de relación”, resulta procedente estudiar esta pretensión en razón al argumento expuesto por el apelante, habida cuenta la pluralidad de denominaciones que se utilizaron en el pasado para denotar el daño corporal.

Sobre el particular la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó esas distintas denominaciones en un único nomen iuris “daño a la salud”. Es así como en sentencia del 28 de agosto de 2014, con ponencia del Dr. Enrique Gil Botero, la Sala reiteró la posición acogida en las sentencias 19.031 y 38.222, del 14 de septiembre 2011, en las que se señaló:

“De modo que, el “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 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

“Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.

“Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como lo hace ahora 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 al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a 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 los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad⁷.

“En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia - antes denominado daño a la vida de relación– precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

(...) “Entonces, como se aprecia, el daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad

donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no sólo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial²

En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado “daño a la salud o fisiológico”, sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.

Desde esa perspectiva jurisprudencial, nuestro máximo órgano de cierre insistió en que:

“El daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.

En consecuencia, en ejercicio del arbitrio judicial, la Sección Tercera del Consejo de Estado en la providencia ya referida, consideró que los perjuicios ocasionados a la salud, deberán tasarse teniendo en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida y estableció los siguientes parámetros:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	VÍCTIMA
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

Adicionalmente, determinó que, en casos excepcionales, cuando del material probatorio se encuentre acreditado que el daño a la salud se presenta en una mayor intensidad y gravedad, podrá otorgarse una indemnización mayor, la cual debe estar debidamente

² Corte Suprema de Casación de Italia, sentencias: No. 2761 de 1990, 1341 de 1991, 11133 de 1990, 9170 de 1994, y 7262 de 1991.

motivada y no podrá superar la cuantía equivalente a 400 SMLMV. Al respecto, indicó:

“Así, el operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto:

- *La pérdida o anomalía de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente).*
- *La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.*
- *La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.*
- *La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.*
- *La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.*
- *Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.*
- *Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.*
- *Los factores sociales, culturales u ocupacionales.*
- *La edad.*
- *El sexo.*
- *Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.*
- *Las demás que se acrediten dentro del proceso.”³*

CASO CONCRETO

Establecido lo anterior y con la finalidad de resolver el problema jurídico formulado, se procederá a realizar el análisis y valoración de las pruebas que obran en el expediente, refiriendo que al plenario se allegaron los siguientes elementos de convicción:

- Copia de la historia clínica del Hospital Federico Lleras Acosta de la atención médica prestada a **RODRIGO OVIEDO LIZCANO** con ocasión a las lesiones padecidas el 9 de junio de 2015 con un elemento corto contundente dentro de las instalaciones del Centro Carcelario – COIBA. (Fls. 19-44 del Cuaderno Principal).
- Copia de la historia clínica de la atención prestada al señor **RODRIGO OVIEDO LIZCANO**, por el Centro Penitenciario de Ibagué, de valoración postoperatoria el 18 de septiembre de 2015 (Fls. 77-89 Cuaderno Pruebas parte demandante).
- Copia del Informe pericial de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Dirección Seccional Tolima No. DSTLM-DRSUR-08868-2015 de fecha 18 de agosto de 2015, siendo el examinado **RODRIGO OVIEDO LIZCANO**, mediante el cual se concluyó que el mecanismo traumático de lesión fue corto punzante por lo que se otorgó una incapacidad médico legal definitiva de 18 días, y se determinó como secuelas médico legal, deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente (Fl. 108 cuaderno principal).
- Copia del Dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional de **RODRIGO OVIEDO LIZCANO**, en el que se concluyó un 5.38% de

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 31172.

pérdida de capacidad laboral, estructurada a partir del 09 de junio de 2015 (Fls 2-7 Cuaderno Dictamen Pericial).

Del material probatorio recaudado, se encuentra probado que el 9 de junio de 2015, el señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO resultó lesionado con ocasión de una riña suscitada entre la mayoría de los internos ubicados en el bloque 5 patio 1 del COIBA – Ibagué. En consecuencia, fue trasladado al Hospital Federico Lleras Acosta, entidad en la que se le prestó la atención médica requerida y se estableció como diagnóstico principal, múltiples heridas por arma cortopunzante en tórax y miembros superiores.

