|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., veintinueve (29) de junio de dos mil dieciocho (2018)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420150066600** |
| DEMANDANTE | **JHON FREDDY MORALES PINEDA Y OTROS** |
| DEMANDADO | **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC** |
| MEDIO DE CONTROL | **REPARACIÓN DIRECTA** |
| ASUNTO | **FALLO PRIMERA INSTANCIA** |

La presente demanda pretende que se declare administrativamente responsable al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC**, de los perjuicios causados a los demandantes con la lesión sufrida por el señor **JHON FREDDY MORALES PINEDA** el día 1 de julio de 2014 mientras se encontraba recluido en el establecimiento penitenciario y carcelario de mediana seguridad de Neiva-Huila.

* 1. **ANTECEDENTES:**
  2. **LA DEMANDA**
     1. **PRETENSIONES**

*“(…)* **Primera***. Que LA NACION-INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO (INPEC) es responsable administrativamente por todos los perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación, causados a JHON FREDY MORALES PINEDA, ANSELMO MORALES FORERO. MARIA GLADYS VELEZ BEDOYA. ANDREA MORALES VELEZ, ALEJANDRA MORALES VELEZ, por las lesiones que sufriera JHON FREDY MORALES PINEDA en hechos acaecidos el día 1 de Julio de 2.014 en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Neiva (Huila).*

**Segunda** *- Que como consecuencia de la anterior declaración, LA NACION-INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO (INPEC) debe a JHON FREDY MORALES PINEDA. ANSELMO MORALES FORERO. MARIA GLADYS VELEZ BEDOYA. ANDREA MORALES VELEZ. ALEJANDRA MORALES VELEZ, la totalidad de los perjuicios morales, materiales \ daños a la vida de relación, de conformidad con la liquidación que de ellos se haga más adelante.*

**Tercera***Que la demandada cumpla la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.*

**Cuarta***Por las costas y gastos del proceso (…)”*

* + 1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
       1. La señora ARNOBIA PINEDA BETANCOURT sostuvo relaciones con el señor ANSELMO MORALES FORERO, procreando al directo afectado JHON FREDY MORALES PINEDA.
       2. El señor ANSELMO MORALES FORERO estableció unión marital de hecho con la señora MARIA GLADYS VELEZ BEDOYA hace aproximadamente 35 años, procreando a ANDREA MORALES VELEZ y ALEJANDRA MORALES VELEZ, La señora MARIA GLADYS VELEZ BEDOYA ha fungido como madre de crianza del directo afectado JHON FREDY MORALES PINEDA dándole público trato de madre, siendo correspondida por JHON FREDY MORALES que le ha dado trato de madre de crianza. Posteriormente, los mencionados contrajeron matrimonio civil el 15 de marzo de 2007.
       3. El señor JHON FREDY MORALES PINEDA se encontraba recluido en las instalaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Neiva (Huila). El día 1 de julio de 2014 fue agredido con arma cortopunzante por varios internos, quienes le causaron heridas en el tórax afectando órganos internos, la función respiratoria, y heridas en la cabeza, además de las cicatrices que le quedarán como secuela, afectando la estética corporal. Debido a la gravedad de las lesiones, el interno fue remitido al Hospital Universitario de Neiva. De acuerdo con lo normado en los artículos 2 y 90 constitucionales, el Estado debe proteger los derechos de los ciudadanos, si ello no ocurre así deberá responder administrativamente por la omisión correspondiente. Es de anotar que en el momento de su puesta a disposición y custodia del mencionado centro penitenciario, así como durante su permanencia allí, el afectado gozaba de cabal salud.

No obstante que se depreca la falla del servicio, se puede aplicar al caso la teoría de responsabilidad objetiva, si el tallador así lo considera, conforme al principio iura novit curia.

* + - 1. El lesionado tiene familia representada por su padre, madre de crianza y hermanos, y con todos ellos mantenía estrechos lazos de afecto, por lo que lo sucedido a su ser querido les ha producido gran dolor moral, perjuicio material y daño a la vida de relación.
  1. **LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

El demandado **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO** se opone a todas y cada una de las pretensiones en los siguientes términos: “Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que existe una causal de exoneración de la responsabilidad la CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA, para el particular el señor JHON FREDY MORALES PINEDA se pone en riesgo al participar activamente en una riña al interior del penal, transgrediendo el ordenamiento interno del Establecimiento.

Por otro lado para la fecha de los hechos que se desean hacer valer en la demanda es decir el 31 de julio de 2014, no se realizó requisito de procedibilidad, el documento presentado con la demanda de la Procuraduría 193 de Bogotá relaciona los hechos del 1 de julio de 2014, y no los del 31 de julio de 2016, por lo que formalmente no se agotó dicho requisito, estableciéndose una ineptitud de la demanda y una consecuente caducidad”.

Presento las siguientes **excepciones:**

|  |  |
| --- | --- |
| **INEPTITUD DE LA DEMANDA -POR FALTA DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD** | De conformidad con el artículo 100 numeral 5 del Código General de Proceso donde se indica que se podrá proponer excepción previa por falta de requisitos formales, para el presente caso sería el no agotamiento del prerrequisito de la Conciliación.  Teniendo en cuenta que la fecha de ios hechos que se narran en ¡a demanda., es decir el 31 de julio de 2014 no fueron puestos en conocimiento a! INPEC en la etapa Conciliatoria, ni pudieron ser estudiados por el respectivo Comité de Conciliaciones de la entidad.  Dentro de los documentos aportados por la parte demandante aparece certificación de la Procuraduría 193 judicial para asuntos administrativos de Bogotá de fecha 8 de julio de 2015., por hechos diferentes a los propuestos en la demanda, allí se indicaron hechos del 1 de julio de 2014.  De igual manera el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 y el 161 No, 1 del CPACA donde  se establece que:";,, cuando ¡os asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibílidad de las acciones previstas en los artículos 35, 36 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.."  La finalidad de la excepción previa, es la de conjurar vicios formales en procura de evitar decisiones inhibitorias o, dada la entidad de las falencias, impedir que continúe el curso del proceso al inicio, ya que no sería posible, ante su existencia, llegar a la sentencia por sustracción de materia. Pues bien el juez, en ejercicio del principio constitucional del iura novit curia, puede determinar con total claridad, ante omisiones de los postulantes en un proceso sometido a su conocimiento, independientemente del título que hubieren dado a cada una de ellas, si las excepciones planteadas se encaminan a atacar la forma de la demanda o el fondo del asunto, a fin de pronunciarse sobre cada una de ellas en la correspondiente etapa procesal, que para el caso que nos ocupa, las previas lo serán en la audiencia inicial del artículo 180 del CPACA. |
| **CADUCIDAD** | La Corte Constitucional ha considerado la caducidad corno el fenómeno jurídico procesal a través del cual: *"(...) el legislador en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta* a *la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia/'.*  En lo relativo a la acción de reparación directa, encontramos el articulo 164 numeral 2 literal i, donde se instituye un término de dos años para que sea impetrada, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la causa del daño (hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal o permanente), y vencido el cual ya no será posible solicitar que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado. En el caso particular los demandantes desde el 31 de julio de 2014 fecha mencionada en la demanda de los hechos no iniciaron requisito de procedibilidad ante la Procuraduría no agotaron dicha etapa, y solo dieron inicio a la demanda, A la fecha mes de septiembre de 2016 no se ha presentado demanda con el lleno de los requisitos frente a dichos hechos.  Nótese como desde el 31 de julio de 2014 a la fecha ya han trascurrido más de dos años, tiempo en el cual debía formularse la demanda sin que operara el fenómeno de la caducidad, por lo que señor Juez le solícito declarar la presente excepción de conformidad con los términos de ley frente ai presente caso. |
| **EXCEPCION GENERICA O INNOMINADA** | Se debe declarar todo medio exceptivo cuyo fundamento práctico o legal se establezca a favor de la entidad demandada, según lo estipulado en el artículo 164 del CCA.  En virtud del citado artículo se autoriza al Señor Juez, a estudiar y analizar las excepciones propuestas como las que el tallador encuentre probadas. |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN** 
     1. La apoderada **DEMANDANTE** no presentó alegatos de conclusión.
     2. La apoderada de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL** manifestó: *“(…)**También ha sostenido que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2° inciso 2o, consistente en que las autoridades de la República tienen el deber de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades "debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera1'; así, las obligaciones que están a cargo del Estado -y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían ¡as autoridades para contrarrestarlo.*

***Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si*** *el* ***daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese*** *a* ***su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad.*** *(Negrillas fuera dei texto original).*

*Por tanto, la Entidad efectuó todo lo que fue posible para conjurar esta situación, más allá si se trató de una serie de peleas entre los mismos internos, un hecho generado por la misma víctima. La Entidad no está obligada a lo imposible no es viable colocar un funcionario para cada in temo y en cada lugar del Establecimiento.*

*En cuanto a los elementos corto punzantes arma carcelaria, por más operativos de requisa que se hagan a ¡os pabellones ios internos que allí se encuentran recluidos, estas personas con mucho tiempo disponible de cualquier elemento (máquinas de afeitar, baldosas, madera, enlatados, étc) en cuestión de segundos fabrican elementos corto punzantes, por lo que aunque la Entidad disponga al máximo de sus recursos humanos y técnicos es muy complejo evitar la realización cíe dichos elementos.*

*Ocurre lo mismo con Sas riñas y peleas por más que sean previsibles es absolutamente imposible evitarlas, más si se tiene en cuenta la conducta conflictiva de la mayoría de las personas allí detenidas, que de manera espontánea se enfrentan con sus fuerzas o el empleo de distintos elementos, por lo que ta labor de ía autoridad carcelaria es en el menor tiempo posible conjurarla para evitar una mayor afectación en ¡a integridad de ios detenidos.*

*En el presente caso existen investigaciones disciplinarias y traslados a otros establecimientos para preservar el orden, como ocurrió con el aquí demandante.*

*Se pretende en la demanda se asigne responsabilidad, a través del régimen de responsabilidad objetiva, La jurisprudencia ha referido limitaciones a dicho régimen:*

*Ahora bien, es evidente que cuando ¡as autoridades que tienen a su cargo el cuidado, custodia y vigilancia de ios 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 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*

*Sea el momento para replantear el régimen de responsabilidad objetiva, en donde se asignan obligaciones de resultado al Instituto frente a los internos, sin tener en cuenta a la hora de su aplicación, que estas personas no se encuentran recluidas por el capricho de la Entidad, sino como consecuencia de su actuar ilegal, de su decisión voluntaria de infringir la ley, violentando bienes jurídicamente tutelados en perjuicio de la sociedad. No se puede aplicar dicho régimen, indiferentemente si se trata de personas sindicadas las cuales gozan de la presunción de inocencia, o sí se trata de condenados en donde una Autoridad Judicial ha decantado en una sentencia condenatoria una responsabilidad penal.*

*Tampoco es equivalente el grado de responsabilidad aplicable, cuando se trata del actuar doloso o la culpa grave de un agente del Estado, que cuando se trata de una omisión generada por factores externos.*

*De modo que la aplicación del régimen de responsabilidad objetiva se ha convertido en una póliza gratuita, ilimitada y generosísima, contra todo riesgo, en favor de quienes tomaron el camino de la ilegalidad, y despojaron a otros de sus bienes. (…)”*

* + 1. El ministerio público representado por la procuraduría judicial 82-1 no conceptuó.

1. **CONSIDERACIONES**
   1. **ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES:**

Respecto de las excepciones de **INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD y CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL** propuestas por la demandada, el despacho se remite a lo decidido en el acápite respectivo de la audiencia inicial.

En relación con la excepción ***GENÉRICA o INNOMINADA*** planteada, sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.

* 1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo establecido en la FIJACIÒN DEL LITIGIO, su causa busca establecer si la entidad demandada INPEC debe responder por las lesiones sufridas por el interno JHON FREDY MORALES PINEDA el día 31 de julio de 2014, dentro de la instalaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Neiva (Huila)

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

***¿Debe responder el INPEC por las lesiones sufridas por un interno dentro de las instalaciones de un centro carcelario?***

Para dar respuesta a este interrogante deben tenerse en cuenta estos puntos:

Actualmente la jurisprudencia contenciosa administrativa se ha movido, dependiendo del caso concreto, entre imputar **responsabilidad objetiva al Estado** por el solo hecho de verificar la ocurrencia de un daño a quien se encuentra recluido, sin necesidad de entrar a revisar elementos subjetivos como negligencia o descuido e, imputar responsabilidad a través de la **falla del servicio probada**, derivada del incumplimiento flagrante de las obligaciones de cuidado y custodia que la normatividad sobre la materia impone a las autoridades encargadas del manejo de los establecimientos penitenciarios[[1]](#footnote-1)

Las obligaciones que asumen las autoridades de la República frente a los retenidos son de dos clases:

* **DE HACER**, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se produce la privación material de la libertad, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad y
* **DE NO HACER**, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda vulnerar o poner en peligro los derechos que no hayan sido limitados con la medida cautelar.

En síntesis la retención como ejercicio legítimo del poder punitivo del Estado que afecta algunos derechos de las personas, en sí misma no es una actividad que genere responsabilidad patrimonial derivada de los perjuicios consustanciales a la retención misma, dado que esta es una carga que los ciudadanos deben soportar.

Pero así como el ciudadano debe asumir la carga derivada de la restricción de sus derechos, en la medida en que esa retención es una actividad que redunda en beneficio de la comunidad, el Estado se obliga a garantizarle una eficaz protección y seguridad para lo cual goza de posibilidades reales, pues posee también el monopolio de la fuerza y los poderes de coerción que le permiten afrontar tales riesgos.

Conforme lo indica el **CONSEJO DE ESTADO**[[2]](#footnote-2) en relación al título de imputación ha dicho lo siguiente: “*(…) En cuanto a la imputabilidad del daño a la administración, es pertinente poner de presente que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que este puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación[[3]](#footnote-3)*

*Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia citada, no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas tienen que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede - en cada caso concreto - válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente (…)”*

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**
     1. Conforme al material probatorio aportado se **encuentran PROBADOS los siguientes hechos**:
* JHON FREDY MORALES PINEDA es hijo del señor ANSELMO MORALES FORERO[[4]](#footnote-4), y tiene como hermanas de simple conjunción a ANDREA MORALES VELEZ[[5]](#footnote-5) y ALEJANDRA MORALES VELEZ[[6]](#footnote-6); por último, como tercera damnificada es la señora MARIA GLADYS VELEZ BEDOYA.
* El señor JHON FREDY MORALES PINEDA fue condenado a 40 años de prisión por el delito de homicidio, siendo recluido en el EPMSC – Neiva durante el período comprendido entre 6 de noviembre del 2012 al 16 de agosto de 2016, por cuenta del proceso No. 2000-19251 a órdenes del Juzgado Tercero Penal del Circuito Buga, Valle[[7]](#footnote-7)
* En el informe del 31 de julio de 2014 se señaló *“(…) el día 31 de julio del presente año siendo las 15:50 horas y encontrándonos como pabelloneros del patio tres observamos un tumulto de internos y escuchamos voces de auxilio entre las celdas 72 a la 80 aproximadamente de inmediato procedimos a ingresar al patio en compañía de los dragoneantes GUERRERO EDGAR Y CACHAYA NELSON. En ese momento el interno LOZADA QUINAYAS JESUS ANTONIO y otro interno que no pudimos identificar, traían el interno MORALES PINEDA JHON FREDY TD: 66909 el cual venía sangrando mucho, por lo que procedimos de inmediato a llevarlo al área de sanidad para que recibiera la atención médica necesaria, seguidamente se le informa al O/S inspector jefe GUALDRON MANRIQUE ORLANDO y se piden refuerzo del personal de guardia disponible para controlar la situación, de inmediato se hicieron presentes en el patio el director del establecimiento T.E. PERICO VARGAS CARLOS ILIRIO y los demás cuadros de mando junto con todo el personal de guardia y auxiliares bachilleres disponibles para controlar la gresca o riña, se procedió a realizar un operativo de requisa se encontró que el interno SANCHEZ CHICUE JOSE ALBEIRO TD: 54357 presentaba una herida en su pie izquierdo al parecer provocada con arma corto punzante los internos fueron llevados al área de sanidad para que recibieran atención médica por la gravedad de las heridas los internos MORALES PINEDA JHON FREDY y VANEGAS ESPITIA LESTER FELIPE por información del comando de guardia externa son remitidos a la E.S.E. del hospital de Riviera(…)”*[[8]](#footnote-8)
* Al interno JHON FREDY MORALES PINEDA se le prestó atención médica[[9]](#footnote-9)
* La Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima le dictaminó al señor JHON FREDY MORALES PINEDA una pérdida de capacidad permanente parcial de 5,70%, de origen accidente común y fecha de estructuración el 31 de julio de 2014[[10]](#footnote-10).
* Por las lesiones personales causadas al señor JHON FREDY MORALES PINEDA se abrió proceso penal[[11]](#footnote-11) y disciplinario[[12]](#footnote-12)
  + 1. Así las cosas entramos a resolver la pregunta formulada, esto es: ***¿Debe responder el INPEC por las lesiones sufridas por un interno dentro de las instalaciones de un centro carcelario?***

La respuesta es afirmativa, ya que el Estado en su condición de garante por la custodia del recluso, debió regresarlo a la sociedad en buenas condiciones de salud. Sin embargo, en el caso concreto se encuentran probados los elementos de responsabilidad, esto es, el **daño** sufrido por el señor JHON FREDY MORALES PINEDA, el cual se concreta en las lesiones perpetradas, hecho que le produjo una incapacidad de 5,70%; la **falla del servicio**, esto es, el incumplimiento o cumplimiento defectuoso o tardío del servicio carcelario, al permitir la presencia de armas dentro del establecimiento carcelario y no ejercer una mayor vigilancia sobre la población reclusa; y el **nexo causal,** pues la herida se produjo con arma cortopunzante y con un elemento contundente, dentro del establecimiento de reclusión, por lo queque torna el daño en antijurídico.

Por lo tanto, demostrada la responsabilidad de la demandada, procederá el despacho a tasar la correspondiente indemnización.

* 1. **DAÑOS E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS**

Demostrada como está la responsabilidad de la Administración procede el Despacho a estudiar las pretensiones de la demanda referentes a ese punto:

* + 1. **PERJUICIOS INMATERIALES**
       1. ***PERJUICIOS MORALES[[13]](#footnote-13)***

A propósito de los daños morales, la doctrina ha considerado que éstos son “*esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona. Que no son entonces daños propiamente dichos, y que por otra parte, constituyen un sacrificio de intereses puramente morales, que justifican una extensión del resarcimiento, esta vez con función principalmente satisfactoria*”.

La indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado.

El Consejo de Estado ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que el daño moral se presente en su mayor grado.

La valoración de este perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio teniendo en cuenta la gravedad del daño causado al demandante.

Considera el Despacho que en el caso bajo estudio la suma a reconocer por perjuicios morales teniendo en cuenta que JHON FREDY MORALES PINEDA tiene una pérdida de incapacidad permanente parcial de 5,70%[[14]](#footnote-14), se ordenará indemnización así:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **PARTE** | **CALIDAD** | **SMLMV** | **$** |
| JHON FREDY MORALES PINEDA | VICTIMA | 10 | $7.812.420 |
| ANSELMO MORALES FORERO | PAPA | 10 | $7.812.420 |
| ANDREA MORALES VELEZ | HERMANA | 5 | $3.906.210 |
| ALEJANDRA MORALES VELEZ | HERMANA | 5 | $3.906.210 |

No se realizará ningún reconocimiento a la señora MARIA GLADYS VELEZ BEDOYA toda vez que aunque se tuvo como tercera damnificada en el auto admisorio de la demanda, no demostró el perjuicio moral causado con las lesiones sufridas por el interno JHON FREDY MORALES PINEDA.

* + - 1. **DAÑO A LA SALUD[[15]](#footnote-15)**

La jurisprudencia ha venido decantando el concepto de este tipo de perjuicio a través del tiempo, pasando del “daño fisiológico” al “daño a la vida de relación”, para luego acoger, el de “alteración grave a las condiciones de existencia” y llegar al hoy denominado “daño a la salud”, el cual abarca todas las categorías dispersas que se indemnizaban por separado en el anterior concepto, tales como, el perjuicio fisiológico y daños externos como el estético, el daño a las relaciones sexuales, familiares y sociales, evitando el subjetivismo judicial que conllevaba al enriquecimiento sin causa de las víctimas.

Como su nombre lo indica, esta clase de daño implica que la víctima no ha fallecido, pues el perjuicio está directamente relacionado con las secuelas que le haya dejado la lesión física sufrida por ella, y la alteración tanto de las condiciones en que se desarrollaba en su vida familiar y laboral, como en la pérdida de goce y disfrute de los placeres de vida y la imposibilidad de relacionarse normalmente con sus semejantes[[16]](#footnote-16).

De conformidad con lo anterior, si bien el señor JHON FREDY MORALES PINEDA presenta cicatrices por las lesiones causadas, no está demostrado que ello le haya producido una alteración en sus relaciones interpersonales, tanto sociales como familiares, por lo que no se le reconocerá suma alguna por este perjuicio.

* + 1. **PERJUICIOS MATERIALES:**
       1. **LUCRO CESANTE[[17]](#footnote-17):**

El perjuicio material en la modalidad de **lucro cesante** es la ganancia o provecho que el actor dejó de percibir como consecuencia del evento dañoso.

Según el Código Civil es la ganancia o el provecho que deja de reportarse (art. 1614). Este daño como cualquiera otro debe indemnizarse, si se prueba, y en lo causado. La explicación que se da a esa regla se apoya en otro principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima; si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima; por ello el daño es la medida del resarcimiento.

Para que haya lugar a la reparación de un perjuicio es necesario que la existencia del mismo se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético[[18]](#footnote-18). Cuando el perjuicio aún no se ha consolidado puede realizarse un cálculo de probabilidad de su existencia a partir de las condiciones que se presentan en el momento en que se causó el daño[[19]](#footnote-19).

Como quiera que no se demostró que las cicatrices que le quedaron como secuela al señor JHON FREDY MORALES PINEDA le hayan impedido desarrollarse laboralmente, no se reconocerá ninguna indemnización por este tipo de perjuicio. Además, el señor JHON FREDY MORALES PINEDA fue condenado a 40 años de prisión mediante sentencia del 17 de marzo del 2000, lo que permite concluir que respecto de él no se puede presumir que devengara algún salario.

* 1. Se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la parte DEMANDADA de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimientos Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que remite al Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso[[20]](#footnote-20)

Sobre este punto los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso establecen que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y para la fijación de las agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

Por último, mediante Acuerdo No. 1887 de 2003, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura establece las tarifas de agencias en derecho, señalando en su capítulo III, Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, numeral 3.1.2. En los asuntos de primera instancia, inciso segundo, de los procesos con cuantía, que se condenará a la parte vencida en juicio hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

De conformidad con lo anterior, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y gestión realizada por el apoderado de la parte actora, se fijará como agencias en derecho el **1%** de las pretensiones reconocidas en la presente sentencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,**

**FALLA:**

**PRIMERO:** Declárense no probadas las excepciones propuesta por la parte demandada INSTITUTO NACIONAL Y PENITENCIARIO Y CARCEALRIO –INPEC- por los motivos expuesto en la parte motiva de la presente providencia

**SEGUNDO:** Declárese administrativamente responsable al INSTITUTO NACIONAL Y PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC- de los perjuicios causados a la parte actora por las razones expuestas en la parte motiva.

**TERCERO: Condénese** a INSTITUTO NACIONAL Y PENITENCIARIO Y CARCEALRIO –INPEC- a pagar así:

* Para JHON FREDY MORALES PINEDA victima directa, 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes que equivalen a $7.812.420 por daño moral
* Para ANSELMO MORALES FORERO padre de la víctima, 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes que equivalen a $7.812.420 por daño moral
* Para ANDREA MORALES VELEZ hermana de la víctima directa, 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes que equivalen a $3.906.210 por daño moral
* Para ALEJANDRA MORALES VELEZ hermana de la víctima directa, 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes que equivalen a $3.906.210 por daño moral el equivalente a la mitad de 1 Salario mínimo legal mensual vigente suma que corresponde a $390.621 por daño moral

**CUARTO:** **Deniéguense** las demás pretensiones de la demanda

**QUINTO** Se condena en costas a la parte demandada, liquídense por secretaria.

**SEXTO:** **Fíjese** como agencias en derecho del apoderado de la parte actora la suma de **$234.372**[[21]](#footnote-21)

**SÉPTIMO: Expídanse** por la Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso.

**OCTAVO:** Por secretaria líbrense las comunicaciones necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del CPACA y 329 del CGP.

**NOVENO: Notifíquese** a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**OLGA CECILIA HENAO MARIN**

Juez

MSGB

1. CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA - Bogotá D.C., mayo tres (3) de dos mil siete (2007)- Radicación número: 25000-23-26-000-1997-05080-01(21511) [↑](#footnote-ref-1)
2. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN “B” Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO [↑](#footnote-ref-2)
3. Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219, C.P. Hernán Andrade Rincón. En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación. En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia. [↑](#footnote-ref-3)
4. Folio 3 del c2 [↑](#footnote-ref-4)
5. Folio 5 del c2 [↑](#footnote-ref-5)
6. Folio 4 del c2 [↑](#footnote-ref-6)
7. Folios 49 a 50 y 180 del c1. [↑](#footnote-ref-7)
8. Folio 53 del c1. [↑](#footnote-ref-8)
9. Folios 81 a 88 del c1. [↑](#footnote-ref-9)
10. folio 101 a 112 y 119-148 C1 [↑](#footnote-ref-10)
11. Cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-11)
12. folio 51-63 C1. [↑](#footnote-ref-12)
13. I.- JHON FREDY MORALES PINEDA: [Directo afectado) A) INDEMNIZACIÓN CAUSADA:

    1. - Perjuicios Morales:

    En su calidad anotada y el dolor moral que produjeron las lesiones recibidas, las cicatrices que afectan gravemente su estética corporal, así como la función respiratoria y neurológica, se estiman en 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, o la cantidad que se determine en el proceso.

    (…)

    II - ANSELMO MORALES FORERO, MARIA GLADYS VELEZ BEDOYA: (Padre, madre de crianza y/o tercera damnificada respectivamente) A) INDEMNIZACIÓN CAUSADA: 1.- Perjuicios Morales:

    En sus calidades anotadas y el dolor moral que produjeron las lesiones de su hijo biológico y de crianza respectivamente, se estiman en 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno. o el monto que se determine en el proceso.

    111.- ANDREA MORALES VELEZ. ALEJANDRA MORALES VELEZ: (Hermanas) A) INDEMNIZACIÓN CAUSADA: 1.- Perjuicios Morales:

    En sus calidades anotadas, el amor filial entre ellos existente y el dolor moral que produjeron las lesiones de su hermano, se estiman en 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno. o la cantidad que se determine en el proceso.(…)” [↑](#footnote-ref-13)
14. |  |  |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
    | *REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES* | | | | | |
    |  | **NIVEL 1** | **NIVEL 2** | **NIVEL** 3 | **NIVEL** 4 | **NIVEL 5** |
    | **GRAVEDAD DE LA LESIÓN** | Víctima directa y relaciones  afectivas conyugales y paterno-filiales | Relación afectiva  del 2o de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva  del 3o de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4o de consanguinidad o civil. | Relaciones afectivas no familiares -  terceros damnificados |
    |  | **S.M.L.M.V.** | **S.M.L.M.V.** | **S.M.L.M.V.** | **S.M.L.M.V.** | **S.M.L.M.V.** |
    | Igual o superior al 1% e inferior al 10% | 10 | 5 | 3,5 | 2,5 | 1,5 |

    [↑](#footnote-ref-14)
15. 3. - Daño a la Vida de Relación:

    Por el hecho de que las lesiones ocasionaron cicatrices en el cuerpo, afectando la función respiratoria y neurológica, y de manera negativa sus relaciones con su entorno social, laboral, etc., al tener que realizar un mayor esfuerzo en todas las actividades de la vida, se estima en 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes, o la cantidad que se determine en el proceso. [↑](#footnote-ref-15)
16. Bogotá, D.C., primero (1) de marzo de dos mil seis (2006)- CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO- Radicación número: 52001-23-31-000-1995-06529-01(13887) [↑](#footnote-ref-16)
17. 2. - Perjuicios Materiales: A) Lucro Cesante:

    El directo afectado se desempeñaba en oficios varios devengando un salario mínimo mensual, pero a raíz de las lesiones en los órganos de la respiración, y de la cabeza, las cicatrices que le quedarán como secuela, etc., verá disminuida su Ccipacidad laboral, cuyo porcentaje se determinará en el curso del proceso, una vez sea examinado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez- Regional Tolima. La suma que resulte debe ser incrementada en un 25% por concepto de prestaciones sociales y actualizada, de acuerdo con las fórmulas de la matemática financiera empleada por el honorable Consejo de Estado para estos casos, teniendo en cuenta la expectativa de vida del lesionado. [↑](#footnote-ref-17)
18. Así se ha considerado entre muchas otras, en sentencias del 19 de octubre de 1990, exp: 4333; del 17 de febrero de 1994; exp: 6783 y del 10 de agosto de 2001, exp: 12.555. [↑](#footnote-ref-18)
19. Se ha reconocido la existencia del perjuicio futuro, con fundamento en las condiciones existentes en el momento en el cual se causó el daño, entre otras, en sentencias de la Sección del 19 de junio de 1989, exp: 4678; 7 de mayo de 1993, exp: 7715 y del 5 de septiembre de 1994, exp: 8674. [↑](#footnote-ref-19)
20. *“(…). 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.”* [↑](#footnote-ref-20)
21. 1% del total de la condena impuesta

    |  |  |
    | --- | --- |
    | **PARTE** | **$** |
    | JHON FREDY MORALES PINEDA | $7.812.420 |
    | ANSELMO MORALES FORERO | $7.812.420 |
    | ANDREA MORALES VELEZ | $3.906.210 |
    | ALEJANDRA MORALES VELEZ | $3.906.210 |
    | TOTAL | **$23.437.260** |

    [↑](#footnote-ref-21)