



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, siete (07) de marzo del año dos mil diecinueve (2019)

Expediente: 19001 33 33 008 2014 00461 00
Demandante: JORGE HERNANDEZ GUZMAN
Demandada: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
Medio de Control: REPARACION DIRECTA

SENTENCIA No. 031

1.- ANTECEDENTES

1.1.- La demanda¹

Procede el Juzgado a decidir la demanda que en acción Contenciosa Administrativa - medio de control Reparación Directa, impetró el señor JORGE HERNANDEZ GUZMAN en contra del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, tendiente a obtener la declaración de la responsabilidad administrativa de la citada entidad y el reconocimiento de los perjuicios inmateriales causados por las lesiones físicas que se dice sufrió el 15 de octubre del año 2012, mientras se encontraba recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Popayán.

A título de indemnización, la parte accionante solicita por concepto de perjuicios morales 50 SMLMV y daño fisiológico la suma de 50 SMLMV.

En el libelo introductorio se afirma que el señor HERNANDEZ GUZMAN se encontraba en el patio 9, siendo agredido por un compañero con un arma corto punzante, causándole una herida en el pecho lado derecho, fue trasladado al área de sanidad y fue atendido en urgencias, donde se informa que presenta una herida de aproximadamente 3 cms de longitud, herida profunda, le suturaron con dos puntos y ordenaron curaciones.

Se indica que se configura una falla del servicio por parte del INPEC por la ausencia de protección a la vida e integridad de las personas que se encuentran en estos establecimientos, donde se les produce un daño, debido a la falta de cuidado permanente que se les debe brindar a los internos.

1.2.- Contestación de la demanda.²

La contestación de la demanda fue presentada dentro del término procesal previsto para tal fin, y en la misma, la apoderada de este extremo de la Litis se opone a todas y cada una de las pretensiones incoadas, aduciendo que el 15 de octubre de 2012 se presentó una riña planeada, protagonizada y en la que el accionante inició, participando de forma activa y voluntaria resultando lesionado, estableciendo así que hubo una ruptura en el nexo causal entre el hecho dañoso y la obligación de cuidado de la entidad.

En tal sentido, solicitó negar las pretensiones de la demanda.

¹ Folios 8 a 13 del cuaderno principal.

² Folios 29 a 33 del cuaderno principal.

1.3.- Relación de etapas surtidas.

La demanda se presentó el 2 de diciembre de 2014 -folio 16- y fue admitida mediante auto interlocutorio No. 1034 de 05 de diciembre de 2014 -folios 18-20 del Cuaderno Principal-; debidamente notificada a la entidad -folios 24-28 del Cdno Ppal-. Oportunamente la entidad demandada la contestó el 06 de marzo de 2015 -fls. 29-33-, y se corrió traslado de las excepciones propuestas el 30 de junio de 2015 -folios 55 a 56-.

Se fijó fecha para la realización de audiencia inicial mediante providencia 0564 de 13 de junio de 2016 -folio 57 Cdno Ppal- la que se llevó a cabo el 18 de octubre de 2016 dentro de la cual se surtieron las fases legales de saneamiento del proceso, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, conciliación, medidas cautelares, se decretaron las pruebas solicitadas y se fijó fecha para la Audiencia de Pruebas (folios 61-63).

Se llevó a cabo la audiencia de pruebas el 03 de agosto de 2018, en la cual, se corrió traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar alegatos de conclusión (folio 73 Cuaderno Principal).

1.4.- Alegatos de conclusión y Concepto del Ministerio Público

1.4.1.- Del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC³

La apoderada de la parte demandada no presentó escrito de alegatos de conclusión.

1.4.2.- De la parte demandante⁴

La apoderada de la parte accionante en esta instancia del proceso solicita que se declare administrativamente responsable al INPEC por las lesiones que sufrió el señor HERNANDEZ GUZMAN el 15 de octubre de 2012, argumentando que con lo probado en el proceso se acreditó que padeció un daño antijurídico que no está obligado a soportar.

Asimismo señaló que aunque no se demostró una pérdida de capacidad laboral del demandante por las lesiones sufridas, por cuanto no se solicitó valoración por la Junta de Calificación de Invalidez, única entidad encargada de declarar la disminución de la capacidad laboral, atendiendo a otros medios probatorios, en especial a la historia clínica y el dictamen médico legal, se demuestran las lesiones causadas, que dejaron secuelas.

1.4.3.- La Representante del Ministerio Público⁵

Por su parte rindió concepto en el sentido de declarar la responsabilidad administrativa del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC, por la lesión causada al señor JORGE HERNANDEZ RAMIREZ el 15 de octubre de 2012 encontrándose en el pabellón No. 9 de la Penitenciaría San Isidro de Popayán, bajo el título de imputación falla en el servicio, argumentando que la lesión sufrida se ocasionó encontrándose el interno bajo custodia y vigilancia del INPEC, con arma cortopunzante de fabricación artesanal, que no fue detectada ni comisada a tiempo por los guardas de la Institución, presentándose de esta manera una vulneración de las obligaciones legales respecto de la vigilancia y seguridad de los internos.

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- Caducidad y procedibilidad del medio de control:

Para el caso bajo estudio, tenemos que las pretensiones de la parte demandante se refieren a hechos ocurridos el 15 de octubre de 2012, por tanto, el término de dos años dispuesto en el artículo 164 del CPACA, se precisa hasta el 16 de octubre de 2014.

³ Folios 74 a 78 del cuaderno principal.

⁴ Folios 79 a 86 del cuaderno principal

⁵ Folios 79 a 86 del cuaderno principal

Se presentó solicitud de conciliación prejudicial el 30 de septiembre de 2014, suspendiendo el término de caducidad, se expidió constancia de conciliación el 2 de diciembre de 2014 visible a folio 6, como quiera que la demanda se presentó el mismo día, se tiene que se presentó dentro de la oportunidad dispuesta para interponer el medio de control, de acuerdo con lo establecido en el artículo 164 numeral 2, literal i de la Ley 1437 de 2011.

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.

2.2.- 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 las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos el 15 de octubre de 2012, en el patio 9 de la Penitenciaría de San Isidro de Popayán, y si la entidad demandada es responsable administrativamente por las lesiones que sufrió el accionante ese día, y en consecuencia, condenarla al pago de los perjuicios materiales e inmateriales.

2.2.1.- Problemas jurídicos asociados

¿Cuál es el título de imputación de responsabilidad Estatal aplicable cuando resulta lesionado quien estaba recluido en Establecimiento Penitenciario a cargo del INPEC?

¿El evento generador del daño constituye un evento previsible y evitable por el INPEC?

2.3.- Tesis:

Para el Juzgado, es procedente declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial del INPEC por la herida sufrida por el señor JORGE HERNANDEZ GUZMAN el 15 de octubre de 2012, en aplicación del régimen subjetivo de responsabilidad – falla en el servicio, teniendo en cuenta que la parte demandada no logró probar causal eximente de responsabilidad.

2.4.- Marco normativo y jurisprudencial.

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 Establecimiento Penitenciario de Popayán, Artículos 58 y 59.

Jurisprudenciales

- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera Subsección A. Sentencia de 10 de septiembre de 2014. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-11369-01(27771) Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón
- Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586. M.P. Enrique Gil Botero: Definición del concepto de daño antijurídico.
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 8 de Junio de 2011 C.P. Enrique Gil Botero Expediente: 0512331000200700139 01: Respecto a la conceptualización del daño a la salud.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH, Sentencia de

14 de abril de 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-

2.5.- Razones de la tesis.

Para explicar la tesis planteada se abordará el estudio de los siguientes temas: (i) Lo probado en el proceso, (ii) El daño antijurídico, y luego se efectuará el examen de responsabilidad del Estado.

PRIMERA.- Lo probado dentro del proceso.

De conformidad con las pruebas obrantes en el expediente fue posible determinar lo siguiente:

Los hechos acreditados:

- ❖ En la minuta de guardia del pabellón número 09⁶, se evidencia que el 15 de octubre de 2012, se registró la siguiente novedad:

"15-10-12 Hora: 13:50; Asunto: Novedad; Anotaciones: A esta hora fue sacado para sanidad el interno HERNANDEZ GUZMAN JORGE T.D 10687 el cual fue agredido físicamente con un arma corto punzante, en el hombro derecho por el interno ESTUPIÑAN CORTEZ JESUS T.D 1798 de la celda #1. Después de llevarlo a sanidad el interno agredido y se le hizo curación por la enfermera MARTHA NUÑEZ y se le cogieron 02 puntos en el hombro derecho y se llevó al cuarto de control (...).

Hora: 19:00, Asunto: I//INTERNO; Anotaciones: Ingresa el interno HERNANDEZ GUZMAN JORGE que se encontraba en el área de sanidad e inmediatamente es encerrado es su respectiva celda (...).

- ❖ Con el informe de novedad patio 9 de fecha 15 de octubre de 2012, suscrito por el Dragoneante RUBIEL ROSERO GOMEZ⁷, y dirigido al Director del Establecimiento carcelario de Popayán, se tiene lo siguiente: -fl. 39 C.Ppal, 39 C-Pbas.

"Siguiendo el debido conducto regular me dirijo a su despacho con el fin de informarle que el día hoy siendo las 13:50 horas, al interior del pabellón No. 9 el interno HERNANDEZ GUZMAN JORGE TD 10687 fue agredido físicamente recibiendo una herida a la altura del hombro derecho, por partes del interno ESTUPIÑAN CORTEZ JESUS ESTEBAN TD 1798 con arma cortopunzante de fabricación artesanal, el interno herido fue conducido hasta el área de sanidad para que sea atendido por el personal médico, es de anotar que la herida no reviste mayor gravedad y que no representa un peligro para su vida ya que es superficial, los hechos antes mencionados se ponen en conocimiento de O/S Insp. OBANDO DELGADO HERMES".

- ❖ Según el oficio Nro. 485-2014 del 14 de octubre de 2014, suscrito por el Secretario Junta de Patios y Asignación de Celdas⁸, se tiene que el señor HERNANDEZ GUZMAN para el día de los hechos se encontraba en el Patio 9 de la Penitenciaría San Isidro de Popayán -fl 54 C.Ppal-.

- ❖ De la minuta del área de sanidad⁹, se evidencia que el 15 de octubre de 2012, se registró la siguiente novedad: -fl.52 vuelto y 53 vuelto C. Ppal-.

"15-10-12 Hora: 14:40; Asunto: Urgencia; Anotaciones: Ingresa el interno HERNANDEZ GUZMAN del patio 9 por urgencias médicas sin novedad especial (...).

Hora: 18:55, Asunto: S//INTERNO P/9; Anotaciones: El interno JORGE HERNANDEZ GUZMAN T.D 106187 del p/9 luego de ser valorado por el medico Luis Francisco Segura es conducido al patio por el Dg Santos Murillo (...).

⁶ Folios 4 Ibídem

⁷ Folio 38 Ibídem.

⁸ Folio 39 Ibídem.

⁹ Folios 54 Ibídem

Folio 40 a 44 Ibídem

Folio 45 a 49 Ibídem

Folio 52 a 53 Ibídem

- ❖ Con la historia clínica allegada al proceso se acredita que el interno HERNANDEZ GUZMAN fue atendido en urgencias por parte de CAPRECOM IPS¹⁰, el 15 de octubre de 2012, en donde se consignó: -fl.17 C.Pbas-.

*"15-10-12 18:20 Herida con ACP en hombro derecho
(...) En hombro derecho herida de más o menos (1) cm, buena movilidad, sensibilidad
Y perfusión en USD.... Herida hombro derecho... Lavado – sutura – curaciones.*

- ❖ El informe del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses consignó lo siguiente:- fl.46 a 47 C-Pbas-.

"ANALISIS, INTERPRETACION Y CONCLUSIONES

Hombre de 34 años con historia de haber sido herido con arma blanca artesanal dentro del penal el 15 de octubre de 2012. Según historia clínica de sanidad del penal con esa fecha presentó herida en hombro derecho que fue suturada.- Al examen se encuentra cicatriz no ostensible en dicho hombro sin limitación funcional.- Mecanismo traumático de lesión: Corto Punzante. Incapacidad médico legal DEFINITIVA OCHO (8) DIAS. Sin secuelas medico legales al momento del examen."

SEGUNDA.- El daño antijurídico y sus elementos.

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 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, el Consejo de Estado¹¹, 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

¹⁰ Folios 17 del Cuaderno de pruebas

¹¹ 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)

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 y 58 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 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.

Ahora bien, el daño como elemento vertebral de la responsabilidad tiene unas características que deben ser debidamente acreditadas, las cuales han sido definidas por la doctrina y la jurisprudencia, cuya consecuencia es la de tornar el daño en un daño resarcible, estas son: el carácter cierto, directo y personal, y que se han definido de la siguiente manera:

"el ser directo no alude a una característica sino más bien a una relación determinante de su relevancia jurídica toda vez que si el daño no se ha producido, o no es referible al autor, no se la conexión entre éste y el resultado lo cual conllevaría a que en el plano físico y /o normativo aquel no materializó la actividad dañosa.

(...)

El carácter personal del daño hace referencia a la legitimación, esto es, a quien tiene derecho a reclamar la reparación, y la tendrá quien ostente la calidad de perjudicado con el hecho dañoso

(...)

El carácter cierto del daño permite constatar que este sea pasado, presente o futuro y habrá certidumbre del mismo cuando aparezca evidencia que produjo o producirá una disminución o lesión material o inmaterial en el patrimonio de quien la sufre, es decir, no podrá ser resarcido lo eventual, hipotético o posible"¹²

Como se dijo, estos elementos del daño deben estar acreditados de manera concurrente dentro del expediente para que el juez al evidenciarlos ordene su reparación, tal como lo ha manifestado el Consejo de Estado:¹³

"En efecto, el daño antijurídico a efectos de que sea resarcible requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo, ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo reclama, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso"¹⁴.

En conclusión, la existencia y verificación probatoria de ese daño antijurídico y sus características, se itera, es un requisito sine qua non para derivar la responsabilidad del Estado, por lo que fuerza es concluir, que ante la ausencia de su demostración, es infructuoso e innecesario proseguir con el análisis de imputación.

¹²GIL BOTERO, Enrique. Temas de Responsabilidad Extracontractual del Estado, Editorial LIBRERÍA JURÍDICA COMLIBROS 2006.

¹³CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ Bogotá, D.C., primero (01) de febrero de dos mil doce (2012) Radicación número: 25000-23-26-000-1998-01682-01(20505) Actor: ANA MIREYA PARDO CARVAJAL

¹⁴ Radicación número: 25000-23-26-000-1998-00044-01(18478)

Para el caso concreto, encontramos que el daño sufrido por el demandante se encuentra acreditado en la medida en que existe certeza y claridad del menoscabo que sufrió en su corporalidad, la cual terminó por concretarse en la herida en su hombro derecho, que ocasionó una incapacidad de 8 días, pues puede bien catalogarse como un daño 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.

Ahora bien, la existencia y verificación de ese daño antijurídico es un requisito indispensable más no suficiente para derivar la responsabilidad del Estado, pues tal como se expuso ut supra, el artículo 90 de la Carta impone al operador jurídico determinar si el mismo resulta imputable a una autoridad pública.

TERCERA.- El título de imputación aplicable y su configuración

Tratándose de la responsabilidad administrativa por daños sufridos por personas reclusas en Establecimientos Carcelarios, el Consejo de Estado ha precisado que en los casos de fallecimiento o lesiones causadas a un interno por los mismos internos 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; sin embargo, cuando se vislumbra una irregularidad que dé lugar al daño por el que se reclama, deberá encaminarse el estudio jurídico del caso bajo el título subjetivo en prelación al objetivo, tal como ésa Corporación lo señaló¹⁵:

"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 los que se causen daños a personas reclusas en establecimientos carcelarios o centros de reclusión hay lugar a aplicar el 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."

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.

En el caso concreto se acreditó, según se indicó en el acápite de lo probado en el proceso, que el 15 de octubre de 2012 al interior del EPCAMS Popayán el señor JORGE HERNANDEZ GUZMAN resultó herido con arma corto punzante de fabricación artesanal, por otro interno.

Por lo anterior, resulta pertinente analizar el contenido obligacional de la entidad en lo referente a la existencia de armas al interior de un Establecimiento Carcelario. Para ello, es preciso hacer remisión a la Ley 65 de 1993 que en su artículo 44 cita como deberes de los Guardianes, además de los que señalen su estatuto y los reglamentos general e interno:

"Artículo 44: "DEBERES DE LOS GUARDIANES". Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional tienen los siguientes deberes especiales, además de los que señalen su estatuto y los reglamentos general e interno:

"c) Custodiar y vigilar constantemente a los internos en los centros penitenciarios y carcelarios, en las remisiones, diligencias judiciales, hospitales y centros de salud, conservando en todo caso la vigilancia visual.

d) Requisar cuidadosamente a los detenidos o condenados conforme al reglamento;

ARTÍCULO 47. SERVICIO DE LOS GUARDIANES EN LOS PATIOS. El personal de custodia y vigilancia prestará el servicio en los patios y pabellones de los centros de reclusión, con bastón de mando e impedirá que entren a ellos personas armadas, cualquiera que sea su categoría.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH, 14 de abril de 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-

ARTÍCULO 122.- CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE Las bebidas embriagantes, las sustancias prohibidas, armas, explosivos, los objetos propios para juegos de azar o en general, cualquier material prohibido hallado en poder del interno serán decomisados. Si la tenencia de dichos objetos constituye hecho punible conforme a las leyes penales, se informará inmediatamente al funcionario competente para iniciar y adelantar la correspondiente investigación a cuya disposición se pondrán tales objetos. En los demás casos la dirección del establecimiento les dará el destino aconsejable.

ARTÍCULO 133. COMPETENCIA. <Artículo modificado por el artículo 82 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> El Director del centro de reclusión tiene competencia para aplicar las sanciones correspondientes a las faltas leves. El Consejo de Disciplina sancionará las conductas graves. El Director otorgará los estímulos a los reclusos merecedores a ellos, previo concepto del Consejo de Disciplina."

Disposiciones que no fueron observadas por el ente público demandado, puesto que está demostrado que el accionante resultó lesionado con elemento corto punzante – arma de fabricación artesanal como lo afirma la guardia del establecimiento, lo cual implica que no existió una requisa o inspección cuidadosa y adecuada, por tal razón, se insiste, constituye una falla del servicio en cabeza de la entidad.

De esta manera, se puede afirmar que el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC incurrió en una falla del servicio que ha sido plenamente demostrada en el plenario, por lo que se cumple en consecuencia el segundo de los requisitos, conforme al artículo 90 constitucional, para imputarle responsabilidad, dado a que está acreditado en el proceso que las lesiones se originaron por la presencia de un elemento prohibido que de haberse cumplido de manera rigurosa el deber de requisa, no se hubiese perpetrado.

CUARTA.- Los perjuicios.

Partiendo de la responsabilidad administrativa que radica en el INPEC, debe determinarse la indemnización que por los perjuicios morales y el daño a la salud corresponda.

Se reclama indemnización por perjuicios morales y por daño a la salud la suma de 50 smlmv para el demandante, por cada concepto.

4.1.- Perjuicios morales.

El Consejo de Estado en providencia de unificación del 28 de agosto de 2014, Expediente No. 31172, estableció que para el caso de lesiones debe probarse su gravedad a la hora de otorgar el reconocimiento de estos perjuicios:

"... deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro. La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%. **Nivel No. 2.** Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%. ..." (Se destaca).

Se busca con la indemnización de este perjuicio compensar el dolor y la angustia que se ha causado a las víctimas directas e indirectas, su monto dependerá de la gravedad o levedad probadas de acuerdo con los cinco rangos fijados por la jurisprudencia citada.

En este caso no existe porcentaje de invalidez; sin embargo se reconocerá el perjuicio porque se demostró la ocurrencia de la lesión y se allegó valoración por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal que determina la incapacidad médica que sufrió, y se acudirá además al sano criterio del juzgador como lo ha sostenido el Consejo de Estado, posición que igualmente ha sido adoptada por el órgano de cierre de la jurisdicción administrativa en nuestro distrito judicial¹⁶:

*“La indemnización que se reconoce a quienes sufren un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, **por lo tanto corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño causado al demandante.** La magnitud del dolor puede ser apreciada por sus manifestaciones externas y por esto se admite para su demostración cualquier tipo de prueba; debe entenderse entonces, que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso, sirven para demostrar la existencia de la afectación, pero en ninguna forma constituyen una medida del dolor que de forma exacta pueda adoptarse, por ello la jurisprudencia ha establecido que con fundamento en dichas pruebas, **corresponde al juez tasar de forma discrecional el valor de esta reparación**”.*

También indicó el Alto Tribunal¹⁷, en un caso similar al puesto en consideración:

“En el caso bajo estudio se logró demostrar que, mientras se encontraba recluso en la cárcel de Neiva, el señor José Alfonso López Pineda fue herido en el abdomen con arma cortopunzante por otro interno, afectándole la aorta, el colon y el duodeno, por lo que tuvo que ser intervenido quirúrgicamente y dejado en hospitalización por 16 días. Sin embargo, de las pruebas allegadas al proceso, no es posible establecer si al hoy demandante se le determinó alguna incapacidad, cuánto tiempo estuvo incapacitado y mucho menos se allegó elemento probatorio alguno con el cual se hubiere demostrado que como consecuencia de la lesión ocasionada, hubiera perdido algún porcentaje de su capacidad laboral. Así lo ha expresado esta Sección:

De conformidad con lo anterior, se tiene que en cuanto hace a los daños causados por lesiones que sufra una persona, la Sala destaca que de conformidad con el perjuicio ocasionado han de indemnizarse de manera integral, incluidos los de orden moral, empero que su tasación dependa, en gran medida, de su gravedad y su entidad. En algunas ocasiones las respectivas lesiones no alcanzan a tener una entidad suficiente para alterar el curso normal de la vida o de las labores cotidianas de una persona, de suerte que su indemnización debe ser menor, por manera que la cuantificación de los perjuicios morales que se causen en virtud de lesiones personales, la debe definir el juez en cada caso, en forma proporcional al daño sufrido y según se refleje en el expediente¹⁸.

En estos términos y de acuerdo con el criterio de la Sección Tercera expuesto, al no haberse demostrado el grado de incapacidad, ni la gravedad de la lesión que sufrió el señor López Pineda, se reconocerá, en aplicación del arbitrio juris¹⁹, las siguientes sumas: (...)” (subrayas del despacho)

Por lo tanto, es al Juez a quien le corresponde cuantificar la indemnización que por perjuicios morales, a quien haya sido afectado por parte de la administración sin causa, que así lo justifique, y para tal efecto se tiene que conforme a las pruebas que obran en el expediente, se puede constatar que el interno accionante sufrió un daño físico en su integridad; sin embargo, aunque no se determina la posible incapacidad laboral que pueda tener a futuro, si se acreditó la incapacidad médico legal fruto de dicha lesión, que permaneció por 8 días.

Así mismo, de la historia clínica se desprende que la lesión del interno consistió en herida hombro derecho más o menos de 1 cm. –fl. 17 C-Pbas-. Fue necesario colocar puntos de sutura, siendo un procedimiento sin complicación. De la nota de atención de urgencias referida, se resalta que el interno tiene buena movilidad, sensibilidad y perfusión.

Es así, como de los medios de prueba que reposan en el expediente, esta agencia judicial tasaré como indemnización, a título de perjuicio moral en la suma de **CINCO (05) salarios**

¹⁶ Sentencia de 14 de febrero de 2019, M.P. David Fernando Ramírez Fajardo, Expediente: 2014-00040-01

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, Bogotá D.C., dos (02) de agosto de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 20001-23-31-000-2011-00196-01(45967), Actor: DANIS ALFONSO VEGA BERMÚDEZ Y OTROS, Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, M.P. Olga Mélida Valle de la Hoz

¹⁹ Dicha facultad discrecional debe ser ejercida de acuerdo con los lineamientos de la jurisprudencia de la Sala, los cuales “... descartan toda fórmula mecánica o matemática y antes ilustran que esa decisión debe considerar las circunstancias que rodean los hechos y enmarcarse por los principios de razonabilidad...” (sentencia de 16 de junio de 1994, exp. 7445, C.P. Juan de Dios Montes Hernández). Igualmente puede verse, entre otras, la sentencia del 11 de febrero de 2009, exp. 14726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, decisión que constituye uno de los muchos ejemplos de aplicación de la facultad discrecional en la tasación de perjuicios inmateriales. Aunque la determinación del monto de indemnización debe estar fundamentada, cuando sea del caso, en otras providencias para efectos de garantizar el principio de igualdad, en este caso no se encontraron antecedentes similares.

mínimos mensuales legales vigentes a la ejecutoria de la sentencia a favor del señor Jorge Hernández Guzmán.

4.2.- Daño a la salud.

Solicita la parte accionante el valor de cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de daño fisiológico, sin embargo, se aclara por el Despacho que desde el mes de septiembre de 2011²⁰, en sentencias de unificación y que fueron tenidas en cuenta en otros procesos, ya no es procedente el reconocimiento de esta clase de perjuicios, puesto que cambió su denominación al de daño a la salud, perjuicio reconocido de manera general a la víctima directa, y que consiste en indemnizar la lesión corporal o física padecida y las consecuencias que las mencionadas lesiones causa, y excepcionalmente a accionantes diferentes a la víctima directa cuando estuvieren plenamente demostrados.

Posición que ha sido objeto de modificaciones mediante las sentencias de unificación proferidas en el mes de agosto de 2014, por la Sección Tercera del Órgano Máximo Jerárquico de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, a las cuales debemos remitirnos por respeto al precedente jurisprudencial que garantiza la seguridad jurídica, específicamente acudiremos a la sentencia del 28 de agosto de 2014, Exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth en la cual, frente al daño a la salud, se señaló:

“Precedente – Perjuicio daño a la salud: (...) se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud (...) la Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar (...).”

De acuerdo a lo señalado, NO encuentra acreditado el despacho que la lesión causada al señor Jorge Hernández Guzmán, causara una pérdida de capacidad laboral, ni dejó una secuela médica, como tampoco una pérdida o alteración anatómica o funcional de algún órgano que amerite el reconocimiento de esta clase de perjuicios, por lo que se considera, que el reconocimiento de la indemnización por concepto de perjuicios morales, se torna suficiente para resarcir el daño causado.

En un caso similar, el Tribunal Administrativo del Cauca, órgano de cierre de la jurisdicción contencioso Administrativo, en este distrito judicial sobre la solicitud de reconocimiento de daño a la salud²¹, señaló:

“En el sub judice, no se demostró la afectación negativa del estado de salud del señor VALENCIA RODRÍGUEZ.

La Sala advierte que en la demanda se solicitó como prueba la valoración del demandante por la Junta de Calificación de Invalidez Regional del Valle, para que se determinara su pérdida de capacidad médica laboral. Fl. 25. C. ppal. Esta prueba fue decretada por el A quo en la fase pertinente de la audiencia inicial. Min. 19:30. Incluso, por Secretaría se libró el oficio correspondiente. Fl. 9 del cuaderno de pruebas. Sin embargo, dentro de los dos días siguientes a la audiencia, la parte demandante desistió de su práctica, “por cuanto la fecha más próxima sería (sic) calendada después de 3 meses, fecha que sería demasiado lejana para dicha práctica”. Fls. 4 a 5 del cuaderno de pruebas. La parte demandante reiteró su desistimiento en escrito de 6 de junio de 2013. Fl. 35 del cuaderno de pruebas.

Por su parte, el resto de pruebas practicadas y allegadas al plenario, no aportan conocimiento alguno sobre una afectación psicofísica del señor Yedixon Valencia Rodríguez, con ocasión de las lesiones padecidas el 13 de diciembre de 2010, al interior del EPCAMS Popayán.

²⁰ Sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222, C.P. Enrique Gil Botero

²¹ Tribunal Administrativo del Cauca, sentencia de 30 de enero de 2014, M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado, RADICADO: 19001333100420120014501, DEMANDANTE: YEDIXON VALENCIA RODRÍGUEZ, DEMANDADO: INPEC, MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA – SEGUNDA INSTANCIA

Esto es, que no se demostró alguna pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud o de la integridad corporal del demandante.

En consecuencia, se negará el reconocimiento y pago del daño a la salud."

Por lo tanto, se negará esta pretensión.

3- De las agencias en derecho y costas del proceso

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

En virtud de lo anterior, para la condena en costas se deberán atender los elementos objetivos, sin tener en consideración análisis de carácter subjetivo con ocasión de la actuación de las partes. Para el caso concreto se condenará en costas a la parte vencida, es decir a la parte demandada.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003, ambos de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, así como al numeral 3 del artículo 366 del CGP, se fijan las agencias en derecho en el equivalente al 0,5% del monto reconocido como condena.

4.- Decisión

Por lo expuesto **Juzgado Octavo Administrativo oral del Circuito de Popayán**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar administrativamente responsable al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC-, por la lesión que padeció el señor JORGE HERNANDEZ GUZMAN identificado con cédula de ciudadanía Nro. 14.703.605, según lo expuesto.

SEGUNDO.- CONDENAR al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, a pagar al señor JORGE HERNANDEZ GUZMAN identificado con cédula de ciudadanía Nro. 14.703.605, a título de indemnización por concepto de **perjuicio moral**, la suma de CINCO (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

TERCERO.- Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO.- El INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 DE 2011.

QUINTO.- Condenar en costas a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, las cuales se liquidarán por secretaría.

Se fijan las agencias en Derecho en la suma equivalente al 0,5% del monto reconocido como condena, las que serán tenidas en cuenta al momento de liquidar las costas.

SEXTO.- NOTIFICAR esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 del CPACA.

SEPTIMO.- ARCHIVAR el expediente una vez esté ejecutoriada esta providencia. Por secretaría liquídense los gastos del proceso.

OCTAVO.- 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.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

La Jueza,


ZULDERLY RIVERA ANGULO