A su vez, se advierte que el señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO fue sometido a una intervención quirúrgica de mano “*Tenorrafia extensores zona VIII antebrazo derecho*”, ordenándosele el retiro de puntos en 1 semana, control en 1 mes por el cirujano de mano y miembro superior y 10 sesiones de fisioterapia, de las cuales asistió solo a 5 de ellas⁴.

En efecto, del informe pericial de clínica forense realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Dirección Seccional Tolima de fecha 18 de agosto de 2015, se consignó:

“EXAMEN MEDICO LEGAL

Aspecto general: Ingres a consultorio por sus propios medios, con esposas en manos y en pies, en compañía del guarda del INPEC. Consciente y orientado.

Descripción de hallazgos

- Tórax: En región mamaria izquierda cicatriz plana, rosada, de 4 x 0,3 cm.*
- Espalda: #En región del trapecio izquierda cicatriz plana, hipocrómica, de 4 x 0,3 cm.*
- Miembros superiores: En cara interna tercio proximal del brazo izquierdo cicatriz queloides, hipercrómica, de 8.5 x 1 cm. En codo izquierdo similar de 5 x 0.5 cm. En cara posterior tercio distal del antebrazo derecho cicatriz en forma de zigzag, plana, hipercrómica, de 8 cm. En cara posterior tercio proximal del antebrazo derecho cicatriz plana, hipercrómica de 7 x 0.6 cm. En cara externa tercio distal del brazo derecho cicatriz plana, rosada de 5 x 0.4 cm.*

ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES

Mecanismo traumático de lesión: corto punzante. Incapacidad médico legal DEFINITIVA DIECIOCHO (18) DIAS SECUELAS MEDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente.”

Con ocasión de las lesiones padecidas, la Junta Regional de Invalidez del Tolima, concluyó, de acuerdo con el análisis efectuado a las historias clínicas, a los fundamentos de hecho y derecho, el concepto de la terapeuta ocupacional y la declaración del paciente, que la capacidad laboral del señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO disminuyó un 5.38%, originada por un accidente de tipo común y estructurada el 09 de junio de 2015.

Establecido lo anterior, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, para lo cual se abordarán cada una de las inconformidades efectuadas por el recurrente respecto de cada perjuicio pretendido.

Sobre los perjuicios morales

⁴ Folio 65 Cuaderno Pruebas Parte Demandante - Evolución Médica – Unión Temporal UBA Inpec

Expuso el recurrente su inconformidad respecto del juicio de reparación efectuado por el A quo, considerando respecto del perjuicio moral que desconoció los parámetros de reparación en caso de lesiones estatuida por la jurisprudencia del Consejo de Estado para tasarlos, asegurando que como el porcentaje de disminución de capacidad laboral del afectado directo fue de 5.38% ameritaba reconocerle 10 SMLMV, y 5 SMLMV a sus hermanos por pertenecer a las relaciones afectivas del segundo grado de consanguinidad.

Sobre el particular, debe decirse que si bien la determinación del monto de reparación cuando se alega un perjuicio moral está sujeta además de la verificación de la gravedad de la lesión causada a la víctima directa y el nivel de relación en que se hallen los familiares respecto del lesionado, la posición jurisprudencial respecto del asunto, ha puntualizado que corresponde al juez definir el quantum indemnizatorio en cada caso concreto, teniendo en cuenta la proporción del daño padecido, las circunstancias particulares de la causas y consecuencias de la lesión y las pruebas arrojadas al proceso⁵.

