JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, veintiséis (26) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

SENTENCIA N° 066

Proceso:	76001 33 33 006 **2014 00475** 00
Medio de Control:	Reparación Directa
Demandante:	Asneider Andrés Moncada Arroyave
Demandado:	Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Se procede a proferir sentencia dentro del medio de control denominado Reparación Directa instaurada a través de apoderado judicial por el señor Asneider Andrés Moncada, en contra del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, en adelante INPEC.

I. ANTECEDENTES

1.1 Las **PRETENSIONES DE LA DEMANDA** son las siguientes:

1° Que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la parte demandada, por los daños causados al señor Asneider Andrés Moncada Arroyave con ocasión de las lesiones sufridas por él en hechos ocurridos el 18 de diciembre de 2012.

2° Como consecuencia de lo anterior condenar al INPEC al pago de:

A) Setenta (70) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales;

B) Ochenta y cinco (85) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño a la salud.

C) Que las sumas adeudadas sea debidamente indexadas y liquidadas conforme el artículo 192 del CPACA.

D) Que se condene en costas a la demandada.

1.2. Los **HECHOS** de la demanda se resumen así:

En cumplimiento a una orden judicial, el señor Asneider Andrés Moncada Arroyave fue privado de su libertad, puesto a disposición del INPEC y recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario ERON de Jamundí.

El señor Asneider Andrés Moncada Arroyave ingresó en óptimas condiciones de salud, esto es, sin ningún tipo de lesión ni limitación física y el día 18 de diciembre de 2012 fue atacado por otro interno en su rodilla, espalda y cara con un arma corto punzante, sufriendo lesiones que le generaron a él y a su familia un profundo estado de angustia, depresión y congoja.

ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE

Según lo expuesto en la demanda, el fundamento jurídico de la demanda radica en los artículos 1, 2, 6, 24, 90, 93 y 365 de la Constitución Política, la Resolución N° 43/173 de 9 de diciembre de 1988 y el Decreto 4151 de 2011.

El Consejo de Estado ha definido que la responsabilidad por daños causados a personas privadas de la libertad es de carácter objetivo teniendo en cuenta que dichos sujetos se encuentran bajo la vigilancia, custodia y protección del Estado y que por razón del encarcelamiento no están en capacidad de repeler por sí mismos los ataques o agresiones que puedan llegar a recibir.

El daño antijurídico se encuentra plenamente acreditado con las historias clínicas elaboradas con ocasión de las lesiones sufridas por el demandante; la omisión estatal radica en que la entidad demandada incumplió su obligación legal de vigilar adecuadamente el penal para evitar que los reclusos atentaran contra la vida e integridad física de sus compañeros; en cuanto al nexo causal, se indicó que la realización de una conducta criminal dentro de una centro carcelario quebranta por omisión el deber de vigilancia impuesta al Estado.

En el término concedido para alegar de conclusión no emitió pronunciamiento alguno este sujeto procesal.

ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDADA

Al momento de contestar la demanda, se opuso a las pretensiones de la parte demandante y asegura que el INPEC no ha incumplido sus obligaciones, pues el 18 de diciembre de 2012 el demandante no fue víctima de ningún hecho que pusiera en peligro su integridad física.

No existe ninguna prueba que acredite que el 18 de diciembre de 2012 se haya presentado alteración del orden interno en el Complejo Penitenciario de Jamundí y menos que el demandante en su calidad de interno, haya sido lesionado con un arma corto punzante.

Frente al examen médico de ingreso, indicó que al ingresar al centro penitenciario de Jamundí presentaba como antecedentes celulitis en el pie izquierdo (infección según concepto médico), también es cierto que para el 1° de septiembre de 2011 cuando ingresa al establecimiento penitenciario en Tuluá reporta lo siguiente: caída sobre una reja e incrustación de una varilla en su muslo izquierdo, herida en la palma izquierda con arma corto punzante en al carel de Popayán de hace 2 años, cicatriz de 4 mm., aproximadamente en emifrente derecha, cicatriz en emicara izquierda de más o menos 4 cm., cicatriz en cuero cabelludo en región temporal izquierda, cicatriz en equis (x) en emifrente izquierda, cicatriz en

antebrazo, en brazo derecho, en el dorso de la espalda y en brazo izquierdo, cortes en rodilla derecha y herida suturada en el muslo izquierdo; padecimiento que hoy son objeto de litigio y ya existían cuando éste ingresó a las instalaciones del Centro Penitenciario de Jamundí, por lo que se estructura la figura denominada inexistencia del hecho, teniendo en cuenta además, que tampoco existe prueba de la atención médica recibida por el actor el día en que presuntamente ocurrieron los hechos que dan lugar a la presente demanda.

En el término otorgado para alegar de conclusión reiteró que en el sub lite no quedó demostrado la existencia del daño, por tanto implora denegar las pretensiones.

ARGUMENTOS DE LA ENTIDAD LLAMADA EN GARANTÍA – LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

Al contestar el llamamiento se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, en atención a que no está acreditada la lesión que se aduce padeció el demandante el día 18 de diciembre de 2012 mientras se encontraba recluido a órdenes del INPEC; en efecto, asegura que no están acreditados los elementos constitutivos de la responsabilidad endilgada al INPEC ni los perjuicios cuya reparación se pretende a través del presente medio de control.

Frente a la demanda propone las excepciones que denomina: inexistencia de responsabilidad del INPEC, inexistencia de la prueba del perjuicio alegado, enriquecimiento sin causa y la innominada o genérica.

En cuanto al llamamiento en garantía, adujo que en virtud de la póliza la responsabilidad se circunscribe a la cobertura expresamente estipulada en sus condiciones, mismas que determinan el ámbito, la extensión y el alcance del amparo, así como sus límites, sumas aseguradas, deducibles y exclusiones.

Entre el INPEC y la llamada en garantía se pactó en la Licitación Nº 12 del año 2011 que para los efectos del contrato de seguro no se consideraba a los internos y/o reclusos –personas detenidas, procesadas y/o condenadas- como terceros; la póliza Nº 1005575 fue tomada por el INPEC en coaseguro con varias aseguradoras y la Previsora S.A. solo le corresponde un 40% de la eventual condena pueda llegar a proferirse; además, el amparo otorgado por la aseguradora no ofrece cobertura para perjuicios extra patrimoniales diferentes a los morales.

Propone las siguientes excepciones: coaseguro e inexistencia de solidaridad entre las aseguradas; límites máximos de responsabilidad, condiciones del seguro y disponibilidad del valor asegurado en la póliza de responsabilidad N° 1005575; inexistencia de cobertura para perjuicios extra patrimoniales diferentes a los morales; las exclusiones de amparo y la genérica.

Al momento de alegar de conclusión reiteró los argumentos expuestos en la contestación.

II. CONSIDERACIONES

3.1 PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con la relación de los hechos planteada en la demanda y la fijación del litigio realizada en audiencia inicial, el Despacho deberá resolver los

siguientes interrogantes:

¿El 18 de diciembre de 2012 el demandante resultó herido en las instalaciones del Complejo Penitenciario y Carcelario Eron de Jamundí?

De resolverse en forma afirmativa el anterior interrogante, ¿es administrativamente responsable el INPEC por las lesiones sufridas por el demandante el 18 de diciembre de 2012 al interior del Complejo Penitenciario y Carcelario Eron de Jamundí y en consecuencia es viable el reconocimiento y pago de los perjuicios reclamados?

De resolverse en forma afirmativa el anterior interrogante, ¿tiene vocación de prosperidad el llamamiento en garantía formulado por el INPEC?

Previo a responder estos interrogantes y resolver de fondo el asunto, el Juzgado analizará las excepciones propuestas y la imputación de la responsabilidad de conformidad con los presupuestos fácticos de la presente litis, las relaciones de especial sujeción en que se encuentran las personas privadas de la libertad y por último, se tomarán las decisiones correspondientes, previo análisis del material probatorio allegado al plenario.

3.2 CONSIDERACIONES PREVIAS

EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA ENTIDAD LLAMADA EN GARANTÍA, EN CONTRA DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

- COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LAS ASEGURADAS; LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD, CONDICIONES DEL SEGURO Y DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD N° 1005575; INEXISTENCIA DE COBERTURA PARA PERJUICIOS EXTRA PATRIMONIALES DIFERENTES A LOS MORALES; LAS EXCLUSIONES DE AMPARO: dada la naturaleza de las mismas, solo serán objeto de estudio en el evento de accederse a las pretensiones.

- GENÉRICA: no se considera ninguna que decretar de oficio.

3.4 CASO EN CONCRETO

3.4.1. DE LO PROBADO EN EL PLENARIO

De acuerdo con el material probatorio obrante en el plenario, se encuentra probado lo siguiente:

Conforme lo informa el Auxiliar Administrativo – Archivo Clínico y Estadística del Hospital Piloto de Jamundí, las únicas atenciones facturadas al señor Asneider Andrés Moncada fueron realizadas en las instalaciones del INPEC Jamundí, por lo que allá reposan las evidencias y las historia clínica respectiva (fl. 5).

Con posterioridad y en virtud de los requerimientos efectuados por esta instancia judicial, se remitió por parte del Hospital Piloto de Jamundí respuesta a través de la cual informa que en el sistema no se registra apertura de historia clínica a nombre del demandante el día solicitado, esto es, 18 de diciembre de 2012, razón por la cual se aportan las atenciones registradas y un pantallazo en el que se advierten tres anotaciones correspondientes a 29 de septiembre de 2012, 02 de noviembre de 2012 y 16 de octubre de 2015 relativas a laboratorio clínico, atención preventiva en salud bucal y consulta médica general, respectivamente (fl.220-221).

De la historia clínica aportada y obrante a folios 222-223 se advierte que el demandante el 16 de octubre de 2015 consulta por piquiña en las palmas y las plantas, oportunidad en la que anotó como antecedentes quirúrgicos una cirugía (CX) en su mano izquierda por trauma y se indicó en el examen físico realizado que se palpaba lesión nodular en región cervical posterior; igualmente se anotó como diagnóstico principal de la consulta fiebre recurrente no especificada y como diagnóstico relacionado, pérdida anormal de peso. A través de orden médica se le solicitó hemograma II, colesterol total, glucosa pre y post prandial, triglicéridos, serología y uroanalisis son sedimento y densidad urinaria.

Según cartilla biográfica del interno Asneider Andrés Moncada obrante a folios 82 a 87 del plenario, el actor reporta un total de 8 ingresos –desde el año 2006- y en el acápite de traslados se refiere que a través de Resolución Nº 900-901082 de 09 de febrero de 2012 es trasladado de EPMSC Tuluá a EPC Jamundí por orden interno.

La Historia Clínica – Examen de Ingreso al Establecimiento Carcelario de Tuluá refleja entre otras circunstancias, que el interno padece de depresión severa desde que está detenido hace más de 10 años, consume cigarrillo desde los 18 años aproximadamente 5 o 6 veces al día, así como varias cicatrices y heridas en su cuerpo (fl. 88).

A su turno, de la Historia Clínica – Examen Médico de Ingreso al EPC JAMUNDÍ (fl. 91) se extrae que el demandante reportó como antecedentes celulitis en el pie izquierdo, así como otros padecimientos a nivel de cabeza, cuello, extremidades y tórax.

Por parte de Caprecom se advierten atenciones médicas para el mes de septiembre de 2011 y el año 2013, mismas que por su fecha resultan irrelevantes para el presente asunto (fl 89-90, 93-95, 98-103).

En cuanto a las anotaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Jamundí para el día en que presuntamente ocurrieron los hechos en que resultó lesionado el demandante -18 de diciembre de 2012-, la minuta obrante a folios 104 a 107 da cuenta de anotaciones relativas a entrega de puesto, revistas, patrullas, labores de entrega y suministro de medicamentos psiquiátricos, atención y tratamiento –verificación de trabajos de bordados, dibujos tejidos y otros-, almuerzo, jornada educativa y hora de silencio, con indicación la mayoría de que cada `procedimiento se llevó a cabo sin que se presentara novedad alguna.

A folio 108 obra certificación suscrita por la responsable de la Oficina de Investigaciones Internas del Complejo penitenciario y Carcelario de Jamundí, en la que informa que revisados los archivos de dicha dependencia y los que obran en el sistema SISPEC-WEB no se encontró registro de sanciones disciplinarias y/o informes frente a los hechos de fecha 18 de diciembre de 2012correpsondiente al interno Asneider Andrés Moncada Arroyave.

A folios 146 a 167 obra copia de la Póliza Nº 1005575 en virtud de la cual la entidad demandada formuló llamamiento en garantía a La Previsora S.A., frente a la que se certificó en el plenario que (i) el valor asegurado es de dos mil millones de pesos ($2.000.000.000.oo); (ii) el deducible pactado es del 2% del valor de la pérdida mínimo 4 smlmv; (iii) se otorgaron sub-límites por concepto de daño moral y lucro cesante; (iv) para dicha póliza se otorgó el siguiente coaseguro cedido: Previsora S.A. 40% líder, QBE Central de Seguros 18%, Allianz Seguros S.A. 17%, Mapfre seguros Generales de Colombia 17% y Colpatria Seguros 8%; (v) a la fecha no se han realzado pagos por lo que el valor asegurado asciende a la suma de mil novecientos millones de pesos ($1.960.000.000.oo) suma a la cual ya se le aplicó el deducible respectivo (f. 245 y siguientes).

Por último, se acreditó en el plenario que pese a haberse decretado la prueba pericial solicitada en la demanda, el demandante no se presentó al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses el día en que fue citado para la valoración respectiva; de dicha prueba desistió al apoderado judicial de la parte actora en audiencia de pruebas llevada a cabo el día 24 de noviembre de 2016 (fl. 310 y 313-314).

3.4.2. ANÁLISIS DE RESPONSABILIDAD

3.4.2.1. DE LAS OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD DEMANDADA

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, fue creado como un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa, por el Decreto Extraordinario 2160 de 1992, adscrito al Ministerio de Justicia y del Derecho.

Posteriormente, por medio del artículo 38 del Decreto 1890 de 1999, "*Por el cual se reorganiza el Ministerio de Justicia y del Derecho y se dictan otras disposiciones sobre la materia relacionadas con las entidades que integran el Sector Administrativo de Justicia*", se ordenó su reorganización y se indicó que continuaría cumpliendo las funciones relacionadas con la ejecución de las penas privativas de la libertad y de la detención precautelativa, el tratamiento penitenciario, la dirección y coordinación de la vigilancia, seguridad y control, así como la administración, mantenimiento, dotación y sostenimiento de los establecimientos de reclusión del orden nacional.

Con la expedición del Decreto 4151 del 3 de noviembre de 2011 por el cual se modifica la estructura del INPEC, se mantiene en cabeza de dicha entidad la custodia, cuidado, integridad y seguridad de las personas privadas de las libertad; con base en ello puede concluirse que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC es la máxima autoridad carcelaria dentro del País, quien tiene a su cargo una obligación que resulta ser determinante para el caso que nos ocupa, cual es la de custodia y vigilancia, entendida como el deber de cuidado, la asistencia y conservación de las personas que se encuentran en los centros penitenciarios y carcelarios.

En virtud de lo anterior, debe el INPEC mantener al interno en las mismas condiciones físicas y psicológicas que tenía al momento en que fue privado de la libertad.

3.4.2.2. DE LAS RELACIONES DE ESPECIAL SUJECIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD.

Por su parte, la Corte Constitucional[1] en desarrollo de la noción de relaciones especiales de sujeción, fijó una serie de parámetros o características que las identifican, señalando entre otros aspectos, los siguientes:

> *La jurisprudencia de esta Corporación ha desarrollado la noción de relaciones especiales de sujeción como base para comprender el alcance de los deberes y derechos recíprocos que existen entre las personas privadas de la libertad y las autoridades carcelarias. Concretamente ha sostenido que esta clase de relaciones hacen referencia al "nacimiento de un vínculo en el que, de un lado, el recluso se sujeta a las determinaciones que se adopten en relación con las condiciones del centro carcelario o penitenciario respectivo, lo que incluye la restricción en el ejercicio de ciertos derechos, y, del otro, el Estado asume la responsabilidad por la protección y cuidado del interno durante su tiempo de reclusión.*
>
> ...
>
> *Con fundamento en lo anterior, esta Corporación ha precisado que entre las consecuencias jurídicas más importantes de la existencia de las relaciones especiales de sujeción se encuentran:*
>
> *(i) La posibilidad que se tiene de limitar ciertos derechos fundamentales de los reclusos, tales como los de intimidad, reunión, trabajo, educación, etc.*
>
> *(ii) La imposibilidad de restringir el ejercicio de algunos derechos fundamentales, como la vida, la dignidad humana, la salud, la libertad de cultos, el debido proceso, el habeas data, entre otros.*
>
> *(iii) El deber del Estado de asegurar el goce efectivo de los derechos (fundamentales o no) en la parte que no sea objeto de limitación, dada la especial situación de indefensión o de debilidad manifiesta en la que se encuentran los internos.*
>
> *(iv) El deber positivo del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias para garantizar la efectiva resocialización de las personas recluidas.*
>
> *En este sentido, dado que la persona recluida sigue siendo titular de otros derechos cuya garantía o satisfacción no puede procurarse por si misma, justamente por su estado de reclusión, surge en cabeza de la administración, el deber de satisfacer o proteger tales derechos. De tal forma, una de las obligaciones que necesariamente debe asumir el Estado a fin de garantizar los derechos fundamentales de los internos, es la de procurarles las condiciones mínimas de una existencia digna.*
>
> *Es por ello que, una actuación deficiente o irresponsable en esta materia, podría ocasionar un sufrimiento intolerable a la luz del Estado Social de Derecho. En este sentido, no sobra recordar que la pena impuesta a una persona no puede, de ninguna manera, comprometer aquellos derechos fundamentales a los cuales aquella es acreedora en forma plena, tales como la vida, la integridad personal, la dignidad o la salud, derechos que, justamente, se garantizan procurando la satisfacción de las necesidades mínimas del interno..."*

De la anterior cita jurisprudencial, se extrae con total claridad que la sola circunstancia de estar privado de la libertad, genera para los internos una garantía frente al goce y disfrute de aquellos derechos que no le han sido restringidos y que por ley le son debidos, lo que es correlativo con la obligación del Estado, en cabeza del INPEC para estos casos en concreto, consistente en velar porque ello se cumpla en debida forma.

Así las cosas, el hecho de estar recluido en un centro carcelario no implica por sí mismo que se deban soportar situaciones y/o circunstancias que atenten contra los derechos que por ley, les deben ser garantizados a los internos en su calidad de tales, pues ello no se armoniza con la finalidad de resocialización que se debe desarrollar al interior de los centros de reclusión.

Ahora, es precisamente esta, una de las circunstancias que como se explicará mas adelante, impone que los hechos generadores de lesiones o muertes para los

[1] Corte Constitucional, Sentencia T-035 de 2013, Expediente T-3613253 proferida el 28 de enero de 2013.

internos de una cárcel, deba estudiarse bajo el régimen de responsabilidad objetivo.

3.4.2.2. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE AL CASO CONCRETO.

La responsabilidad del Estado tiene sustento constitucional en los artículos 2º (inciso segundo) y 90[2] de la Constitución Política. El primero de ellos establece que "*las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.*" El segundo impone al Estado la obligación de indemnizar todo daño originado en la actividad administrativa cuyos efectos, los asociados no tengan el deber legal de soportar.

Existen diversas teorías acerca de la responsabilidad estatal, entre las cuales hay unas de carácter objetivo, como son el riesgo excepcional y el daño especial, y otras de carácter subjetivo, dentro de las cuales la más conocida es la denominada falla del servicio.

En casos como el que nos ocupa, en donde se debate la responsabilidad del INPEC frente a sucesos ocurridos con personas recluidas en establecimientos carcelarios y penitenciarios, el Honorable Consejo de Estado en una jurisprudencia[3] ha sentado las bases para su estudio, fijando para tal efecto las siguientes pautas:

> *14.3. Así pues, la Sección Tercera ha considerado que el régimen bajo el cual se estructura la responsabilidad del Estado por los daños causados por cuenta de la reclusión, pero que no pueden considerarse como inherentes a la misma, es el objetivo, régimen que, como se evidencia en la cita que viene de ser transcrita, ha encontrado un campo de aplicación privilegiado en los eventos de afectaciones a la vida y a la integridad psicofísica de los detenidos, pero que puede extenderse a todos los demás casos en los que el daño cuya indemnización se demanda es el resultado de la vulneración de derechos que de ningún modo pueden entenderse limitados, restringidos o suspendidos por la privación de la libertad, como es el caso de la dignidad humana.*
>
> *14.4. Lo anterior sin que se deje de lado la aplicación del régimen general de responsabilidad, esto es, el fundado en la falla del servicio, el cual debe privilegiarse cuando se evidencie que la administración penitenciaria funcionó anormalmente o fue negligente en el cumplimiento de sus deberes.*
>
> *14.4. Ahora bien, es oportuno recordar que en los eventos en que los daños cuya indemnización se reclama sean atribuidos a la prestación de servicios médicos en centros carcelarios, se ha considerado que el régimen de responsabilidad aplicable es el subjetivo, lo cual se explica porque, aunque producidos durante la reclusión, no se produjeron en virtud de esta última, de ahí que sea necesario demostrar la existencia de la falla del servicio para comprometer la responsabilidad del Estado.*
>
> *14.4. En este sentido debe anotarse que el deber de protección asumido por el Estado en virtud de las relaciones de especial sujeción en las que, respecto de él, se encuentran los reclusos, no puede traducirse en una premisa según la cual las autoridades penitenciarias deban ser declaradas responsables por todo detrimento que, en su salud, sufra el interno, pues el mismo puede provenir de causas extrañas que, de no originarse específicamente en las condiciones de detención, constituyen causales de exoneración (Subrayado del Despacho).*

---

[2] Art. 90 C.N. "El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...".

[3] Ver sentencia del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, fechada 28 de agosto de 2014, con ponencia del Dr. Danilo Rojas Betancourth, bajo la radicación Nº 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832) y en la que figura como actor el señor ANDREAS ERICH SHOLTEN.

Bajo las anteriores premisas, considera el Despacho que el asunto hoy debatido debe ser estudiado bajo régimen objetivo de responsabilidad.

Así las cosas, ningún interno está en obligación de soportar circunstancias que pongan en riesgo su vida y/o su integridad física dentro de un centro penitenciario, pues si bien a estos se les priva de algunos derechos en virtud de la comisión de un delito, entre ellos el derecho a la libertad, lo cierto es que la medida de detención implica naturalmente una función social y resocializadora, que conlleva entre otros aspectos, devolver a la sociedad a un individuo en mejores condiciones, incluyendo el mantenimiento de su integridad física con la que ingresa al centro penitenciario.

En otra providencia la misma Corporación precisó que si bien la responsabilidad que se le imputa a la administración por las lesiones o muerte de internos en establecimientos carcelarios o penitenciarios es de tipo objetivo, esta debe ser analizada bajo el régimen de **daño especial**, toda vez que el perder la vida o ser lesionado durante el tiempo que dure la detención, no es una carga que el recluso está obligado a soportar.

> *"(...) En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable por daños causados a personas recluidas en establecimientos carcelarios o centros de detención, el Consejo de Estado ha señalado que es de carácter objetivo, teniendo en cuenta que estas personas se encuentran bajo la vigilancia, custodia y protección del Estado y que, por razón del encarcelamiento, no están en capacidad plena de repeler por sí mismos las agresiones o ataques perpetrados por agentes estatales, por otros reclusos o por terceros particulares.*
>
> *14. Siendo ello así, se ha declarado la responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños causados a quienes se encuentra recluidos en establecimientos carcelarios o centros de reclusión, aunque no exista en el caso concreto una falla del servicio o un incumplimiento de las obligaciones de respeto y protección a cargo de las autoridades penitenciarias.* ***En estos eventos, la responsabilidad surge de la aplicación de la teoría del daño especial, pues se parte de la premisa de que las afectaciones a la vida o a la integridad personal de los reclusos, sin que medie el incumplimiento de una obligación administrativa, no puede considerarse un efecto esperado de la detención, es decir, una carga soportable por quienes se encuentran privados de la libertad*** *(...)[4]". (Se destaca).*

Comparte el Despacho la anterior posición, en atención a que los internos o reclusos deben regresar a la sociedad en las mismas condiciones en que ingresaron al establecimiento carcelario o penitenciario, además como se indicó anteriormente, éstos no tiene la obligación de soportar, durante su estadía en dichos sitios, que se les causen lesiones en su integridad física e incluso la muerte.

Por lo anterior corresponde a esta instancia judicial elucidar si en este asunto se configuran los tres elementos de la responsabilidad estatal por daño especial a saber:

1) El desarrollo de una actividad legítima del Estado,
2) Que se produzca, en cabeza de la víctima o particular, una ruptura de la igualdad de las cargas públicas, y finalmente,
3) Un nexo de causalidad entre estos dos elementos.

Con relación a la **actividad legítima del Estado**, debe señalar esta juzgadora que su configuración no admite discusión alguna en esta instancia, toda vez que en aquellos casos en los que se imponen medidas de privación de la libertad a las personas, el Estado asume frente a ellas obligaciones de custodia y vigilancia, las

4 C.E. Sentencia del 28 de abril de 2010, C.P. MAURICIO FAJARDO GOMEZ ACTOR: MYRIAM ROA DUARTE Y OTROS , RAD: 18271. C.E. Sentencia del 28 de abril de 2010, C.P. MAURICIO FAJARDO GOMEZ ACTOR: MYRIAM ROA DUARTE Y OTROS , RAD: 18271.

cuales por disposición legal han sido designadas como se indicó anteriormente, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, entidad aquí accionada, en cumplimiento de dichas obligaciones el Estado debe garantizar la seguridad de aquellas personas a quienes se les han limitado sus derechos.

En los casos de detención de las personas producto de orden judicial tomada en el trámite de procesos penales, el Estado tiene la facultad constitucional y legal de restringir, limitar o modular algunos derechos fundamentales, de acuerdo con los fines de resocialización del interno; así mismo asume una obligación de vigilar y custodiar a la persona privada de su libertad.

Frente a la **ruptura de cargas públicas**, es preciso retomar lo dicho anteriormente, en cuanto a las obligaciones que asume el INPEC frente a quienes por decisiones judiciales o con anterioridad a la expedición de la Ley 906 de 2004, por decisión de la Fiscalía, deben ser privados de su libertad y en consecuencia recluidos en centros penitenciarios y carcelarios, pues es allí donde cobra importancia el hecho de que desde el momento mismo de la detención, las personas no están obligadas a soportar que se le causen lesiones en su integridad física e incluso la muerte, dentro de las instalaciones del INPEC.

En este orden, al presentarse cualquier de estos dos eventos, muerte o lesiones, se produce un rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas, pues si bien producto de tal medida al ciudadano se le restringe su libertad, se le obliga a compartir un espacio reducido con otras personas, medidas que claramente lo colocan en una situación desventajosa, la única manera para que sean equiparadas es que el Estado le brinde protección y cuidado, gracias a las cuales su retorno a la libertad debe darse en las mismas condiciones en que ingresó.

Entonces, de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario y lo hasta aquí expuesto, debe concluirse que la actividad probatoria desplegada por la parte actora fue insuficiente a lo largo del trámite judicial adelantado ante esta instancia y ello implica la negativa de las pretensiones de la demanda, conforme pasa a explicarse.

Revisados los hechos expuestos en la demanda en consonancia con los aspectos que se lograron acreditar en el proceso, debe indicarse necesariamente que no existe prueba alguna que dé cuenta de la ocurrencia de los hechos en que presuntamente resultó lesionado el demandante; tampoco se probó en el plenario que el día 18 de diciembre de 2012 el actor hubiese recibido atención médica como consecuencia de las lesiones que se aduce, le fueron propinadas en el Centro Penitenciario de Jamundí por parte de otro interno.

En efecto, no desconoce esta instancia judicial que para el día 18 de diciembre de 2012 el demandante efectivamente se encontraba recluido en el Centro Penitenciario y Carcelario de Jamundí, pues así se desprende de la cartilla biográfica obrante a folios 82 a 87, sin embargo, de las minutas de guardia - pabellón de alta seguridad aportadas al plenario se concluye que el citado día trascurrió en completa tranquilidad sin que se presentara novedad alguna.

En cuanto a la atención médica que presuntamente recibió el demandante para el día 18 de diciembre de 2012, se reitera que de las historias médicas aportadas al plenario nada se advierte al respecto pues las mismas versan sobre hechos y circunstancias que no guardan ninguna relación con el objeto del presente litigio.

En este orden de ideas, considera esta instancia judicial que lo probado en el

proceso es insuficiente para satisfacer el requisito objeto de estudio, pues no existe soporte probatorio con fundamento en el cual se pueda predicar una ruptura de la igualdad de las cargas públicas respecto del demandante.

Ahora bien, no desconoce esta instancia judicial que el demandante presenta a nivel físico una serie de cicatrices, lesiones y heridas, así como una cirugía en su mano izquierda –por trauma- tal y como bien puede observarse en la relación probatoria que antecede, sin embargo, no se logró probar que las mismas se hubieran originado en los hechos que presuntamente ocurrieron el 18 de diciembre de 2012 al interior del Establecimiento Penitenciario y Carcelario ERON de Jamundí; además, debe tenerse en cuenta que tal y como se evidencia en los exámenes médicos de ingreso obrantes a folio 88 y 91, el señor Asneider Andrés Arroyave Moncada ya presentaba serias afectaciones en su salud e integridad física desde el año 2011 en que es trasladado al Establecimiento Carcelario de Tuluá.

Ante la orfandad probatoria evidenciada en el presente asunto, pertinente resulta traer a colación lo previsto en el artículo 167 del CGP, cuyo tenor literal enseña que "*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*" y resulta plenamente aplicable al asunto que hoy ocupa la atención del Despacho como quiera que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda en atención a que la parte actora no colmó la carga probatoria que le correspondía, consistente ella en la acreditación de los hechos en que de adujo había resultado lesionado el demandante, así como el padecimiento de las lesiones con fundamento en las cuales se pretende el reconocimiento y pago de los perjuicios aquí reclamados; pruebas que estaban encaminadas a demostrar que efectivamente había existido una ruptura de la igualdad de las cargas públicas, pues el demandante en su condición de recluso no está en la obligación de soportar ser lesionado por otro interno.

En igual sentido se ha manifestado el Honorable Consejo de Estado al considerar que "*...de acuerdo con el artículo 177 del C.P.C. la carga de la prueba compete a la parte que alega un hecho o a quien lo excepciona o lo controvierte; por lo tanto, es indispensable demostrar, por los medios legalmente dispuestos para tal fin, los hechos que sirven de fundamento fáctico de la demanda, de modo que la mera afirmación de los mismos no sirve para ello*"[5]. Téngase en cuenta que el citado artículo 177 del C.P.C. –ya derogado- tenía el mismo tenor literal del actual 167 del C.G.P.

En virtud de lo anterior, considera esta instancia judicial que el primer interrogante planteado en el problema jurídico debe resolverse en forma negativa, esto es, no se acreditó el presunto daño ocasionado al actor el 18 de diciembre de 2012, circunstancia que conlleva a concluir que no se probó el lleno del segundo requisito para esta clase de responsabilidad por daño especial, siendo innecesario el tercer elemento así como tampoco existen razones de hecho ni de derecho para revisar de fondo los dos problemas jurídicos restantes; así las cosas, no es posible acceder a las pretensiones de la demanda, como quiera que no están acreditados los presupuestos legales y jurisprudenciales previstos para tal fin.

Por último, esta instancia judicial debe precisar que ante las conclusiones adoptadas en el presente asunto, inane resulta emitir pronunciamiento alguno frente a la configuración o no del fenómeno de la caducidad, pues al no haberse acreditado la ocurrencia de un hecho dañoso, imposible resulta verificar si el

[5] Consejo de Estado – Sección Tercera Subsección A **Consejero ponente**: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Sentencia fechada doce (12) de septiembre de dos mil doce (2012) bajo la Radicación número: 76001232500019980147101(25426).

presente medio de control fue incoado o no en forma oportuna.

CUESTIÓN FINAL

Advierte el Despacho a folios 331 y siguientes del cuaderno principal memorial suscrito por el apoderado judicial del INPEC, Dr. Rubén Darío González Sánchez a través del cual informa que renuncia al poder que en su oportunidad había sido conferido por la entidad demandada; al referido escrito se anexa comunicación dirigida al Director Regional Occidente del INPEC informando de la renuncia a la representación judicial de dicha entidad, por lo que en atención a lo dispuesto en el artículo 76 del CGP la misma será aceptada.

COSTAS

Según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA en concordancia con lo previsto en el artículo 365 de la Ley 1564 de 2012, se condenará a la parte demandante al pago de costas a favor de la entidad demandada, por haber sido vencida en juicio. Una vez en firme esta providencia por Secretaría liquídense teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 366 del CGP.

Sin más consideraciones, el JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE CALI, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

IV. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: SE CONDENA EN COSTAS a la parte actora y a favor del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.

TERCERO: EJECUTORIADA esta providencia, realícese la respectiva liquidación por secretaría siguiendo las pautas establecidas en el artículo 366 de la Ley 1564 de 2012, DEVUÉLVANSE los remanentes si los hubiere, y ARCHÍVESE el proceso previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI.

CUARTO: ACEPTAR la renuncia de poder presentada por el apoderado judicial del INPEC, Dr. Rubén Darío González Sánchez, en atención a lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ZULAY CAMACHO CALERO
Juez