

Cartagena de Indias D, T y C, treinta (30) de julio de dos mil veintiuno (2021).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICADO Y PARTES INTERVINIENTES.

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-012-2015-00160-01
Demandante	URIEL SALAS HIDALGO
Demandado	INPEC Y OTROS
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Cuestión Previa.

Se aclara que la presente decisión se tomará por la Sala dual, debido al fallecimiento del doctor ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS, Magistrado integrante de la Sala de decisión No. 7, sin que hasta la fecha se haya comunicado a esta Corporación el encargo o nombramiento para remplazar al magistrado fallecido.

Establecido lo anterior, procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, en la que se concedieron las pretensiones de la demanda.

III. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA.

1.1. PRETENSIONES.

Pretende el accionante lo siguiente:

“PRIMERA: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, por falla del servicio, consistente en las lesiones sufridas por quemaduras, la pérdida parcial de la visión y la posterior incapacidad parcial que sufrió el señor URIEL ANGEL SALAS HIDALGO, quien se encontraba recluso en la cárcel San Sebastián de Ternera de Cartagena, en hechos

que tuvieron ocurrencia el día 29 de julio de 2014, dentro de las instalaciones de dicho centro carcelario.

SEGUNDA. Como consecuencia de la anterior declaración, se condene al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, a pagar las siguientes sumas de dinero, por los siguientes conceptos:

NOMBRE	PARENTESCO	VALOR CONDENA
URIEL ANGEL SALAS HIDALGO	Victima	200 SMLMV
DARLAN SALAS BLANQUICETT	Padre	200 SMLMV
ADIS LENA SALAS BLANQUICETT	Tia/Madre	200 SMLMV
ROSA ALBERTINA JIMENEZ HIDALGO	Hermana	50 SMLMV
DARLIS JIMENEZ HIDALGO	Hermana	50 SMLMV
YOVANA PAOLA JIMENEZ HIDALGO	Hermana	50 SMLMV
JEAN CARLOS SALAS MENDOZA	Hermano	50 SMLMV
DARLAN JOSE SALAS MENDOZA	Hermano	50 SMLMV
AURELIA ALVAREZ SALAS	Prima	50 SMLMV

PERJUICIOS POR LA VIOLACIÓN O AFECTACIÓN DE BIENES O DERECHOS CONSTITUCIONALES (Dignidad humana, trabajo, mínimo vital, salud y familia), las siguientes cantidades

NOMBRE	PARENTESCO	VALOR CONDENA
URIEL ANGEL SALAS HIDALGO	Victima	200 SMLMV
DARLAN SALAS BLANQUICETT	Padre	200 SMLMV
ADIS LENA SALAS BLANQUICETT	Tia/Madre	200 SMLMV

DAÑO A LA SALUD O PERJUICIO FISIOLÓGICO.-

Visto como aquel que altera las condiciones de vida de una persona: en palabras del Honorable consejo de Estado: "Es aquel en el que se ven limitadas las actividades vitales que generan un goce de los placeres de la vida al individuo"

- URIEL ANGEL SALAS HIDALGO (victima), el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

PERJUICIOS MATERIALES- Lucro cesante

URIEL ANGEL SALAS HIDALGO, al momento de la ocurrencia de los hechos se encontraba recluso en la cárcel San Sebastián de Ternera, en calidad de sindicado, lo que significa que en ese momento no estaba devengando un sueldo. Sin embargo es de anotar y valedero que a partir de la fecha de su salida de la cárcel, él debe volver a trabajar para sostener a su familia, lo que supone que devengará al menos el salario mínimo legal vigente, es decir, la suma de \$ 616.000, adicionado a este valor un veinticinco por ciento (25%) por concepto de prestaciones sociales, de acuerdo a la sentencia del Consejo de Estado, de octubre 4 de 2007 en los expedientes 16058 y 21112 con ponencia del Dr. Gil Botero, aplicando el IPC a la fecha de la sentencia. (...)

PERJUICIOS MATERIALES. Daño Emergente Futuro

Como medidas de justicia restaurativa, concretamente de rehabilitación y garantías de no repetición se ordene al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC a lo siguiente:

Costear y suministrar desde el momento de este fallo hasta el momento del fallecimiento de URIEL ANGEL SALAS HIDALGO, todos los medicamentos, tratamientos y procedimientos quirúrgicos u hospitalarios que requiera y/o sean necesarios para mejorar su calidad de vida, esto en relación con su órgano afectado (vista).

TERCERA.- El demandado, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC o quien sus derechos represente en el momento de la sentencia, dará cumplimiento a esta en los términos de los artículos 189, 192, 193 y 195 del Código Contencioso Administrativo.

CUARTA.- Todas las sumas se reajustarán a la fecha de ejecutoria de la sentencia.(...)"