En ese contexto, para la Sala es acertada la tasación de los perjuicios morales efectuada por la Juez de instancia, en tanto, fijó el quantum indemnizatorio conforme los parámetros establecidos por el Consejo de Estado, analizando que la lesión padecida por el señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO representó un deterioro de su salud que derivó en el menoscabo de su capacidad ocupacional y laboral en un 5.38%; sin embargo, del análisis de las pruebas allegadas al plenario, advirtió la inasistencia por parte de la víctima a las sesiones terapéuticas ordenadas por su médico tratante, lo cual denota su falta de compromiso en su proceso de recuperación, circunstancia que justifica la tasación del perjuicio moral en 3 SMLMV para el afectado directo y 1.5 SMLMV para sus hermanos.

Sobre el daño a la salud

En relación con la pretensión del apelante consistente en reconocer 10 SMLMV al afectado directo por daño a la salud, teniendo en cuenta el porcentaje de disminución de capacidad laboral determinado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima y los criterios fijados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, considera la Sala, tal como lo argumentó el A quo, que del examen del material probatorio obrante en el plenario, no se advierte que la lesión sufrida por el señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO, hubiere repercutido de manera tal que generara cambios evidentes en sus condiciones de existencia, o que afectara cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de daño corporal o afectación a la integridad psicofísica, por tanto, la determinación de la Juez de primera instancia respecto del asunto, no tendrá modificación alguna.

Sobre los perjuicios materiales

Por último, el apelante adujo que no comparte el argumento del A quo para negar el reconocimiento del perjuicio material en la modalidad de lucro cesante, toda vez que no es dable sustentar la negativa en la inexistencia de prueba que acredite que el señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO desarrollaba actividades económicas dentro el centro carcelario o que antes de encontrarse privado de su libertad desempeñara una actividad

⁵ Véanse, entre otras, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencias Exp. 27771 de 2014, Exp. 33465 de 2015, Exp. 45513 de 2015, Exp. 37994 de 2016 y Exp. 40098 de 2017.

lícita, pues dicha posición, contradice el precepto legal según el cual la valoración de daños dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, debe atender a los principios de reparación integral y equidad por lo que corresponde calcular el periodo indemnizable desde el momento en que el demandante recobraría su libertad y durante la vida probable restante del lesionado.

Respecto del reconocimiento del perjuicio material en la modalidad de lucro cesante en el presente asunto, recuerda la Sala que el principio de reparación integral está establecido como uno de los principios elementales del régimen de responsabilidad y del derecho de daños, el cual se encuentra consignado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que dispone:

“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”.

En efecto, quien ha sufrido un daño antijurídico, ocasionado por un hecho, un acto, operación u omisión administrativa, le asiste el derecho de recibir una indemnización por los perjuicios padecidos que resulten probados.

De acuerdo con lo anterior, no comparte la Sala las consideraciones esbozadas por la Juez de primera instancia al argumentar que no existe prueba en el plenario que acredite que el señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO desempeñó una actividad económica lícita con anterioridad a su detención o que, durante su permanencia en el Centro Carcelario, realizara alguna labor remunerada, situación que justifica la improcedencia en reconocer perjuicio material alguno, ya que ello desconocería uno de los fines de la pena en Colombia, como lo es la reinserción social, que comporta entre otros aspectos, la restauración del condenado y la retoma efectiva en la vida social, de lo cual se deriva justamente su derecho a reincorporarse a un trabajo.

En tal sentido, esta Colegiatura considera procedente el reconocimiento de perjuicios de índole material en la modalidad de lucro cesante a favor de la parte demandante. No obstante, en los términos del caso concreto, no existe prueba en el plenario que establezca si, a la fecha, el señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO se encuentra purgando la pena o cumplió la condena impuesta dentro del proceso penal, de modo que no se cuenta con los elementos mínimos a partir de los cuales se pueda definir la tasación del menoscabo pretendido.

En ese orden, resulta procedente efectuar condena en abstracto, para que a través del trámite incidental previsto en el artículo 193 del CPACA, se adelante la liquidación de perjuicios y se defina el pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otros semejantes dejados de percibir por parte de la parte demandante, para lo cual se definirán los siguientes parámetros:

Se ordenará reconocer a favor de RODRIGO OVIEDO LIZCANO perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, teniendo en cuenta el porcentaje de disminución de capacidad laboral del lesionado, que se reduce a la mitad, es decir el 2.69%, en razón al argumento antes aludido, relacionado con su inasistencia a la totalidad de las sesiones terapéuticas ordenadas por su médico tratante, circunstancia que evidentemente no permitió contribuir a una óptima recuperación de su patología.

