REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª No. 2-18 FAX (092)8209563
Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, veinte (20) de octubre del año dos mil diecisiete (2017)

Expediente: 19001 33 33 008 2014 00165 00
Demandante: WILLIAN EDUARDO COLLAZOS Y OTROS
Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

SENTENCIA No. 214

1. La demanda y su contestación.

Procede el Juzgado a decidir la acción contenciosa administrativa - medio de control Reparación Directa impetrada por WILLIAN EDUARDO COLLAZOS en calidad de lesionado directo, la señora Nidia María Tacue Collazos, Lesly Julieth Delgado Morcillo, Deiby María Collazos Tacue en representación de su hija Ibeth Tatiana Obando Collazos, contra el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, tendiente a obtener el reconocimiento y pago de los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados con las lesiones físicas que según se afirma, fueron sufridas por el señor William Eduardo Collazos, en hechos ocurridos los días 1 de agosto de 2012 y 7 de noviembre de 2012, mientras se encontraba interno en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán.

La Entidad accionada, al contestar la demanda (folios 105-118) señaló que debe ser exonerada de responsabilidad en el presente caso, puesto que el señor Willian Eduardo Collazos desarrolló un enfrentamiento con un tercero, propiciando una riña, en el momento que hurtó un elemento de propiedad de un compañero. De este modo, manifiesta se rompió la relación de causalidad para alegar una presunta falla del servicio frente al daño causado o recibido.

Propuso la excepción denominada "Culpa exclusiva de la víctima".

2. El trámite general del proceso

2.1. Relación de etapas surtidas

La demanda se presentó el día 24 de abril del año 2014 (folio 82) y se cumplió con las ritualidades propias del proceso, así: mediante auto interlocutorio 443 de 13 de mayo fue inicialmente inadmitida, para posteriormente admitirla y rechazarla frente a una de las partes a través del Auto interlocutorio No. 0556 de 13 de junio de 2014 (fl.89-92 cuaderno principal.), debidamente notificada (folios 95 a 100 ídem.).

Se señaló fecha para la audiencia inicial (folio 154 cuaderno principal), en la cual se fijó el litigio, se decretaron las pruebas pertinentes, necesarias y conducentes y se determinó la fecha para la audiencia de pruebas (fls. 156-164), la que se llevó a cabo los días 05 de noviembre de 2015, 15 de noviembre de 2016 y 13 de junio de 2017 (folios 165-169, folios 195-196, folios 197 a 199) y en la que se recaudaron las pruebas, y se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, corriendo traslado para presentar alegatos por escrito por el término de diez días y al Ministerio Público para presentar concepto.

2.2. Los alegatos de conclusión.

2.2.1. Del extremo demandado.

Este extremo procesal no presentó alegatos de conclusión.

2.2.2. De la parte demandante.

La parte actora también guardó silencio en esta etapa procesal.

2.3. Concepto del Ministerio Público

La representante del Ministerio público considera que el problema jurídico principal a resolver en el presente asunto se centra en establecer si hay lugar a declarar administrativamente responsable y en consecuencia condenar al INPEC a indemnizar al señor Willian Eduardo Collazos Tacue y su grupo familiar, por los perjuicios que le ocasionaron las heridas sufridas el 1º de agosto de 2012, así como por la tardía atención médica ante tales lesiones por parte del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán.

Frente al régimen de imputación a aplicar manifiesta que frente al régimen de responsabilidad por daños causados a personas privadas de la libertad es el objetivo, frente a la lesión sufrida por el señor Willian Eduardo Collazos. Adicionalmente refiere que en la demanda se hace referencia a la tardía atención médica por parte del INPEC frente a la lesión sufrida el 1º de agosto de 2012, siendo en este punto aplicable la teoría de la falla en el servicio imputable a la entidad demandada por no brindarle una atención médica oportuna y eficaz.

Respecto del daño antijurídico señala que consiste en la lesión padecida el 1º de agosto de 2012 por Willian Eduardo Collazos cuando se encontraba recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario INPEC de Popayán, consistente en "Fractura deprimida del arco cigomático derecho – Quistes de retención mucoide en ambos senos maxilares". Frente a la lesión supuestamente sufrida el 7 de noviembre de 2012, afirma no se encuentra acreditada en el expediente.

En el estudio de la imputación, el Ministerio público argumenta que el daño antijurídico consistente en la lesión sufrida por el demandante no le es imputable al INPEC por cuanto el demandante violó el reglamento interno de dicho establecimiento carcelario, aceptándolo en el proceso disciplinario que por los hechos se adelantaron. Sin embargo frente a la falta de atención oportuna de la fractura del arco cigomático derecho, afirma que se encuentra acreditado que se le ordenó practicar una cirugía desde el 2 de agosto de 2012 y el demandante debió acudir a la presentación de una acción de tutela ara que el Juez primero especializado de Popayán ordenara la práctica de ésta mediante fallo de 17 de enero de 2013, en donde incluso se presentó incidente de desacato por no cumplimiento de la orden de tutela. De esta forma concluye que en el presente asunto se lesionó el derecho a recibir una atención oportuna y eficaz, tal como ha sido considerado por la Jurisprudencia del Consejo de Estado, siendo procedente declarar la responsabilidad del INPEC y condenarla a indemnizar los perjuicios causados a los demandantes.

3.- CONSIDERACIONES.

3.1.- Caducidad y procedibilidad del medio de control:

Para el caso bajo estudio, tenemos que las pretensiones de la parte demandante se refieren al hecho ocurrido el día 01 de agosto de 2012. El término de dos años dispuesto en el artículo 164 del CPACA, se precisa entonces desde el día 02 de agosto de 2012, hasta el día 02 de agosto de 2014. La demanda se presentó el día 24 de abril de 2014, estando dentro de la oportunidad dispuesta para interponerla.

Por la naturaleza del medio de control, la fecha de presentación de la demanda y el lugar de los hechos, el Juzgado es competente para conocer de este asunto en primera instancia conforme a lo previsto en los artículos 140 y 155 # 6 de la Ley 1437 de 2011.

3.2.- Problema jurídico principal:

Tal como se determinó en la etapa de fijación del litigio, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se centra en determinar si la entidad demandada es responsable administrativamente por las lesiones que sufrió el señor Willian Eduardo Collazos Tacue los días 01 de agosto y 07 de noviembre de 2012, así como por la tardía atención médica ante tales lesiones por parte del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán, y determinar si en consecuencia hay lugar a condenar a la parte demandada al pago de los perjuicios reclamados en la demanda.

3.2.1.- Problemas jurídicos asociados

Como problemas jurídicos asociados se resolverán los siguientes:

(i) ¿las lesiones sufridas por el accionante le son imputables al ente estatal demandado?

(ii) ¿Se probó la existencia del hecho dañoso que se aduce aconteció el día 07 de noviembre de 2012?

(ii) ¿Se demostró la falla en el servicio en cabeza de la entidad demandada, por el retardo en la atención médica?

(ii) ¿Cuál es el título de imputación aplicable en asuntos donde se debate la presunta negligencia estatal en la prestación de servicios de salud?

3.3.- Tesis:

El Despacho encuentra que respecto de las lesiones que sufrió el señor Willian Eduardo Collazos Tacue en hechos ocurridos el día 01 de agosto de 2012, no le son imputables a la entidad demandada, por cuanto se produjeron como consecuencia de una acción a propio riesgo. Sin embargo declarará patrimonialmente responsable al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC por el daño antijurídico sufrido por la parte demandante, ante la falta de atención médica oportuna para atender las lesiones sufridas por el señor Collazos Tacue, lo que constituye una clara trasgresión de sus obligaciones legales en esta materia.

Para explicar la tesis planteada se abordará el estudio de los siguientes temas: (i) Lo probado en el proceso (ii) El daño antijurídico, (iii) Imputación del daño, y (iv) Perjuicios.

El Despacho tendrá en cuenta las siguientes fuentes del derecho para efectos de proferir sentencia:

Constitucionales y legales

- Constitución Política de Colombia, Artículo 90.
- Ley 65 de 1993, Estatuto Penitenciario y Carcelario. Artículos 104, 105 y 106
- Reglamento interno Penitenciaría San Isidro Popayán, Artículos 58 y 59.

Jurisprudenciales

Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C, Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero dos mil trece (2013). Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334)

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth, catorce (14) de abril de dos mil once (2011) Radicación número: 19001-23-31-000-1997-05005-01(20587).

Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de marzo 14 de 2012, rad 21848, C.P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 5 de abril de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancoruth

Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ Santa Fe de Bogotá, dos (2) de marzo de dos mil (2000). Radicación número: 11945

Consejo de Estado, Sentencia de 7 octubre de 2009, Radicación No. 05001233100020040480901. Actor Rodrigo de Jesús Cano Arango y otra. Demanda: Instituto de seguros sociales. Referencia: Apelación sentencia indemnizatoria (35656). Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

3.4.- Razones de la decisión.

PRIMERA.- Lo probado en el proceso.

- El señor Willian Eduardo Collazos Tacue es hijo de la señora Deiby María Collazos Tacue[1].

- La señorita Janner Smith Obando Collazos es hija de la señora Deiby María Collazos Tacue, por lo tanto hermana del lesionado directo.[2]

- La menor Ibeth Tatiana Obando Collazos nació el día 28 de enero de 2001 y es hija de la señora Deiby María Collazos Tacue y del señor Juan Pablo Obando, por lo tanto hermana del lesionado directo.[3]

[1]Folio 23 del Cuaderno principal.
[2]Folio 24 del Cuaderno principal.

- La señora Deiby María Collazos Tacue quien es la madre del lesionado directo, es hija de la señora Nidia María Tacue, quien vendría siendo la abuela del señor Willian Eduardo Collazos.

- A través de acta de declaración juramentada con fines extraprocesales, la señora Lesly Julieth Delgado Morcillo, identificada con C.C. Nro. 1.061.756.891 compareció ante la Notaría Primera del Circulo de Popayán en donde manifestó que convivió en unión libre desde hacía más de 2 años con el señor Willian Eduardo Collazos Tacue.[4]

Hechos de la demanda:

- La oficina dactiloscópica del INPEC Popayán certificó que el señor Willian Eduardo Collazos Tacue se encontraba en dicho establecimiento carcelario para el primero de agosto de 2012 y 07 de noviembre de ese mismo año.[5]

- A través del reporte de personas que visitaron al señor Willian Eduardo Collazos desde el día 14 de junio de 2014 al 15 de marzo de 2015 se evidencia que la señora Elisa María Gil Astaiza asistía al establecimiento penitenciario de Popayán en calidad de cónyuge.

- El Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Popayán, a través de Sentencia de tutela de 17 de enero de 2013 resolvió conceder la acción de tutela a favor del interno Willian Collazos Tacue, ordenándole al Gerente de Caprecom EPS Cauca y al Director del INPEC EPCAMS San isidro para que efectuaran todas las gestiones administrativas internas requeridas para prestar en debida forma la atención médica requerida por el hoy demandante, y para así poder realizar la cirugía de rostro-pómulo derecho.[6]

- A través de oficio No. 470 de 08 de julio de 2013 el Juzgado Primero Penal del Circuito especializado notificó al señor William Collazos Tacue sobre requerimiento previo a iniciar formalmente incidente de desacato contra el Establecimiento penitenciario de Popayán, Caprecom EPS y QBE Seguros.[7]

- En atención al trámite incidental, CAPRECOM EPS adujó que desconocía los motivos por los cuales el Interno William Collazos Tacue no había podido ser valorado, aun cuando los servicios de valoración para determinar si requería cirugía de rostro estaban autorizados.[8]

- Según folio de la historia clínica del señor Willian Collazos se evidencia que fue remitido el día 01 de agosto de 2012 a la clínica la Estancia por trauma en cara.[9]

- En la historia clínica perteneciente al señor Willian Collazos se anotó el día 02 de agosto de 2012: *"pte que es valorado por maxilofacial por Doctor Garzón quien da salida con orden para cx programados (SIC) tramite de salida".* [10]

[3]Folio 26 del Cuaderno principal.
[4]Folio 31 Ibídem.
[5]Folio 32 Ibídem
[6]Folios 36 a 48 ibídem.
[7]Folios 49 a 50 ibídem.
[8]Folios 52 a 55 ibídem.
[9]Folio 60 ibídem.
[10]Folio 65 ibídem.

- Tal como se evidenció en TAC Multicorte de cara con reconstrucción multiplanar, se halló que existía una fractura en los tercios anterior, medio y posterior del arco cigomático derecho.[11]

- El día 14 de noviembre de 2013 fue valorado el señor William Eduardo Collazos en donde se tuvo como diagnóstico: *"fractura del malar y del hueso maxilar superior"*.[12] Así mismo, se le practicó al señor Willian Eduardo Collazos consulta por pre anestesia en la Clínica la Estancia por la enfermedad: *"fx maxilofacial"* y diagnóstico: *"fractura del malar y del hueso maxilar superior"*. Como plan de manejo se estableció: *"Puede operarse, se explica ayuno, anestesia general, riesgos, consentimiento"*.

- El día 25 de abril de 2013 se expidió autorización a nombre del señor Willian Eduardo Collazos, para el servicio de *"reducción abierta de fractura de arco cigomático"*. Dicho servicio se debía practicar en la Clínica la Estancia.[13]

- El día 10 de marzo de 2014, la funcionaria de investigaciones a internos del INPEC EPAMSPY informó al director de dicho establecimiento dentro de la acción de conciliación prejudicial que se llevaba a cabo en el asunto donde figuraba como demandante el señor William Eduardo Collazos, que existía informe para la fecha del 01 de agosto de 2012 sobre investigación disciplinaria radicada con el Nro. 903-12. Sin embargo, manifiesta que para la fecha del 07 de noviembre de 2012 no se encuentra informe.[14]

- El día 01 de agosto de 2012, un dragoneante de la Compañía Simón Bolívar informó al Director de ese penal, que siendo aproximadamente las 6:35 horas del día 01 de esa misma fecha y en curso a la hora del cierre de celdas, se sacó del pabellón al interno Néstor Ramírez Velásquez quien agredió físicamente al interno William Fernando Collazos, aduciendo que el interno Collazos le hurtó unas pertenencias y este último aducía que el interno Velásquez lo agredió en la cara.[15]

- A través de Resolución No. 227-13 del 12 de agosto de 2013 se resolvió la investigación disciplinaria a dos internos, entre los cuales figuraba el señor William Collazos Tacue dentro del proceso No. 903-12, donde se dispuso sancionar al interno William Collazos Tacue por los hechos sucedidos el día 01 de agosto de 2012, con la suspensión de 5 visitas consecutivas a su patio por cometer una falta disciplinaria contemplada en el artículo 121 inciso segundo del numeral 16 de la Ley 65 de 1993.[16]

- En la minuta de guardia de sanidad de fecha primero de agosto de 2012 se registró que a las 6:50 de mañana ingresó el interno Willian Eduardo Collazos para ser revisado por el médico ya que presentaba un golpe en el lado derecho de la cara a la altura del pómulo.[17]Así mismo se registró que a las 11:55 se realizó una remisión por urgencias del señor William Collazos con destino a la clínica la Estancia.[18]

[11] Folio 69 ibídem.
[12]Folio 71 ibídem.
[13]Folio 73 del Cuaderno principal.
[14]Folio 120 del Cuaderno principal.
[15]Folio 121 del Cuaderno principal.
[16]Folios 126 a 129 del Cuaderno principal.
[17]Folio 141 del Cuaderno principal.
[18]Folio 142 del Cuaderno principal.

- En la diligencia de descargos que rindió el señor Willian Fernando Collazos el día 09 de julio de 2013 dentro del proceso disciplinario con número 903-12 por hechos acaecidos el día 01 de agosto de 2012, aquel refirió que: *"el informe está claro y me allano, ese día pelee con el otro interno".*[19]

- La Junta regional de calificación de invalidez del Quindío valoró al señor Willian Eduardo Collazos Tacue por el "trauma en arco cigomático resuelto". Como fundamentos fácticos se estableció: *"paciente masculino del INPEC que el 01 de agosto de 2012 fue llevado a la clínica la estancia por presentar trauma en la región maxilar fue valorado y le encontraron fractura del malar y del hueso maxilar superior por lo cual le practicaron reducción abierta de fractura del arco zigomático (SIC) (...)*

  Valoración por la junta: Paciente que ingresa por sus propios medios, signos vitales sin alteración, se evalúa y se encuentra limitación en movilidad en su miembro superior izquierdo y encontramos que no hay alteración a nivel de los arcos zigomaticos (SIC), sin embargo se solicita: emg de miembro superior izquierdo con neuroconduccion y resonancia magnética de maxilares.

  Con fecha del 17 de septiembre de 2016 se aporta resonancia nuclear magnética de orbitas que concluye resonancia nuclear magnitas (SIC) de orbitas en rango normal (...)

  Diagnostico
  TRAUMA EN ARCO SIGOMATICO RESULETO
  ANALISIS Y COMENTARIOS
  ORIGEN: COMUN
  FECHA DE ESTRUCTURACIÓN: 01 DE AGOSTO DE 2012
  DEFICIENCIA:
  Deficiencia global: 0.0

Conforme los supuestos fácticos acreditados, procederá el Despacho a examinar los elementos de la responsabilidad del Estado, empezando, claro está, como lo impone el Artículo 90 superior, por el daño antijurídico.

SEGUNDA.- El daño antijurídico.

El instituto de la responsabilidad patrimonial del Estado, cuyo origen y desarrollo en Colombia se debe a una copiosa actividad jurisprudencial, experimenta en 1991 un cambio sustancial, como quiera que ahora éste adquiere reconocimiento Constitucional, consagrándose por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico un principio general y explícito de responsabilidad del Estado, principio éste, que recogido en el primer inciso del artículo 90 de la Carta es del siguiente tenor:

> *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas."*

El artículo superior en comento, establece una cláusula general de responsabilidad Estatal consistente en el deber de reparar patrimonialmente los daños antijurídicos causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas que le sean imputables, de lo cual se desprende que para endilgar

[19]Folio 22 del Cuaderno de pruebas.

responsabilidad administrativa se requiere la concurrencia de dos presupuestos: (i) la existencia de un daño antijurídico y (ii) que ese daño antijurídico le sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de imputación de responsabilidad establecidos jurisprudencialmente por el Consejo de Estado, a saber, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, etc.

En este punto, se verificará primero, la existencia del daño antijurídico como requisito *sine qua non* de la responsabilidad estatal, ya que sin éste no tendría sentido abordar el análisis de un juicio como el que se pretende desatar en este fallo.

Como quiera que por tratarse de un concepto jurídico sin definición normativa expresa, su contenido y alcance ha sido acotado fundamentalmente por la actividad jurisprudencial y de doctrina.

En este sentido, recientemente el Consejo de Estado[20], ha definido el Daño Antijurídico presentando sus diferentes alcances o expresiones, las cuales vale la pena citar *in extenso*, por cuanto hace un manejo de la figura desde su propia definición y a su vez, lo enmarca dentro de los más altos postulados propios de nuestro ordenamiento Constitucional de la siguiente manera:

> *"El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, "el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio"; o la "lesión de un interés o con la alteración "in pejus" del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa"; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea "irrazonable", en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general.*
>
> *En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la "antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima". Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha señalado "que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración".*
>
> *De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los "principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2 y58 de la Constitución".*

Según lo expuesto, para que el daño sea catalogado como antijurídico en nada influye la conducta del agente o entidad causante del daño; la antijuridicidad de la lesión, deviene de la ausencia de título legal que imponga a quien padece el

[20]CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero dos mil trece (2013). Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334)

daño la obligación de soportarlo, un daño pues, será antijurídico, si quien lo sufre no estaba jurídicamente obligado a cargar con sus efectos nocivos, independientemente de que el mismo haya sido causado de manera lícita o ilícita, por una conducta diligente y cuidadosa o imprudente o descuidada; ora contrariando un deber de actuar, ora dando cumplimiento a un mandato legal.

Para el caso concreto, encontramos que el daño sufrido por el demandante, se encuentra acreditado bajo las características de cierto, presente, determinado y anormal, el cual consistió en la *"fractura deprimida del arco cigomático derecho"* según el TAC multicorte de cara con reconstrucción multiplanar practicado al hoy demandante[21], que debe catalogarse como antijurídico como quiera que no existe disposición normativa, principio, o argumento jurídico alguno del cual pueda derivarse que el accionante tuviese el deber de soportarlo. De igual manera, observa el despacho que se presenta un daño antijurídico originado en la dilación injustificada a la que se sometió al interno Collazos Tacue para poder ser operado lo que a la postre configuró un perjuicio autónomo como explicaremos en el acápite de los perjuicios de esta providencia.

Por otra parte, el daño antijurídico, igualmente consiste en la transgresión del derecho del señor Willian Eduardo Collazos a recibir atención oportuna y eficaz, por parte del INPEC, teniendo en cuenta que cuando fue lesionado se encontraba recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán.

De acuerdo con las pruebas que reposan en el expediente, el paciente fue remitido el primero de agosto de 2012 a la Clínica la Estancia, por trauma en cara, donde le practicaron un TAC de cara que evidenció como resultado *"fractura deprimida del arco cigomático derecho"*[22]. Posterior a esto, se resalta que el día 2 de agosto de 2012 se le dio salida con orden para cirugía programada[23].

Pese a lo anterior, el día 17 de enero de 2013, se evidencia que el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Popayán profirió fallo de tutela que resolvió tutelar el derecho fundamental a la salud del señor Collazos Tacue, ordenándole al Director del INPEC Popayán que efectuara todas las gestiones administrativas pertinentes para la debida realización de la cirugía de rostro – pómulo derecho al hoy demandante[24].

Aunado a lo anterior, el día 25 de abril de abril de 2013, el INPEC, inició el trámite ante CAPRECOM, para la autorización de los servicios de *"reducción abierta de fractura de arco cigomático",* la cual fue expedida bajo el número NUA 8336946. En dicha autorización[25], se evidencia que faltaba autorizar los exámenes Prequirúrgicos y valoración por anestesia. Posterior a esto, el día 08 de julio de 2013, el Juzgado primero penal del Circuito especializado procedió a notificarle al señor Willian Collazos que se requeriría previo a iniciar formalmente incidente de desacato contra el Director del INPEC para que informara sobre las gestiones realizadas para dar cumplimiento al fallo de tutela de fecha 17 de enero de 2013. Y se tiene que dicha valoración pre-quirúrgicas no se practicó sino hasta el día 14 de noviembre de 2013 tal como se desprende de la historia clínica aportada[26].

[21]Folio 69 del Cuaderno principal.
[22]Folios 61 a 65 ibídem.
[23]Folio 65 del ibídem.
[24]Folios 36 a 48 ibídem.
[25]Folio 73 ibídem.
[26]Folios 71 a 72 ibídem.

Con lo referido, se evidencia que a pesar de que desde el 02 de agosto de 2012 se le había ordenado la práctica de una cirugía para tratar las lesiones "fractura de arco cigomático", el señor Willian Collazos Tacue no fue sometido a dicho procedimiento, teniendo que esperar hasta el mes de noviembre de 2013, más de un año después de los hechos génesis de la presente demanda, para la realización de dicho procedimiento, tal como se evidencia con el consentimiento informado para la anestesia aportado.[27]

De lo anterior, se colige la concreción una tardía atención médica por parte del INPEC lo que devino en la lesión del derecho a recibir un oportuno y eficaz servicio de salud.

Es así, como el Consejo de Estado ha establecido que no solo las lesiones y la muerte son daños indemnizables. En este sentido el órgano de cierre de la jurisdicción Contencioso administrativo estableció[28]:

> *"Los únicos daños indemnizables en estos eventos no son la muerte y las lesiones corporales; también están comprendidos, entre otros, los que se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, como en este caso, por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz.*
>
> *Al respecto cabe tener en cuenta que el derecho a la salud, tal como lo ha expuesto la Corte Constitucional, es un derecho autónomo:*
>
> > *"la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal, para pasar a proteger el derecho 'fundamental autónomo a la salud'[29]. Para la jurisprudencia constitucional (...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.[30]" (Subraya la Sala)*
>
> *Y en el entendido de que el derecho a la salud es autónomo, resulta procedente considerar también la autonomía del daño que se configura cuando se produce la lesión de alguna de las facultades que emanan del citado derecho, aun cuando no se demuestre la lesión del derecho a la vida y/o a la integridad personal, como ocurre en el caso concreto.*
>
> *Se considera por tanto que hay un daño, cuando se produce un dolor intenso, cuando se padece la incertidumbre y cuando se vive una larga e injustificada espera, en relación con la prestación de servicios médicos, la aplicación de medicamentos o la ejecución de procedimientos que no llegan o que se realizan de manera tardía o incomoda.*

---

[27] Folio 72 del Cuaderno principal.

[28] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Bogotá, D.C., siete (7) de octubre de dos mil nueve (2009), Radicación número: 05001-23-31-000-2004-04809-01(35656), Actor: RODRIGO DE JESUS CANO ARANGO Y OTRO, Demandado: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

[29] Así por ejemplo, en la Sentencia T- 845 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño) se resolvió *"(...), tutelar la salud como derecho fundamental autónomo (...)"*

[30] En la sentencia T- 736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández) la Corte consideró que imponer costos económicos no previstos por la ley a una persona para acceder a la servicio de salud que requiere *"(...) afecta su derecho fundamental a la salud, ya que se le imponen límites no previstos en la ley, para que acceda a su tratamiento y a la vez la entidad se libra de su obligación de brindar integralmente los tratamientos y medicamentos al paciente."* En esta ocasión la Corte consideró especialmente grave la violación del derecho del accionante, por tratarse de una persona de la tercera edad. Previamente, en la sentencia T- 438 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández) la Corte Constitucional consideró violatorio del derecho a la salud de una persona cambiar un servicio incluido dentro del Plan Obligatorio (oxigeno con pipetas) por otro, también incluido dentro del Plan (oxigeno con generador), que resulta más oneroso para el paciente.

Al respecto cabe destacar que el derecho a la salud de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional:

-Debe ser integral:

"(...) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente[31] o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud"[32].

Frente a las lesiones que se afirma ocurrieron el día 07 de noviembre de 2012, no reposa ningún registro en la copia de la historia clínica arrimada al proceso, por lo que no existe daño antijurídico para evaluar.

Ahora bien, la existencia y verificación de ese daño antijurídico acaecido en hechos originados el 01 de agosto de 2012, es un requisito indispensable más no suficiente para derivar la responsabilidad del Estado, pues tal como se expuso en precedencia, el Artículo 90 de la Carta impone al operador jurídico determinar si el mismo resulta imputable a una Autoridad pública. Aspecto del que se ocupa el Despacho, efectuando el siguiente estudio.

TERCERA.- Imputación del daño.

Si bien actualmente el Consejo de Estado ha precisado que en los casos de fallecimiento o lesiones causadas a un interno por las mismas personas privadas de la libertad o por la guardia carcelaria en uso legítimo de la fuerza, hace que el título de imputación aplicable sea el de daño especial, basado en que la principal consecuencia de la relación especial de sujeción pone al individuo en una situación de indefensión mayor a la de cualquier otro ciudadano; en el caso bajo estudio, este juzgador considera que habrá de resolverse bajo los parámetros de la falla del servicio, por cuanto se señala que existe una irregularidad que dio lugar al daño por el que se reclama, ya que ante la presencia de un título subjetivo y objetivo deberá optarse por el primero.

Así lo ha considerado el Consejo de Estado cuando en una de sus providencias señaló[33]:

"Cuando las autoridades que tienen a su cargo el cuidado, custodia y vigilancia de los reclusos incurren en acciones u omisiones constitutivas de falla del servicio, la responsabilidad patrimonial del Estado tendrá que ser declarada con base en este título jurídico de imputación, y no en el de daño especial. Dicho en otros términos, esto significa que no en todos los eventos en lo que se causen daños a personas recluidas en establecimientos carcelarios o centros de reclusión hay lugar a aplicar el

[31] En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T- 136 de 2004 MP Manuel José Cepeda Espinosa
[32] Sentencia T- 1059 de 2006(MP Clara Inés Vargas Hernández). Ver también: sentencia T- 062 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández). Otras sentencias: T- 730 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T- 536 de 2007 (MP Humberto Antonio Cierra Porto), T- 421 de 2007 (MP Nilson Pinilla Pinilla)
[33]CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Bogotá D. C., catorce (14) de abril de dos mil once (2011) Radicación número: 19001-23-31-000-1997-05005-01(20587) Actor: LUIS EDGAR BELTRÁN RODRÍGUEZ Y OTROS Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC-

régimen de responsabilidad de daño especial pues, en cualquier caso, será necesario determinar si las autoridades actuaron dentro del marco de sus obligaciones legales y constitucionales." (Negrilla y subraya fuera de texto).

La falla en el servicio hace referencia a una transgresión de las obligaciones que se encuentran a cargo del Estado, por lo que el estudio frente al caso en debate debe efectuarse en consideración a las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, puesto que asegura la parte demandante que el interno fue lesionado por otro recluso, recibiendo un impacto en el rostro con la reja de la celda, mientras se encontraba en su celda.

En el caso concreto se acreditó que el interno Willian Eduardo Collazos efectivamente resultó lesionado cuando se encontraba en su celda, tal como quedó descrito en la anotación de la minuta de guardia[34]. Sin embargo, la lesión contundente en la cara sufrida por el interno ocurrió en una riña con otro interno, en la cual no se utilizó armas de fabricación carcelarias. Adicionalmente, el interno demandante violó el reglamento interno y así lo aceptó en el proceso disciplinario No. 903-12, que por los hechos se le adelantaron y que obra en el plenario.[35]

Lesiones iniciales, que en nuestro entender, no le son imputables a la entidad penitenciaria demandada, pues las mismas no se debieron a una falta, descuido o irregularidad de ésta, si no que por el contrario fueron consecuencia de una conducta irregular iniciada por el propio demandante, pues como quedó demostrado la lesión que sufrió el demandante obedeció a una riña por él generada, transgrediendo el reglamento interno del establecimiento penitenciario y esa acción no puede servir de base para reclamar del Estado una indemnización, ni siquiera en presencia del título objetivo daño especial, pues se configura la causal exonerativa de responsabilidad: "culpa exclusiva de la víctima", ya que su conducta fue determinante en la causación del daño, cumpliéndose el requisito para considerar que estamos en presencia de este eximente, como lo ha entendido el máximo Tribunal de lo contencioso administrativo:

"Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, resulta necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de aquélla tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, es dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, se requiere que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima".[36]

Posición ratificada por esa misma corporación, en ese mismo año, cuando indicó:

"El hecho de la víctima a efectos de que sea valorado como causal eximente de responsabilidad no necesariamente debe revestir, en relación con el demandado, las condiciones de irresistibilidad e imprevisibilidad de la fuerza mayor, comoquiera que no existe disposición jurídica que radique en cabeza del tercero

[34]Folios 141 a 142 del Cuaderno principal.
[35]Folios 122 a 135 del Cuaderno Principal.
[36]Consejo de Estado-Sección Tercera sentencia 22683 del 27 de junio de 2012, CP Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

a quien se le imputa del daño la obligación de precaver los hechos de la víctima y, más aún, de evitarlos. (...) el demandado sólo se encuentra obligado a evitar los daños padecidos por la víctima en aquellos eventos en que se encuentre en posición de garante frente a aquélla, casos en los cuales, a efectos de enervar la acción indemnizatoria debe acreditar la imprevisibilidad e irresistibilidad de la conducta que origina el daño, con miras a exonerarse de la responsabilidad que se le endilga. A contrario sensu, en las demás circunstancias, el demandado se libera si logra acreditar que fue la consecuencia del comportamiento de la propia persona que sufrió el daño"[37]

Conforme a lo anterior, tenemos que no es posible endilgarle responsabilidad a la demandada por estos hechos, ya que no se pudo demostrar que incumplió con su deber jurídico de protección y seguridad frente al interno, y tampoco puede decirse que la causa de la lesión haya sido la ruptura del equilibrio en las cargas públicas.

No obstante, y tal como lo sostiene la parte accionante, este juzgador evidencia una falla o falta en el servicio en la atención médica por parte de la entidad demandada, ante las lesiones ocasionadas el día 01 de agosto de 2012, como lo pasamos a exponer.

Las obligaciones de los entes penitenciarios están consignadas en el Estatuto Penitenciario contenido en la ley 65 de 2004, la cual ha sido recientemente modificada mediante la Ley 1709 de este año; modificación que no puede tenerse en cuenta para el presente estudio de responsabilidad, por cuanto es posterior a la fecha de los hechos, aspecto que obliga a que el análisis deba hacerse respecto del contenido obligacional exigible a la entidad demanda para ese entonces.

Así las cosas el contenido obligacional exigible la entidad demandada en lo referente a la prestación de los servicios médicos a los internos, es el siguiente:

"ARTICULO 104. SERVICIO DE SANIDAD. En cada establecimiento se organizará un servicio de sanidad para velar por la salud de los internos, examinarlos obligatoriamente a su ingreso de reclusión y cuando se decrete su libertad; además, adelantará campañas de prevención e higiene, supervisará la alimentación suministrada y las condiciones de higiene laboral y ambiental.

Los servicios de sanidad y salud podrán prestarse directamente a través del personal de planta o mediante contratos que se celebren con entidades Públicas o privadas. (Resaltado por el Despacho).

ARTICULO 105. SERVICIO MEDICO PENITENCIARIO Y CARCELARIO. El servicio médico penitenciario y carcelario estará integrado por médicos, psicólogos, odontólogos, psiquiatras, terapistas, enfermeros y auxiliares de enfermería.

ARTICULO 106. ASISTENCIA MEDICA. Todo interno en un establecimiento de reclusión debe recibir asistencia médica en la forma y condiciones previstas por el reglamento. Se podrá permitir la atención por médicos particulares en casos excepcionales y cuando el establecimiento no esté en capacidad de prestar el servicio.

(...) El Director del establecimiento de reclusión queda autorizado, previo concepto del médico de planta, a ordenar el traslado de un interno a un centro hospitalario en los casos de enfermedad grave o intervención quirúrgica, bajo las medidas de seguridad que cada caso amerite.

[37]Consejo de Estado- sección Tercera Sentencia 24663 del 8 de agosto de 2012 C.P. Dr. Enrique Gil Botero

(...)

PARAGRAFO 1. El traslado a un centro hospitalario en los anteriores casos, sólo procederá cuando no fuere posible atender al interno en alguno de los centros de reclusión.
PARAGRAFO 2. En los establecimientos de reclusión donde no funcionare la atención médica en la forma prevista en este Título, éste quedará a cargo del Servicio Nacional de Salud."

Normas que a su vez han sido objeto de reglamentación, es por ello que el Reglamento interno del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Popayán, señala:

"Artículo 58°.SERVICIOS DE ATENCIÓN EN SALUD. En este Establecimiento de Reclusión, se prestará el servicio de sanidad, médico u odontológico, en el nivel uno de complejidad, orientada a la prevención, protección específica, diagnóstico precoz, tratamiento y remisión de patologías o alteraciones que afecten la salud de los internos de Alta Seguridad.

El servicio de hospitalización en el Establecimiento se prestará solo en aquellos casos en los que el médico tenga la necesidad de establecer un periodo de observación, con el objeto de determinar la viabilidad de aplicar el tratamiento al interior del Establecimiento, o en su defecto, la remisión a una institución de salud externa.

El servicio de sanidad tendrá una cobertura de 24 horas para las actividades de urgencias médicas y odontológicas. La atención individual se prestará en horarios preestablecidos debiendo permitir el desarrollo de actividades de promoción y prevención individual y grupal.

Cuando se requiera la atención de sanidad por fuera del horario establecido, será atendido por el enfermero de turno, quien informará al médico u odontólogo que se encuentre en disponibilidad; para que se desplace hasta el Establecimiento de Reclusión. (...)

Artículo 59°.URGENCIAS Las urgencias que se presenten serán atendidas en el Área de Sanidad. Si es necesario previo concepto médico, el Director ordenará de inmediato el traslado del interno de Alta Seguridad al Centro Hospitalario de la red de prestadores del servicio de salud, con las debidas medidas de seguridad en la remisión y permanencia en dicho centro con el cual tenga convenio vigente el INPEC, siguiendo los procedimientos establecidos para tales casos."

Según este marco normativo y a las pruebas que obran en el expediente, se demostró que aunque la entidad demandada prestó de manera inmediata el servicio de urgencias que requería el paciente, para lo cual prestó la atención primaria en el Establecimiento Penitenciario, en vista de la gravedad de las lesiones se debió trasladar a aquél a la Clínica La Estancia para tratamiento de mayor nivel; donde se determinó, ante la complejidad de las lesiones, la necesidad de la práctica de una cirugía, la cual fue ordenada desde el 02 de agosto de 2012[38]. De la misma manera, obra en el expediente copia de fallo de tutela emitido por el Juzgado Primero Especializado de Popayán, de fecha 17 de enero de 2013, en donde se tutelaron los derechos fundamentales del señor Willian Collazos Tacue, ordenándose al Director del INPEC que efectuara las gestiones precisas para la atención médica requerida por el interno y así poder practicarle la cirugía de pómulo derecho.

[38]Folio 65 del Cuaderno principal.

Por lo referido, este togado coadyuva lo argumentado por la Representante del Ministerio público, en el sentido de afirmar que a pesar de haber ocurrido la lesión el día 1 de agosto de 2012, hasta la fecha del mencionado fallo de tutela, no le había practicado la cirugía ordenada desde el 02 de agosto de 2012, por lo que se considera que al encontrarse recluido el señor Willian Collazos en un Establecimiento penitenciario y carcelario y en virtud de la relación de especial sujeción que se genera con la entidad estatal, ésta tenía a cargo brindarle la atención médica requerida, dada a su situación de privación de la libertad.

Por lo tanto, de acuerdo a los protocolos que hemos aludido, el accionante debió ser atendido según las indicaciones de los médicos y especialistas de la Clínica La Estancia, cirugía que en todo caso debía practicarse, sin embargo, la entidad que conforme a la ley debía garantizar el servicio de salud, esto es el INPEC, omitió el cumplimiento de los protocolos médicos al retrasar los trámites necesarios para la intervención quirúrgica, puesto que ésta, como quedó señalado, sólo fue practicada hasta finales de noviembre de 2013, esto es, más de 1 año después de haberse ordenado, y aunque, como se dijo, fue operado, debió esperar un tiempo más allá del indicado técnicamente, que le produjo dolencia que no estaba en el deber de soportar.

De forma que para esta judicatura existe una falla en el servicio en cabeza de la entidad demandada, puesto que no adelantó los trámites necesarios para la práctica oportuna de la intervención quirúrgica que requería el señor Collazos Tacue, lo que constituye una transgresión a sus deberes legales, como quedó anotado en precedencia; destacándose, que incluso el accionante debió acudir a la acción de tutela en contra del INPEC y la EPS Caprecom, entidad por medio de la cual la entidad demandada presta los servicios médicos de los internos, para conseguir la atención médica que requería.

Y el hecho de que el servicio médico se preste a través de una empresa prestadora de salud del régimen subsidiado, en este caso Caprecom, la responsabilidad en la atención médica recae en cabeza de la entidad INPEC, puesto que los internos se encuentran bajo su cuidado y custodia y debe ser ésta quien se encargue de la prestación integral de los servicios médicos. Así lo ha señalado la jurisprudencia del máximo tribunal de esta jurisdicción:

> "Al respecto en reciente pronunciamiento de esta Sala se afirmó:
>
> *"En ese sentido, el Código Penitenciario y Carcelario (ley 65 de 1993), en materia de asistencia médica, establece ciertas obligaciones para los centros de reclusión, como lo son el examen médico de ingreso[39], el traslado originado en el estado de salud del recluso o ante la falta de elementos para su debido tratamiento[40], así mismo consagra que es deber del servicio de sanidad velar por la salud de los internos[41], aspectos que fueron omitidos frente al señor Carlos Mario Gómez.*

[39] "ARTÍCULO 61. EXAMEN DE INGRESO. Al momento de ingresar un sindicado al centro de reclusión, se le abrirá el correspondiente prontuario y deberá ser sometido a examen médico, con el fin de verificar su estado físico para la elaboración de la ficha médica correspondiente. Si el sindicado se encontrare herido o lesionado será informado de este hecho el funcionario de conocimiento. En caso de padecer enfermedad infectocontagiosa será aislado. Cuando se advierta anomalía psíquica se ordenará inmediatamente su ubicación en sitio especial y se comunicará de inmediato, al funcionario de conocimiento, para que ordene el examen por los médicos legistas y se proceda de conformidad."

[40] "ARTÍCULO 75. CAUSALES DE TRASLADO. Son causales del traslado, además de las consagradas en el Código de Procedimiento Penal:
"1. Cuando así lo requiera el estado de salud, debidamente comprobado por médico oficial.
"2. Falta de elementos adecuados para el tratamiento médico. (...)".

[41] "ARTÍCULO 104. SERVICIO DE SANIDAD. En cada establecimiento se organizará un servicio de sanidad para velar por la salud de los internos, examinarlos obligatoriamente a su ingreso al centro de reclusión y cuando se decrete su libertad; además, adelantará campañas de prevención e higiene, supervisará la alimentación suministrada y las condiciones de higiene laboral y ambiental.

Por esa misma razón, se equivoca el a quo al señalar que la enfermedad que padecía el recluso la venía sufriendo desde hacía cinco años, lo cual por demás no está acreditado, pues si bien había sido intervenido en esa pierna ello tuvo un origen diferente[42]*, y ese sólo hecho no facultaba al centro carcelario a negar la atención médica requerida, máxime cuando el señor Gómez no podía ni caminar, es decir, la antigüedad de una lesión no es óbice para una debida prestación en materia de salud y por un trato acorde a su condición de ser humano.*

Es importante destacar que el señor Carlos Mario Gómez estaba bajo la absoluta seguridad y protección del Inpec, dada la relación de especial sujeción entre el recluso y el Estado"[43].

En conclusión, se encuentra demostrada la falla en el servicio por parte de la entidad demandada, por el retardo en la prestación del servicio médico al señor Willian Eduardo Collazos, y en tal sentido, deberá indemnizar a la parte accionante, por lo perjuicios causados, por dicho retardo, por ello, pasa el Despacho a hacer referencia a los perjuicios ocasionados con la mencionada falla.

CUARTA.- Los perjuicios.

4.1. Perjuicios Materiales:

La parte demandante reclama el pago de los perjuicios materiales, sin embargo, revisado el material probatorio allegado, el despacho considera que no existen pruebas que lleven al convencimiento de la existencia de este tipo de perjuicios, por lo tanto se negará la pretensión en tal sentido.

4.2. Perjuicios Morales:

Para la liquidación de estos perjuicios, deberá tenerse en cuenta lo señalado en precedencia, y de esta manera, no procederá el reconocimiento de los perjuicios morales por las lesiones padecidas por el señor Willian Eduardo Collazos Tacue el día 01 de agosto de 2012, es decir, en cuanto a la fractura individualmente considerada, por cuanto quedó demostrado que la mismas fueron producto de la culpa exclusiva del interno, al violar el reglamento interno, aceptándolo así en el procedimiento disciplinario que tuvo lugar; sin embargo, el Despacho tasará estos perjuicios teniendo en cuenta la falta de atención médica oportuna e integral por parte del INPEC, como perjuicio autónomo, ya que el accionante tuvo que esperar por más de un (01) año la realización del procedimiento médico que fuera ordenado en la fecha que ocurrieron las lesiones, lo que causó malestar y zozobra con el resultado de su lesión.

Al respecto el Consejo de Estado, ha señalado[44]:

"13. Ahora bien, en jurisprudencia que se reitera, la Sala, ha considerado que son imputables al Estado los daños sufridos por los pacientes a causa de la falta de un servicio médico eficiente, adecuado y oportuno[45] *por cuanto ésta constituye un daño autónomo. Al respecto vale la pena transcribir:*

"Los servicios de sanidad y salud podrán prestarse directamente a través del personal de planta o mediante contratos que se celebren con entidades publicas o privadas."

[42] De conformidad con la historia clínica fue operado de una lesión vascular con excelentes resultados.

[43] Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de marzo 14 de 2012, rad 21848, C.P. Enrique Gil Botero.

[44] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 5 de abril de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth

[45] Sección Tercera, sentencia de 7 de octubre de 2009, exp. 35656, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, reiterada en Subsección "B", sentencias de 15 de febrero de 2012 y de 30 de abril de 2012, exps. 20710 y 22251, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

En síntesis, el Estado es patrimonialmente responsable de los daños que se deriven de la omisión en la prestación del servicio médico o de su prestación deficiente, cuando tales daños se producen como consecuencia de esa omisión o deficiencia, pero también es responsable del daño aún en eventos en los que no se demuestra esa relación causal, pero queda acreditado que se vulneró el derecho que tenía el paciente a recibir un servicio médico oportuno y eficaz, utilizando todos los medios técnicos y científicos de los que deben disponer las entidades médicas estatales, de acuerdo a su nivel de complejidad, o no se remite oportunamente al paciente, a un centro de mayor nivel, en tanto esa desatención constituye un daño autónomo, que debe ser reparado[46]*."*

Así mismo en otra sentencia del máximo órgano de lo Contencioso se refirió frente a la lesión del derecho a recibir un tratamiento oportuno y eficaz de la siguiente manera[47]:

"La Sala considera que del daño demostrado, consistente en la lesión del derecho a recibir un tratamiento oportuno y eficaz, se evidencia el perjuicio moral alegado por los actores, esto es, la tristeza y congoja que padecieron el señor Cano Arango y su cónyuge al soportar tan larga espera, con grandes incertidumbre y preocupación. Fácil resulta inferir la alteración del fuero interno que padece un paciente y su familia al verse sometido a dispendiosos trámites para recibir un tratamiento urgente, en medio del dolor y la desesperanza. Consta en las notas de la historia clínica que fueron muchos los días y las noches que el señor Cano Arango evidenció ansiedad y tristeza al ver que trascurría el tiempo sin que se le practicar el procedimiento dispuesto por el Staff de Cardiología."

Ahora, teniendo en cuenta que la parte accionante solicitó el reconocimiento de esta modalidad de perjuicios, para el directamente afectado, Willian Eduardo Collazos, para su madre, hermanos y abuela, deberá el Despacho determinar la procedencia de dicho reconocimiento para las personas antes mencionadas, teniendo en cuenta el fallo mencionado anteriormente, que sobre este aspecto se concluyó:

"15.1. En los eventos de padecimientos morales derivados de las dolencias físicas, la jurisprudencia[48] *ha considerado que, por aplicación de las máximas de la experiencia, puede inferirse que éstos son sufridos tanto por el directamente afectado como por su familia. En el caso que nos ocupa, como ya se explicó, el daño moral proveniente de la falta de atención médica eficiente, oportuna y adecuada de que fue objeto el menor Gabriel Ricardo Carvajal Moreno, afectó principalmente a sus padres (supra párr. 13.2), pero por analogía con los de las dolencias físicas, puede considerarse que esta vulneración al derecho a la salud del menor fallecido también afectó a sus hermanas en la proporción que la Corporación reconoce generalmente, esto es, en un 50% con relación a la sufrida por los padres."*(Resaltado por el Despacho)

De esta manera, como quedó establecido en los hechos probados, se encuentra demostrada la relación entre el señor Willian Eduardo Collazos Tacue y sus hermanos Ibeth Tatiana Obando Collazos y Janner Smith Obando Collazos, así

[46] Sección Tercera, Subsección "B", sentencia de 30 de abril de 2012, exp. 22251, C.P. Rtuh Stella Correa Palacio.
[47]CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Bogotá, D.C., siete (7) de octubre de dos mil nueve (2009), Radicación número: 05001-23-31-000-2004-04809-01(35656), Actor: RODRIGO DE JESUS CANO ARANGO Y OTRO, Demandado: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.
[48]Sección Tercera, sentencia de 10 de julio de 2003, exp. 14083, C.P. María Elena Giraldo Gómez. En el mismo sentido, puede consultarse la sentencia de esta Subsección proferida el 14 de abril de 2011, exp. 20587, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Allí se dijo: *"26. Demostradas las relaciones de parentesco existentes entre los demandantes puede inferirse, aplicando las reglas de la experiencia, que entre ellos existe un lazo afectivo y, por lo tanto, que sufrieron pena, aflicción y dolor a causa de las lesiones sufridas por su padre, hermano, hijo y compañero, lo cual los legitima para reclamar la reparación de los perjuicios causados"*.

como la relación materno filial con su madre Deiby María Collazos[49], por lo tanto, procede la condena por los perjuicios morales, los que se presumen por vía jurisprudencial con la simple acreditación del parentesco a partir del contenido del artículo 42 de la Carta Política.[50]

Sin embargo, no se acreditó en el expediente la condición de compañera permanente de la señora Lesly Julieth Delgado con Willian Eduardo Collazos. Lo anterior dado a que no obran en el expediente medios probatorios conducentes que prueben dicha calidad de la referida demandante. Aunado a lo anterior, se evidencia que con los registros de visitas al establecimiento penitenciario, aportados dentro del material probatorio, figura como cónyuge la señora Elisa María Gil Astaiza, quien no concurrió dentro del asunto bajo estudio, y lleva a tener como no probada la calidad que aduce la señora Lesly Julieth Delgado, no teniendo derecho a reclamar indemnización alguna.

Así las cosas teniendo en cuenta el sufrimiento y dolor que causó a los accionantes la falta de atención médica oportuna al señor Willian Eduardo Collazos Tacue, y teniendo en cuenta la pauta jurisprudencial que en sentencia del 6 de septiembre de 2001 determinó que la condena debía tasarse en salarios mínimos mensuales vigentes para los perjuicios morales, éste se graduará así:

- Para Willian Eduardo Collazos Tacue, la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de lesionado directo.

- Para Deiby María Collazos Tacue, la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de madre del lesionado directo.

- Para Nidia María Tacue de Collazos, la suma equivalente a cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de abuela materna del lesionado directo.

- Para Ibeth Tatiana Obando Collazos, la suma equivalente a cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de hermana del lesionado directo.

- Para Janner Smith Obando Collazos, la suma de cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de hermano del lesionado directo.

[49]Registros civiles de nacimiento que obran a folios 23 a 26 del Cuaderno principal.
[50] Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Seccion Tercera Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ Santa Fe de Bogotá, dos (2) de marzo de dos mil (2000). Radicación número: 11945 Actor: Epifania Riascos y otros Demandado: Nación - Ministerio De Defensa-Ejercito Nacional- Está acreditado el vínculo de parentesco de Benigna Riascos y Juan Roso (abuelos maternos), Epifania Riascos, Luis Carlos Riascos, Dina Isnora García Riascos y Elida Revolledo, (madre y hermanos de la víctima). De este parentesco se infiere judicialmente o de hombre - prueba indirecta - el dolor moral que padecieron con la muerte de Hever Riascos. El juzgador, cuando deduce judicialmente - presunción judicial o de hombre - tiene en cuenta como antecedente la experiencia humana, nacida de la observación de las reglas generales de la sociedad (circunstancias de modo, tiempo y lugar) para cuando ocurrió el hecho dañino; es generalizado el conocimiento del afecto entre abuelos, madre, hijo y hermanos. Por consiguiente observa que entre seres normales es común que los integrantes de la familia - abuelos, padres e hijos, y entre estos y aquellos - se produce un inmenso dolor cuando alguno de estos miembros sufre una lesión grave o padece la muerte; este núcleo familiar vive, por la muerte de uno de los suyos, desacomodo de vida.

4.3 El daño a la salud.

El apoderado de la parte demandante solicita se indemnice al señor Willian Eduardo Collazos por concepto de daño a la salud en cuantía de 100 SMMLV por la lesión de "fractura deprimida del arco cigomático derecho" sufrida por aquel.

Frente a este tipo de perjuicio, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.

Para lo anterior, ha establecido la jurisprudencia del Consejo de estado, que se debe considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se podrán considerar las siguientes variables[51]:

- La pérdida o anormalidad 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.

Así mismo, según el máximo órgano de cierre de lo contencioso administrativo, el daño a la salud se puede configurar por condiciones que en sí misma no representen una enfermedad, sino una alteración del bienestar psicofísico como, por ejemplo, la causación injustificada de dolor físico o psíquico:

> *"En igual sentido, se entenderá aquí que, en tanto que el concepto de salud no se limita a la ausencia de enfermad, cabe comprender dentro de éste la alteración del bienestar psicofísico debido a condiciones que, en estricto sentido, no representan una situación morbosa, como por ejemplo, la causación injustificada de dolor físico o psíquico (estados de duelo). Y es que, en efecto, el dolor físico o psíquico bien pueden constituirse, en un momento dado, en la respuesta fisiológica o psicológica normal a un evento o circunstancia que no tenía por qué padecerse".*[52]

En el caso sub examine, dado al padecimiento que tuvo que padecer el señor Willian Eduardo Collazos a lo largo de 1 año, desde el momento en que se le debía practicar el procedimiento quirúrgico para restablecer su salud frente a la fractura sufrida en su rostro, se evidencia una alteración del bienestar psicofísico sufrida por el señor Collazos.

[51]CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SALA PLENA, sentencia de 28 de agosto de 2014, Consejera Ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO, Radicación número: 23001-23-31-000-2011-00278-01 (28804), actor: AMPARO DE JESÚS RAMIREZ SUARZ.
[52]Ibídem.

Ahora para tasar dicha afectación, y teniendo como derrotero lo fijado por la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2014, Consejera Ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO[53], frente a los porcentajes allí referidos, se manifiesta que son indicativos de gravedad, por lo se pueden traducir a categorías cualitativas. En este sentido se tiene la siguiente tabla:

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

De esta manera, de lo estipulado por la sentencia en comento, la tasación del daño a la salud se establecerá con criterios cuantitativos con referencias a tablas de punto. Sin embargo, se destaca que la gravedad de la lesión padecida no necesariamente está determinada por el porcentaje de pérdida de capacidad laboral establecida por la Junta de Calificación de invalidez, que en el presente caso arrojó un 0,0%, sino por los distintos criterios cualitativos establecidos en la sentencia de unificación antes mencionada. Por consiguiente, y dado a que la parte demandante no probó por cualquiera de los medios probatorios aceptados, otros aspectos funcionales, biológicos diferentes al psíquico que como referimos, tuvo lugar por el sufrimiento que el señor Collazos padeció en el interregno, hasta tanto el INPEC realizó los trámites administrativos para llevar a cabo el procedimiento quirúrgico que resolvió la fractura del arco cigomático derecho del hoy demandante, se reconocerá la suma equivalente a 10 SMMLV en calidad de víctima directa al señor Willian Eduardo Collazos.

4. COSTAS DEL PROCESO - AGENCIAS EN DERECHO

Conforme el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, 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 General del Proceso.

Bajo este lineamiento, es del caso condenar en costas a la parte demandada con fundamento en el artículo 365 del Código General del Proceso, cuya liquidación se realizará por secretaría del Despacho, conforme lo establece el artículo 366 del C.G.P., como quiera que la acción contenciosa ha salido a flote.

Respecto a las agencias en derecho, siguiendo la pauta del Consejo de Estado y acogiendo lo dispuesto por el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca se fijarán agencias en derecho teniendo en cuenta las actuaciones adelantadas por el apoderado de la parte demandante, para lo cual es preciso hacer remisión a lo dispuesto por el Numeral 1 del artículo 5 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016, así como al numeral 3 del artículo 366 del C.G.P. Agencias en derecho que se fijarán en el equivalente al 4% del monto reconocido como condena.

En conclusión y dando respuesta a los problemas jurídicos planteados Despacho encuentra que las lesiones que sufrió el señor Willian Eduardo Collazos en hechos ocurridos el día 01 de agosto de 2012, no le son imputables a la entidad demandada, por cuanto se produjeron por exposición a propio riesgo. Sin

[53] Ibídem.

embargo, declarará patrimonialmente responsable al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC por el daño antijurídico sufrido por la parte demandante, ante la falta de atención médica oportuna para atender las lesiones sufridas por el señor Collazos lo que constituye una clara transgresión de sus obligaciones legales en esta materia.

5. DECISIÓN

Por lo expuesto el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYAN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar probada la excepción "culpa exclusiva de la víctima" propuesta por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC, respecto de los hechos ocurridos el día 01 de agosto de 2012, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO.- Declarar patrimonialmente responsable al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC por la falla en el servicio médico en la atención del señor WILLIAN EDUARDO COLLAZOS, identificado con C.C. No. 1.061.727.125, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO.- Condenar al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC a pagar, por concepto de perjuicios morales causados por la falta de atención médica oportuna e integral, las siguientes cantidades:

- Para Willian Eduardo Collazos Tacue, la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de lesionado directo.

- Para Deiby María Collazos Tacue, la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de madre del lesionado directo.

- Para Nidia María Tacue de Collazos, la suma equivalente a cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de abuela materna del lesionado directo.

- Para Ibeth Tatiana Obando Collazos, la suma equivalente a cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de hermana del lesionado directo.

- Para Janner Smith Obando Collazos, la suma de cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de hermano del lesionado directo.

CUARTO.- Condenar al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC a pagar, por concepto de daño a la salud causado por la falta de atención médica oportuna e integral, la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del señor Willian Eduardo Collazos Tacue, en calidad de víctima directa.

QUINTO.- Condenar en costas a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. Liquídense por secretaría. Fíjense las agencias en derecho en el equivalente a 4% del monto reconocido como condena, a favor de la parte actora, que se tendrán en cuenta al momento de liquidar las respectivas costas.

SEXTO.- Niéguese las demás pretensiones de la demanda

SÉPTIMO.- Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

OCTAVO.- Archivar el expediente previa cancelación de su radicación, una vez esté ejecutoriada esta providencia. Por secretaría liquídense los gastos del proceso.

NOVENO.- En firme esta providencia, entréguese la primera copia de la misma a la parte interesada para los efectos pertinentes, ello a la luz de lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

El Juez,

JUAN CARLOS PEREZ REDONDO