1.2. Hechos.

Los hechos de la demanda se resumen de la siguiente manera:

-Manifiesta el actor que fue detenido por el delito de tentativa de hurto, por el cual ingresó a centro carcelario San Sebastián de Ternera en julio de 2014.

-Señala el actor, que el 29 de julio de 2014, se presentó un incendio en el centro carcelario, el cual ocasionó quemaduras de gravedad en el rostro y torso del señor Uriel Salas Hidalgo.

-Debido a lo anterior, fue trasladado a la Clínica Madre Bernarda donde le brindaron los primeros auxilios, pero por la complejidad de las quemaduras lo trasladaron a la Clínica San Juan de Dios, donde le trataron las lesiones y requirió recuperación en cuidados intermedios. Señala el actor que tuvo una pérdida parcial de la visión a raíz del incendio.

2. Contestación de la demanda.

2.1. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC:

La entidad accionada no presentó escrito de contestación de la demanda.

3. Sentencia Apelada¹:

¹ Folios 236-247.

Mediante sentencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018), el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, concedió las pretensiones de la demanda. Le endilgó responsabilidad a la demandada, teniendo en cuenta que el señor Uriel Ángel Salas Hidalgo sufrió unas lesiones, ocasionando un daño jurídicamente imputable a esa entidad, puesto que tenía la obligación de garantizar su seguridad e integridad, esto es de protegerlo contra actos y situaciones que pudieran poner en riesgo su vida o integridad personal, mientras se encontrará bajo el amparo del INPEC en el centro penitenciario San Sebastián de Ternera.

El A quo declaró la excepción de falta de legitimación en la causa por activa frente a los siguientes demandantes: Darlan Salas Blanquicett, Rosa Albertina Jiménez Hidalgo, Darlis Jiménez Hidalgo, Yovana Paola Jiménez Hidalgo, Jean Carlos Salas Mendoza y Darlan José Salas Mendoza. En cuanto a los mencionados denegó las pretensiones indemnizatorias por concepto de perjuicio moral y daño a la salud, debido a que no se aportó en el plenario Registro Civil de Nacimiento del actor Uriel Ángel Salas Hidalgo, el cual es el documento idóneo para acreditar la relación de parentesco con los progenitores y demás familiares de una persona, como quiera que la información consignada en dicho documento público ha sido previamente suministrada por las personas autorizadas y con el procedimiento establecido para tal efecto.

El juez de primera instancia a título de indemnización de perjuicios morales y daño a la salud, ordenó el pago de la cuantía que se establezca dentro del trámite incidental que para el efecto debe promover la parte accionante dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión. Lo anterior debido a que en el sub judice, si es posible que se establezca la existencia de unos perjuicios morales y el daño a la salud, sin embargo no se cuenta con los elementos de juicio para proceder a valorar los perjuicios en mención, dado que si bien, se allegó dictamen pericial de clínica forense emanado del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, este dictamen es provisional pues las secuelas medico legales solo serían definidas a través de una nueva valoración luego de 90 días, pero no reposa en el expediente dictamen definitivo sobre la gravedad de las lesiones.

El A quo en audiencia de pruebas celebrada el 16 de agosto de 2017, prescindió del dictamen solicitado a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, debido a que luego de varios requerimientos habían resultado infructuosas las gestiones realizadas. Posteriormente la Junta remitió Dictamen 12777 del 29 de septiembre de 2017 sobre el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, el cual no fue valorado puesto que no se surtió su contradicción en primera instancia.

4. Recurso de Apelación:

4.1. De la parte accionante².

La parte accionante presentó recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, con el objeto de que sea modificada.

Expresa el recurrente, que si bien el A quo manifiesta que dentro de las pruebas documentales obrantes en el expediente no se encuentra el Registro Civil de Nacimiento del señor Uriel Ángel Salas Hidalgo, no es óbice para declarar que el padre y los hermanos de la víctima no están legitimados en la causa por activa para demandar, debido a que en los testimonios recepcionados por el despacho se puede dar cuenta del daño moral sufrido por los excluidos a raíz de las lesiones ocasionadas al actor.

Arguye la parte accionante, que, aunque de manera técnica se hace referencia a personas sin parentesco aparente, la realidad fáctica no corresponde con esta, debido a que en el proceso existen pruebas que dan fe de lo contrario, lo cual no es sustento para que el Juez de primera instancia declarara la falta de legitimación por activa del padre y de los hermanos de la víctima. Señala que entre los testimonios se vislumbra que el señor Darlan Salas Blanquicett siempre ha sido reconocido como el padre de la víctima.

Aduce el actor, que es claro que entre las pruebas documentales aportadas en la demanda obra el registro civil de nacimiento del señor Uriel Ángel Salas Hidalgo, sin embargo el despacho la extravió.

² Folios 249-251.

Afirma el demandante que antes de la emisión de la sentencia, mediante auto del 23 de abril de 2015, el despacho inadmitió la demanda de la referencia, supuestamente por hacer falta la constancia de agostamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, sin embargo con memorial presentado el 07 de mayo de 2015, demostró que dicho documento al igual que todas las pruebas documentales relacionadas en el escrito de la demanda fueron aportadas, pues existía constancia de las mismas en el Cd que se aportó con la demanda, además se encontraban en los traslados de la demanda y el acta de reparto del proceso daba fe del número de folios aportados; en ese escrito también solicitó al despacho que iniciara una búsqueda de los documentos, puesto que era su responsabilidad que se habían extraviado.

Teniendo en cuenta lo anterior, aduce el actor que observa con extrañeza que el Registro Civil de Nacimiento del señor Uriel Salas no aparezca y que el Juzgado se libre de responsabilidad aduciendo que la parte demandante no aportó dicho documento, procediendo así a negar la reparación a los otros demandantes.

Por otro lado, declara el demandante, que la decisión del juez de primera instancia de no tasar el monto de la condena y ordenar que se promueva un trámite incidental, resulta un desgaste para la administración de justicia y para los demandantes, máxime si se tiene en cuenta que el dictamen que se solicita se practique para el trámite incidental llegó al proceso antes que se dictara sentencia, ante lo cual la decisión correcta debió ser dar traslado del mismo para que se surtiera la contradicción o utilizarlo como herramienta para que diera luces para tasar la condena.

Considera el accionante, que no es de recibo que solo se tenía que utilizar la tabla de la jurisprudencia del Consejo de Estado, debido a que en Colombia no existe la tarifa legal, lo que significa que todos estos mecanismos que existen son herramientas que le sirven al juez para tomar su decisión; además señala que el A quo contaba con la historia clínica, informe de medicina legal, documentos enviados por el INPEC para emitir la decisión.

4. Trámite procesal de segunda instancia³

Mediante auto de fecha veinticuatro (24) de agosto de dos mil dieciocho (2018), se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante, por medio de auto de fecha dieciocho (18) de enero de dos mil diecinueve (2019), se ordenó correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció control de legalidad de las mismas – artículo 207 CPACA -. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

V. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación de la sentencia referida.

2. Problema jurídico

Teniendo en cuenta el objeto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, se deberá resolver el siguiente problema jurídico:

i. Determinar si, en el presente caso se encuentra legitimados por activa, los señores Darlan Salas Blanquicett, Rosa Albertina Jiménez Hidalgo, Darlis Jiménez hidalgo, Yovana Paola Jiménez Hidalgo, Jean Carlos Salas Mendoza y Darlan José Salas Mendoza?

³ Folios 3 y 7, cuaderno principal de segunda instancia.

ii. Determinar si en el sub judice es procedente la condena en abstracto, por concepto de perjuicio moral y daño a la salud?

3. Tesis

La Sala CONFIRMARÁ la sentencia apelada, en consideración a que en el sub judice los demandantes señalados en el problema jurídico planteado, no acreditaron el parentesco con la víctima directa; y por otra parte, no existe prueba legalmente arrojada al expediente, que permita establecer el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de la víctima directa, para poder en esa medida, dar aplicación a las reglas establecidas en la jurisprudencia contenciosa, para indemnizar tanto el perjuicio moral como el daño a la salud; a partir de la valoración de la gravedad o levedad de la lesión sufrida por la víctima directa.

La anterior tesis se sustenta en los argumentos que se exponen a continuación.

4. Marco normativo y jurisprudencial

4.1 DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO.

El medio de control de reparación directa permite que quien haya recibido un daño o perjuicio en desarrollo de la actividad estatal, ya sea, originado en un hecho, una omisión o en una operación administrativa, pueda acudir directamente ante la Jurisdicción Contenciosa para obtener el resarcimiento del mismo. El fundamento constitucional de este medio de control se encuentra en el artículo 90 de la Carta Política, según el cual el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

El concepto del daño antijurídico fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado, es aquel agravio que el administrado no está obligado a soportar y dentro del concepto de daño antijurídico se subsumen todos los regímenes de responsabilidad, es decir involucra tanto la subjetiva como la objetiva.

Por otra parte, acota la Sala, que no obstante el título de imputación que invoque el demandante, en aplicación del principio *lura Novit Curia*, el juzgador puede adecuar el régimen de responsabilidad que resulte probado en el proceso.

Los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado, son i.- El daño antijurídico y ii.- la imputación. Para que se declare la responsabilidad extracontractual del Estado, es necesario que se estructuren estos elementos, de manera concurrente.

4.2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.

El Régimen constitucional vigente establece una cláusula general de Responsabilidad Patrimonial del Estado, consagrada en el inciso 1º del artículo 90 Superior, el cual dispone:

“Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas.”

De la norma en cita, se concluye que son dos los elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual del Estado: (i) La existencia de un daño antijurídico; (ii) La imputabilidad de ese daño a una acción u omisión de una autoridad pública.

Sobre los elementos de la Responsabilidad Estatal, el Honorable Consejo de Estado ha manifestado:

“Para que se declare la responsabilidad de la administración pública es preciso que se verifique la configuración de los dos elementos o presupuestos, según la disposición constitucional que consagra la institución jurídica, esto es, el artículo 90 superior, en consecuencia, es necesario que esté demostrado el daño antijurídico, así como la imputación fáctica y jurídica del mismo a la administración pública.”⁴

En cuanto al elemento Daño, precisó la jurisprudencia en cita:

⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de marzo de 2012. Magistrado Ponente Enrique Gil Botero. Expediente No. 22163.

"El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente - que no se limite a una mera conjetura - , y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria."

Y en cuanto a la imputabilidad indicó:

*"La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y por el que, por lo tanto, en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial)."*⁵

De igual forma, la Alta Corporación ha informado:

*"Todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica".*⁶

En consonancia con lo expuesto por la Jurisprudencia Nacional, la imputabilidad se debe analizar desde dos orbitas, la primera desde un ámbito de imputación material (imputación fáctica), entendida como la atribución del resultado dañoso a una acción u omisión del Estado, y la segunda desde un ámbito jurídico (imputación jurídica), en el sentido de que la imputación abarca el título jurídico en el que encuentra fundamento la responsabilidad Administrativa endilgada, esto es la falla en el servicio, el riesgo excepcional o el daño especial.

Así las cosas, y de acuerdo al mandato establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, corresponde a la víctima demostrar, para

⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 26 de mayo de 2011. Magistrado Ponente Hernán Andrade Rincón. Expediente No. 20097.

⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 13 de abril de 2011. Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente No. 2020.

obtener la declaratoria de responsabilidad estatal, lo siguiente: (i) La existencia de un daño antijurídico, esto es aquel que no se está en el deber de soportar; (ii) Que la ocurrencia de ese daño sea atribuible o imputable a la acción u omisión de una autoridad pública; en este aspecto, el demandante deberá demostrar que materialmente el daño ocurrió por la acción u omisión del Estado, siendo deber del juez analizar, en virtud del principio iura novit curia, cuál es el título de imputación aplicable al caso concreto.

4.3. DEL TÍTULO DE IMPUTACIÓN APLICABLE AL CASO CONCRETO.

4.3.1 RESPONSABILIDAD OBJETIVA- DAÑO ESPECIAL

Precisa esta Corporación que, el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado Colombiano en sede judicial tradicionalmente ha consultado un régimen subjetivo, es decir bajo el título de imputación de falla en el servicio.

Sin embargo, la Sección Tercera de del Consejo de Estado también ha aceptado la posibilidad de condenar patrimonialmente al Estado bajo enfoques objetivos, como es el caso de los que se derivan del riesgo excepcional o de la noción de daño especial, en los cuales el estudio no se centra en la naturaleza de la conducta estatal -la cual en muchas ocasiones se muestra acorde a derecho- sino que comporta el análisis en torno a precisar si el daño sufrido por el asociado se muestra como un desequilibrio injustificado en las cargas públicas que deben soportar normalmente las personas por el hecho de vivir en sociedad.

Ahora bien, el daño especial traslada el estudio de la imputación, valga la redundancia, al daño mismo desde la perspectiva de la víctima, para deducir si la no reparación del perjuicio causado llegaría a configurar un atentado directo contra los principios constitucionales de justicia, solidaridad y equidad.

“...Los eventos de responsabilidad por daños causados a reclusos han sido abordados, principalmente, desde un régimen objetivo de responsabilidad bajo el título de daño especial, en virtud de la relación de especial sujeción que existe entre los privados de la libertad y el Estado¹⁵.

...

En este caso, Reynaldo Dueñez Díaz murió por un impacto de bala que el recluso se propinó en la cabeza con un arma de dotación oficial, asignada a uno de los guardias del centro penitenciario de Barrancabermeja [hecho probado 7.2 y 7.3].

El recluso, en su condición de miembro de la Brigada de Limpieza, tomó el arma que el dragoneante había dejado en su casillero, se dirigió a la sala donde se encontraba la planta eléctrica de la cárcel y allí se disparó en la cabeza [hecho probado 7.3]. Se evidencian, pues, dos conductas que definen la imputación en este caso: (i) la falta de cuidado del guardia en relación con su arma de dotación y (ii) el suicidio del recluso.”⁷

En este orden, precisa esta Corporación que en los casos en que se presenta la muerte de una persona reclusa en un centro carcelario, la jurisprudencia contenciosa administrativa⁸, ha señalado que el análisis de responsabilidad que debe efectuarse es el correspondiente al régimen objetivo, teniendo en cuenta que el sujeto está retenido por orden de autoridad competente y al quedar a disposición de las autoridades, surge para el individuo una relación especial de sujeción ya que no ingresa voluntariamente al centro de detención, razón por la cual sus derechos sufren importantes limitaciones pero también nace el deber correlativo de la entidad de garantizar su seguridad personal y también otros derechos como el de la salud y en especial el derecho a la vida y la integridad personal, teniendo en cuenta la indefensión a la cual están sometidas las personas privadas de la libertad.

En ese sentido precisó:

“... razón por la cual la jurisprudencia de la Sala ha considerado que el régimen de responsabilidad que procede es el objetivo, en el cual dicha responsabilidad surge independientemente de la conducta de la entidad demandada, por el solo hecho de que una persona confinada en un establecimiento carcelario por cuenta del Estado, pierda la vida o sufra lesiones en su integridad física, de tal manera que la Administración no podrá eximirse de responsabilidad mediante la aportación de pruebas tendientes a acreditar que cumplió las obligaciones a su cargo y que no incurrió en falla del servicio; sólo podría desvirtuar tal responsabilidad, mediante la comprobación de una causa extraña. No obstante lo anterior, la Sala considera que,

⁷ Sección Tercera, Radicación número: 68001-23-31-000-2011-00854-01(53078)

⁸ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ Bogotá, D.C., treinta (30) de enero dos mil trece (2013) Radicación número: 25000-23-26-000-2001-01156-01 (25573)

además de operar la responsabilidad objetiva como título de imputación general en esta clase de eventos, cuando surja comprobada dentro del proceso una falla del servicio como causante del hecho dañoso por el cual se reclama - lesiones físicas o deceso de una persona detenida o privada de su libertad-, es necesario evidenciarla en la sentencia que profiera esta Jurisdicción, para efectos de que la Administración tome nota de sus falencias y adopte los correctivos que considere necesarios, por cuanto para deducir la responsabilidad de la Administración, basta que el daño se haya producido respecto de una persona privada de la libertad y puesta bajo su tutela y cuidado. Es claro entonces, que mientras en la generalidad de los casos en los que se comprueba la falla del servicio, la Administración puede eximirse de responsabilidad mediante la comprobación, no sólo de una causa extraña, como sería la fuerza mayor, la culpa de la víctima o el hecho también exclusivo y determinante de un tercero, sino también a través de la prueba de su obrar prudente y diligente en el exacto cumplimiento de las obligaciones y deberes a su cargo, en estos casos específicos de daños a personas privadas de la libertad, por tratarse de eventos de responsabilidad objetiva, la única forma en que la Administración se puede liberar de la responsabilidad que surge a su cargo, es precisamente a través de la comprobación de una causa extraña⁹

4.4. De la Indemnización de 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.

Para la reparación del daño moral, en caso de lesiones, el Consejo de Estado, estableció unos criterios y reglas¹⁰; señalando los toques máximos indemnizatorios para este tipo de eventos; en consideración a la gravedad o levedad de la lesión.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 28 de 2010, rad 18271, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁰ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 26.251, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Actor: Ana Rita Alarcón Vda. De Gutiérrez y otros. Demandado. Municipio de Pereira.

Ver también: Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 27709, M.P. Carlos Alberto Zambrano.

Para lo anterior, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

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 o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 smlmv.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

REPARACIÓN DEL DANO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD EN LA LESIÓN	Victima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva 4º de consanguinidad o civil	Relación afectivas no familiares- terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
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

4.5. Del Daño a la Salud.

El daño a la salud, involucra las tipologías anteriormente denominadas daño a la vida en relación, perjuicio fisiológico y alteración grave a las condiciones de existencia. El daño a la salud, consiste en la afectación psicofísica de la persona y constituye una categoría autónoma de perjuicio inmaterial¹¹.

Por otro lado, para la indemnización de esta tipología de perjuicio, el Consejo de Estado, adoptó unos rangos, dependiendo de la gravedad o levedad del mismo, y precisando que la indemnización por este concepto sólo se reconoce a la víctima directa.

Los rangos establecidos en providencia de unificación del Consejo de Estado¹², son los siguientes:

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

4.6. Debida acreditación del parentesco.

Advierte la Sala, que la Corte Constitucional ha expresado que la legitimación en la causa es “la calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso”¹³.

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 26 de abril de 2018. Expediente 25000-23-26-000-2004-02010-01 (41390). C. P. María Adriana Marín.

¹² Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C-965 de 2003.

Cuando se trata del medio de control de reparación directa, mediante el cual se pretende resarcir los daños causados por una entidad estatal, para la determinación de la legitimación en la causa por activa, se debe acreditar el parentesco de consanguinidad entre la víctima y sus familiares. Respecto a lo anterior, se debe precisar que el parentesco es la relación o nexo que existe entre familiares y parientes para determinar la distancia entre estos.

De conformidad con el artículo 103 del Decreto 1260 de 1970, el parentesco se acredita con el Registro Civil de Nacimiento; así lo ha admitido la Corte Constitucional¹⁴; igualmente según la jurisprudencia del Consejo de Estado, es el Registro Civil de Nacimiento la prueba suficiente para acreditar el parentesco¹⁵:

“Cuando se expide un certificado de registro civil de nacimiento y en él consten los nombres de los progenitores del inscrito, dicho documento constituirá prueba suficiente para acreditar el parentesco de consanguinidad existente entre éste y aquéllos y no puede el juez exigir pruebas adicionales para establecerlo, teniendo en cuenta la solemnidad prevista por la ley.”

4.7. Condena en abstracto.

La condena en abstracto procede, cuando a pesar de estar acredita la responsabilidad del Estado, no se encuentra acreditada dentro del proceso, la cuantía o valor del perjuicio derivado de la acción u omisión del Estado; evento en el cual, el juez señalará en la sentencia, los parámetros, para que la liquidación del perjuicio reconocido, se haga en forma incidental.

En lo referente a la condena en abstracto, el CPACA en su artículo 193 consagra lo siguiente:

“ARTÍCULO 193. CONDENAS EN ABSTRACTO. Las condenas al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios y otros semejantes, impuestas en auto o sentencia, cuando su cuantía no hubiere sido establecida en el proceso, se harán en forma genérica,

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T- 045 del 14 de diciembre de 2010, MP. Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

¹⁵ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera. Sentencia del veintinueve (29) de febrero de dos mil doce (2012). Radicación número: 27001-23-31-000-1999-00684-01 (20858). Magistrado Ponente: Olga Mélida Valle de la Hoz.

señalando las bases con arreglo a las cuales se hará la liquidación incidental, en los términos previstos en este Código y en el Código de Procedimiento Civil.

Cuando la condena se haga en abstracto se liquidará por incidente que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o al de la fecha de la notificación del auto de obediencia al superior, según fuere el caso. Vencido dicho término caducará el derecho y el juez rechazará de plano la liquidación extemporánea.

5. Caso concreto

5.1 Hechos relevantes probados

Conforme las pruebas aportadas al plenario, la Sala encuentra probados los siguientes hechos:

-Obra en el expediente copias de Registro Civil de nacimiento de las siguientes personas: Darlan Salas Blanquicett, Rosa Albertina Jiménez Hidalgo, Darlis Jiménez Hidalgo, Yovana Paola Jiménez Hidalgo, Jean Carlos Salas Mendoza y Darlan José Salas Mendoza. (fls. 28-33)

-Obra en el expediente Registro Civil de Nacimiento de la señora Aurelia Álvarez Salas. (fl. 43)

-Obra en el expediente historia clínica del señor Uriel Ángel Salas Hidalgo, de la Clínica Madre Bernarda- Cartagena, de fecha 29 de agosto de 2014. (fls. 80-81)

-Obra en el expediente cartilla biográfica, informe de novedad e informe pericial de clínica forense No. DSBL-DRNT-05712-2014 del señor Uriel Ángel Salas Hidalgo, aportado por el INPEC. (fls. 83-94)

-Obra en el expediente Dictamen No. 12777 de fecha 29 de agosto de 2017 proferida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, presentada ante el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena el 24 de octubre de 2017. (fls. 227-235)

5.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

En el sub judice pretende el accionante se declare administrativa y patrimonialmente responsable al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, por falla del servicio a raíz de las lesiones sufridas por el señor Uriel Salas Hidalgo, quien se encontraba recluido en Centro Penitenciario San Sebastián de Ternera en Cartagena.

El juez de primera instancia concedió las pretensiones de la demanda de la siguiente forma. En primer lugar, le endilgó responsabilidad a la demandada, teniendo en cuenta que el señor Uriel Ángel Salas Hidalgo sufrió unas lesiones, ocasionando un daño jurídicamente imputable a esa entidad, puesto que tenía la obligación de garantizar su seguridad e integridad, esto es de protegerlo contra actos y situaciones que pudieran poner en riesgo su vida o integridad personal, mientras se encontrará bajo el amparo del INPEC en el centro penitenciario San Sebastián de Ternera.

El A quo declaró la excepción de falta de legitimación en la causa por activa frente a los siguientes demandantes: Darlan Salas Blanquicett, Rosa Albertina Jiménez Hidalgo, Darlis Jiménez Hidalgo, Yovana Paola Jiménez Hidalgo, Jean Carlos Salas Mendoza y Darlan José Salas Mendoza. En cuanto a dichos señores, denegó las pretensiones indemnizatorias por concepto de perjuicio moral, debido a que no se aportó en el plenario Registro Civil de Nacimiento del actor Uriel Ángel Salas Hidalgo, el cual es el documento idóneo para acreditar la relación de parentesco con los progenitores y demás familiares de una persona, como quiera que la información consignada en dicho documento público ha sido previamente suministrada por las personas autorizadas y con el procedimiento establecido para tal efecto.

A título de indemnización de perjuicios morales y daño a la salud, ordenó el pago de la cuantía que se establezca dentro del trámite incidental que para el efecto debe promover la parta accionante dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión. Lo anterior debido a que en el sub judice, si es posible que se establezca la existencia de unos perjuicios morales y el daño a la salud, sin embargo no se cuenta con los elementos de juicio para proceder a valorar los perjuicios en mención, dado que si bien, se allegó dictamen pericial de clínica forense emanado del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, este dictamen es provisional pues las

secuelas medico legales solo serían definidas a través de una nueva valoración luego de 90 días, pero no reposa en el expediente dictamen definitivo sobre la gravedad de las lesiones.

En audiencia de pruebas celebrada el 16 de agosto de 2017, el A quo prescindió del dictamen solicitado a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, debido a que luego de varios requerimientos habían resultado infructuosas las gestiones realizadas. Posteriormente la Junta remitió Dictamen 12777 del 29 de septiembre de 2017 sobre el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, el cual no fue valorado puesto que no se surtió su contradicción en primera instancia.

Contra la anterior decisión, la parte accionante presentó recurso de apelación con el objeto de que sea modificada.

Expresa el recurrente, que si bien el A quo manifiesta que dentro de las pruebas documentales obrantes en el expediente no se encuentra el Registro Civil de Nacimiento del señor Uriel Ángel Salas Hidalgo, no es óbice para declarar que el padre y los hermanos de la víctima no están legitimados en la causa por activa para demandar, debido a que en los testimonios recepcionados por el despacho se puede dar cuenta del daño moral sufrido por los excluidos a raíz de las lesiones ocasionadas al actor.

Arguye la parte accionante, que aunque de manera técnica se hace referencia a personas sin parentesco aparente, la realidad fáctica no corresponde con esta, debido a que en el proceso existen pruebas que dan fe de lo contrario, lo cual no es sustento para que el Juez de primera instancia declarara la falta de legitimación por activa del padre y de los hermanos de la víctima. Señala que entre los testimonios se vislumbra que el señor Darlan Salas Blanquicett siempre ha sido reconocido como el padre de la víctima.

Aduce el actor, que es claro que entre las pruebas documentales aportadas en la demanda obra el registro civil de nacimiento del señor Uriel Ángel Salas Hidalgo, sin embargo, el despacho la extravió.

Afirma que antes de la emisión de la sentencia, mediante auto del 23 de abril de 2015, el despacho inadmitió la demanda de la referencia, supuestamente

por hacer falta la constancia de agostamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, sin embargo con memorial presentado el 07 de mayo de 2015, demostró que dicho documento al igual que todas las pruebas documentales relacionadas en el escrito de la demanda fueron aportadas, pues existía constancia de las mismas en el Cd que se aportó con la demanda, además se encontraban en los traslados de la demanda y el acta de reparto del proceso daba fe del número de folios aportados; en ese escrito también solicitó al despacho que iniciara una búsqueda de los documentos, puesto que era su responsabilidad que se habían extraviado.

Teniendo en cuenta lo anterior, aduce el actor que observa con extrañeza que el Registro Civil de Nacimiento del señor Uriel Salas no aparezca y que el Juzgado se libre de responsabilidad aduciendo que la parte demandante no aportó dicho documento, procediendo así a negar la reparación a los otros demandantes.

Por otro lado, manifiesta el demandante, que la decisión del juez de primera instancia de no tasar el monto de la condena y ordenar que se promueva un trámite incidental, resulta un desgaste para la administración de justicia y para los demandantes, máxime si se tiene en cuenta que el dictamen que se solicita se practique para el trámite incidental llegó al proceso antes que se dictara sentencia, ante lo cual la decisión correcta debió ser dar traslado del mismo para que se surtiera la contradicción o utilizarlo como herramienta para que diera luces para tasar la condena.

Considera el accionante, que no es de recibo que solo se tenía que utilizar la tabla de la jurisprudencia del Consejo de Estado, debido a que en Colombia no existe la tarifa legal, lo que significa que todos estos mecanismos que existen son herramientas que le sirven al juez para tomar su decisión; además señala que el A quo contaba con la historia clínica, informe de medicina legal, documentos enviados por el INPEC para emitir la decisión.

En ese contexto, conforme al marco normativo y jurisprudencial expuesto, los hechos probados, y el objeto del recurso de apelación impetrado, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteado.

En primer lugar, en cuanto al primer problema jurídico planteado; esto es, la acreditación del parentesco; precisa la Sala, que en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, lo que legitima por activa, es el daño; por lo que dicha legitimación le asistirá a quien invoque y acredite dicho daño; sin embargo, si quien acude a la jurisdicción invoca algún grado de parentesco, para beneficiarse por ejemplo en materia de perjuicio inmaterial, de las presunciones establecidas por la jurisprudencia; tendrá el deber de demostrar dicho parentesco; constituyendo la prueba idónea para ello, el Registro Civil de Nacimiento; que permita, se itera, establecer el grado de parentesco existente entre la víctima directa del daño y quien reclama su reparación.

En este orden; se advierte que en el sub judice, los señores: Darlan Salas Blanquicett (invoca la calidad de padre) Rosa Albertina Jiménez Hidalgo (invoca la calidad de hermana), Darlis Jiménez Hidalgo (invoca la calidad de hermana), Yovana Paola Jiménez Hidalgo (invoca la calidad de hermana), Jean Carlos Salas Mendoza (invoca la calidad de hermano) y Darlan José Salas Mendoza (invoca la calidad de hermano) (fls. 28-33); aportaron sus respectivos Registros Civiles de Nacimiento; sin embargo, no se visualiza el Registro Civil de Nacimiento de la víctima directa; esto es el señor URIEL ANGEL SALAS HIDALGO; por lo que para la Sala, no se encuentra acreditado el parentesco invocado, y en consecuencia se configura la falta de legitimación por activa; como bien lo declaró el A quo.

Ahora bien, advierte la Sala, que el recurrente, manifiesta que el Registro Civil de Nacimiento del señor URIEL SALAS HIDALGO, si fue aportado al proceso y que se extravió; de ser cierto lo anterior, en el marco de su diligencia profesional, debió advertirlo oportunamente al juez de primera instancia y de ser procedente, pedir la reconstrucción correspondiente.

En cuanto al segundo problema jurídico planteado, esto es, la viabilidad de proferir condena en abstracto; precisa esta Magistratura que comparte la decisión adoptada por el A quo; por las razones que se exponen a continuación.

Cuando está acreditada la responsabilidad del Estado o el daño; pero no el

quantum del mismo; dicha condena se impondrá en forma genérica; debiendo el juez establecer los lineamientos o parámetros para su liquidación incidental; tal como lo dispone el artículo 193 del CPACA; en armonía con lo dispuesto en el Código General del Proceso.

En el sub judice, para establecer la cuantía de los perjuicios morales y del daño a la salud, se debe verificar la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, lo cual se determina mediante dictamen pericial que debe ser emitido por una institución o profesional especializado o idóneo.

Cabe resaltar, que en el plenario obra Dictamen No. 12777 de fecha 29 de agosto de 2017 proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar (fls. 227-235), sin embargo, este fue presentado ante el A quo el 24 de octubre de 2017, fecha posterior a la audiencia de pruebas celebrada el 16 de agosto de 2017; es decir, el dictamen pericial que milita en el expediente no tiene valor probatorio puesto que no se surtió la contradicción del mismo.

Por lo anterior, se itera, si bien está acreditado la causación del perjuicio moral en favor de las señoras ADIS SALAS BLANQUICET, AURELIA ALVAREZ SALAS y presumido el mismo en favor del señor URIEL ANGEL SALAS HIDALGO (víctima directa), al igual que el daño a la salud, respecto de este último actor; no está acreditado el monto de la indemnización que les corresponde por la anotada tipología de daño; debido a la ausencia de la prueba idónea que permita establecer el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de la víctima directa y por ende la gravedad o levedad de la lesión.

Conviene precisar, que el apoderado de la parte actora, con fundamento en el numeral 2 del artículo 212 del CPACA; pudo solicitar en segunda instancia, dentro de la oportunidad señalada en dicha norma, adelantar la contradicción del dictamen pericial arrimado, y de esa manera hubiese sido valorada en segunda instancia.

En este orden, la ausencia de aludida prueba y por ende de la cuantificación del perjuicio moral, fue acertada la decisión del A quo de condenar en abstracto por dichos conceptos.

En consideración a lo anterior, se confirmará la sentencia recurrida.

5.4. Condena en costas en segunda instancia

De conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, se dispone condenar en costas a la parte “a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación”, y de conformidad con el numeral 8 del mismo artículo, según el cual solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron.

Así las cosas, se condenará al pago de las costas a la Parte Demandante, las cuales serán liquidadas por el Juez de primera instancia de acuerdo con lo señalado en el artículo 366 del CGP; incluyendo en las mismas, las agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

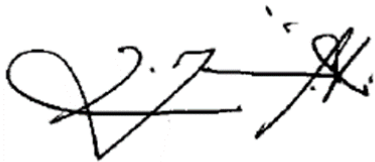
VI. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, en la que se concedieron las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

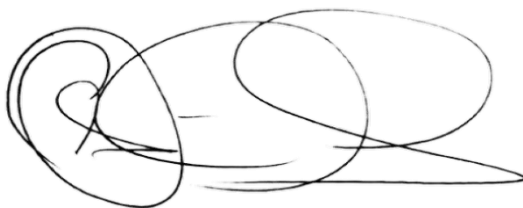
SEGUNDO: Condenar en Costas a la Parte Demandante, en los términos de los artículos 365 y 366 del CGP las cuales serán liquidadas por el juez de primera instancia.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



OSCAR IVAN CASTAÑEDA DAZA