Medio de control REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: RODRIGO OVIEDO LIZCANO Y OTROS
Demandado: NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
Radicación: 73001-33-33-753-2015-00284-01
Interno: 00208/20

14

De modo que, la liquidación del perjuicio material en la modalidad de lucro cesante reconocido a favor del demandante, deberá tener en cuenta el 2.69% del salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de expedición de la presente providencia y deberá ajustarse a las pautas establecidas por la jurisprudencia del Consejo de Estado, para efectos de establecer la renta total dejada de percibir por el afectado, desde la fecha en que recobre o haya recobrado su libertad y durante la expectativa de vida probable restante, conforme a las tablas de mortalidad establecidas por la Superfinanciera.

En consecuencia, se modificará la sentencia de primera instancia, ordenando a favor del señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO liquidación en abstracto de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, que deberá solicitarse en los términos expuestos en la parte considerativa de la presente providencia y de conformidad con lo señalado en el artículo 193 del CPACA

COSTAS

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso.

De conformidad con lo anterior, se observa que el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto disponiendo también en su numeral 5 ibídem que, en caso que se acceda parcialmente a lo pretendido, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o condenar en forma parcial.

Visto lo anterior, la Sala se abstendrá de condenar en costas de segunda instancia, teniendo en cuenta que se accede parcialmente a lo pretendido en el recurso de alzada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida el 20 de noviembre de 2019 por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, la cual quedará como sigue:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de mérito propuesta por la Entidad demandada, Nación - Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, denominada "Culpa exclusiva de la víctima", de conformidad con las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN - INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, por los perjuicios ocasionados a los demandantes como consecuencia de la lesión padecida por el señor Rodrigo Oviedo Lizcano, en hechos acaecidos el 09 de junio de 2015, mientras se encontraba recluido en el Complejo Penitenciario y

Medio de control REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: RODRIGO OVIEDO LIZCANO Y OTROS
Demandado: NACIÓN – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
Radicación: 73001-33-33-753-2015-00284-01
Interno: 00208/20

15

Carcelario de Ibagué.

TERCERO: CONDÉNESE a la NACIÓN - INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, a pagar a favor del señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO la suma equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales y, en favor de SOLANGEL OVIEDO LIZCANO y JESÚS EMILIO OVIEDO LIZCANO, en calidad de hermanos del señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO, la suma equivalente a uno punto cinco (1.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales, para cada uno, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: CONDENAR en abstracto a la Nación – Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, a pagar a favor del señor RODRIGO OVIEDO LIZCANO la suma que resulte de la liquidación incidental por concepto de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 193 del CPACA y conforme a las precisiones efectuadas en la parte considerativa de la presente providencia.

QUINTO: DENIÉGUENSE las demás pretensiones de la demanda, por lo ya expuesto.

SEXTO: CONDENAR EN COSTAS en esta instancia a la Entidad demandada, NACIÓN - INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC. Por secretaría procédase a su liquidación, para ello se fijan como agencias en derecho el equivalente al quince por ciento (15%) de las pretensiones reconocidas en esta providencia.

SEPTIMO: CÚMPLASE lo dispuesto en esta providencia, en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; de otra parte, por Secretaría efectúese la devolución de los dineros consignados por la actora por gastos de proceso, si los hubiere.

SEGUNDO: ABSTENERSE DE CONDENAR en costas de segunda instancia conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, **DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen, realizando las anotaciones de rigor y dejando las constancias correspondientes en el sistema justicia Siglo XXI.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagación del COVID 19, esta providencia fue estudiada y aprobada en Sala de decisión mediante la utilización de medios electrónicos

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,


BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS


LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA


ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA