



## Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, dieciséis (16) de junio de dos mil veinte (2020).

**MEDIO DE CONTROL:** REPARACIÓN DIRECTA  
**RADICADO:** 73001-33-33-004-2015-00506-00  
**DEMANDANTE:** FERNEY OSPINA GÓMEZ Y OTROS  
**DEMANDADOS:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –  
INSTITUTO POLITECNICO LUIS A. RENGIFO  
**ASUNTO:** FALLA DEL SERVICIO  
**Sentencia:** 00046

### I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en los artículos 179 y 187 del C.P.A.C.A., se procede a dictar sentencia en el proceso que, en ejercicio del medio de control de reparación directa promovieron FERNEY OSPINA GOMEZ, SANDRA MILENA CIRO BEDOYA, JHANELLY ALEJANDRA OSPINA GOMEZ, JOSE ORLANDO CIRO, TERESA DE JESUS GOMEZ RIOS y JOSE DEMER CIRO GOMEZ contra del INSTITUTO POLITECNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ.

#### 1. PRETENSIONES

**1.1.** Declarar al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – INSTITUTO POLITECNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ, solidaria y administrativamente responsables por los perjuicios causados a los demandantes FERNEY OSPINA GOMEZ, SANDRA MILENA CIRO BEDOYA, JHANELLY ALEJANDRA OSPINA GOMEZ, JOSE ORLANDO CIRO, TERESA DE JESUS GOMEZ RIOS y JOSE DEMER CIRO GOMEZ.

**1.2.** Condenar al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – INSTITUTO POLITECNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ, a pagar solidariamente, por concepto de perjuicios morales, a cada uno de los demandantes la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**1.3.** Condenar al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – INSTITUTO POLITECNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ, a pagar solidariamente, por concepto de daños a la vida de relación y/o fisiológicos, a cada uno de los demandantes la suma equivalente a cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**1.4.** Las sumas reconocidas deberán ser debidamente indexadas para recuperar su poder adquisitivo a la fecha de su pago.

**1.5.** Que se dé cumplimiento a la sentencia dentro del término señalado en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y que se reconozcan y paguen los intereses de que trata el mismo artículo.

**1.6.** Condenar a las entidades demandadas al pago de las costas que origine el presente proceso.

## 2. HECHOS

Con fundamento de las anteriores pretensiones, la parte actora puso de presente los siguientes **hechos y omisiones**:

**2.1.** Que el menor JOSE DEMER CIRO GOMEZ, fue internado en el INSTITUTO POLITECNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ bajo medida de aseguramiento preventiva.

**2.2.** Estando cobijado por la medida de aseguramiento preventiva, el menor JOSE DEMER CIRO GOMEZ, fue objeto de una serie de vejámenes sexuales por otros internos, entre los que se encontraba un mayor de edad.

**2.3.** Los anteriores hechos fueron denunciados ante la Fiscalía General de la Nación por el doctor JEISSON PAUL CARDONA GARCÍA, director de la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, con el siguiente tenor:

*“1. En entrevista del día 14 de septiembre de este año, el joven JOSE DEMER CIRO GOMEZ manifestó que días antes, cuando fue trasladado al módulo 3 de esta institución, correspondiente a los internos bajo medida preventiva, el joven interno BRANDON STIVEN PERALTA BUSTAMANTE comenzó a agredirlo verbalmente y en horas de la madrugada, aproximadamente a las 3:00 am, lo amenazó con una varilla con punta en el cuello y lo obligó a hacerle sexo oral.*

*2. Al día siguiente, el joven JORDI CAMILO BEDOYA DIAZ, en complicidad con el joven PERALTA BUSTAMANTE, perpetró también dicha conducta contra el joven CIRO GOMEZ, escogiendo las 3:00 a.m. para realizarlo, para evitar que los demás compañeros y orientadores de la Institución se dieran cuenta de este hecho.*

*3. La conducta punible fue reincidente, en el transcurso de varios días, en contra del adolescente CIRO GOMEZ, con la participación también de los jóvenes CARLOS ESTIVEN OSPINA CLAVIJO Y JHON EDWIN ZARATE GONZALEZ, quienes presuntamente también amenazaron y obligaron a la víctima para que les practicara sexo oral, en varias ocasiones.*

*4. Igualmente, en las horas de la mañana, el joven BRANDON STIVEN PERALTA BUSTAMANTE intimidaba al joven CIRO GOMEZ y lo agredía físicamente, utilizando una toalla enrollada para azotarlo, para que no hablara de lo ocurrido.*

*5...”*

**2.4.** La conducta punible de que fue objeto el menor JOSE DEMER CIRO GOMEZ, acto sexual violento, fue reincidente y se prolongó por varios días.

**2.5.** Producto de las agresiones sexuales, el menor JOSE DEMER CIRO GOMEZ, fue sometido a tratamientos psicológicos.

**2.6.** En el informe Psicológico realizado por el equipo multidisciplinario del Instituto Politécnico Luis A. Rengifo al menor JOSE DEMER CIRO GOMEZ y que fuera enviado por esa entidad al Juez Tercero Promiscuo Municipal de Fresno Tolima, se indica:

*“En el Área de Psicología: El adolescente ha presentado dificultades en el proceso de adaptación, con alteraciones emocionales significativas, inadecuada relación de convivencia con los compañeros de la habitación, siendo vulnerables a la presión del grupo y víctima de actos sexuales que el adolescente refiere como abusivos, por parte de cuatro compañeros de la habitación, (Brandon Estiven Peralta Bustamante, Carlos Estiven Ospina Clavijo, Jhon Edwin Zarate González y Jhordy Camilo Bedoya Díaz) quienes se encuentran en el centro de Internamiento Preventivo y lo sometían a trato desmedido principalmente por Brandon Estiven Peralta Bustamante, agresiones verbales, físicas, y chantajes*

*acerca de ser apuñalado con varilla si cuenta el trato al que estaba siendo sometido, mientras era obligado a tener sexo oral en repetidas ocasiones. ...Es de resaltar que el adolescente es respetuoso, callado, receptivo y colaborador, con tendencia a la introversión...se le dificulta expresar adecuadamente sus ideas y sentimientos..."*

### **3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

#### **3.1. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF)**

No contestó la demanda. Constancia secretaria visible a folio 209.

#### **3.2. Instituto Politécnico Luís A. Rengifo (Fundación F.E.I)**

Contestó la demanda y la reforma en forma extemporánea. Constancia secretaria visible a folio 261.

### **4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **4.1. Parte demandante (fls. 377-380)**

El apoderado de la parte demandante presentó escrito de alegaciones, reiterando los argumentos plasmados en el libelo y, adicionalmente, precisó que conforme con los medios probatorios legalmente recaudados dentro del presente proceso, se logró acreditar la responsabilidad patrimonial de las entidades accionadas, pues existe certeza que José Demer Ciro Gómez se encontraba recluido en el Instituto Politécnico Luís A. Rengifo, bajo medida de aseguramiento preventiva; hecho que fuera aceptado como cierto por parte de la apoderada del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por lo que se entiende que su cuidado y custodia se encontraba a cargo del estado y en cabeza de las mencionadas entidades.

Que es un hecho cierto y así fue probado legalmente en el expediente que José Demer Ciro Gómez fue objeto de una serie de vejámenes sexuales por los internos Brandon Stiven Peralta Bustamante, Jhon Edwin Zarate González y Carlos Esteban Ospina Clavijo, este último quien ya fuere condenado mediante sentencia judicial por el delito de acceso carnal violento en concurso homogéneo y sucesivo agravado, en contra del hoy demandante, como se acredita con el expediente penal allegado al proceso por el Juzgado Segundo Penal del Circuito para adolescentes de Ibagué.

Como también quedó legalmente probado que fue el mismo director de la Fundación FEI – Institución Politécnico Luis A. Rengifo, quien conoció del caso e instauró la denuncia respectiva ante la Fiscalía, por lo que no existe duda alguna sobre la ocurrencia de los hechos.

También fue legalmente probado que el joven José Demer Ciro fue atendido en su momento por los psicólogos de la Fundación FEI, quienes también corroboran la ocurrencia de los hechos y la conducta introvertida del joven, así lo indica también la señora Lorena López, quien fuere trabajadora social de la entidad demandada en la fecha en que ocurrieron los hechos, en testimonio rendido el 31 de mayo de 2018 en el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Puerto Asís – Putumayo.

Agrega que la responsabilidad que se enrosca al Estado por daños causados a personas recluidas en establecimientos carcelarios o centros de detención, el Consejo de Estado ha

señalado que es de carácter objetivo, teniendo en cuenta que estas personas se encuentran bajo la vigilancia, custodia y protección del Estado y que, por razón del encarcelamiento, no están en capacidad plena de repeler por sí mismos las agresiones o ataques perpetrados por agentes especiales, por otros reclusos o por terceros particulares; por lo que en el presente caso, correspondía probar la existencia del delito sexual del cual fue víctima el joven José Demer Ciro por parte de sus compañeros de habitación.

Con fundamento en las anteriores razones, solicitó que se accediera a las pretensiones de la demanda.

#### **4.2. Parte demandada – Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (fls. 352-368)**

La apoderada de la parte demandada presentó escrito de alegaciones, argumentando que el hecho que da origen a la presente demanda de reparación directa, es la comisión de las presuntas lesiones físicas y psicológicas y/o presuntos vejámenes sexuales causados en la persona de José Demer Ciro Gómez, durante su permanencia en el Politécnico Luis A. Rengifo Fundación FEI. Aducen los demandantes, que José fue víctima de los presuntos abusos sexuales que ellos relatan en la demanda, no obstante, dicha afirmación es incierta, la ocurrencia de este hecho no está probada.

Respecto de la responsabilidad civil: el daño es el primer elemento de la responsabilidad civil que se debe probar, no obstante, en el presente caso si bien se menciona en la demanda que José Demer Ciro, sufrió aparentes lesiones por actos sexuales en su contra, no se aporta el dictamen médico legal que así lo acredite, por lo contrario, el que existe da como resultado el hecho de no existir lesiones en la persona de DEMER, mientras se encontraba al cuidado del Politécnico Luis A. Rengifo Fundación FEI.

Agrega que, en el caso en estudio, considera que el hecho generador del daño, es totalmente ajeno a la voluntad y la obligación de vigilancia y cuidado que debe tener el I.C.B.F; como quiera que el supuesto daño sufrido por el menor no se generó como consecuencia de una omisión por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ya que la entidad dentro de su rol funcional agotó todas las obligaciones constitucionales, legales y funcionales.

En cuanto de la imputación del daño, es decir, quien fue el autor y la relación de causalidad del perjuicio y el autor del mismo, este fenómeno de causalidad es el que no existe en el caso en estudio, pues las consecuencias no fueron causadas por ninguna acción u omisión del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o de sus agentes, sino que ellas se debieron a el hecho de un tercero o del azar, con lo cual se rompe el nexo de causalidad y no se puede imputar al instituto Colombiano de Bienestar Familiar el daño ya relacionado, al igual con respecto al daño antijurídico o al fundamento del deber reparatorio.

Finalmente solicita, desestimar las pretensiones de la parte actora.

#### **4.3. Parte demandada – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo (Fundación F.E.I) (fls. 369-376)**

El apoderado de la entidad demandada - Instituto Politécnico Luis A. Rengifo (Fundación F.E.I), presentó escrito de alegaciones, argumentando que dos son los aspectos torales que se deben tener en cuenta al momento de proferir sentencia de primera instancia:

1. Improcedencia de condena por perjuicio a la vida de relación – abandono jurisprudencial de dicha tipología del perjuicio extrapatrimonial. A pesar de que el libelo genitor deprecia la condena por el perjuicio por daño a la vida en relación, según consta en el numeral tercero del acápite de “DECLARACIONES” dicha condena en la actualidad es improcedente ya que, en la tipología del perjuicio extrapatrimonial, la Sección Tercera del Consejo de Estado abandonó dicho perjuicio por lo que hoy no hay lugar a condenas por esta tipología.

2. Ineptitud de tope indemnizatorio en el daño moral. Otro de los defectos protuberantes del libelo genitor es el desconocimiento del precedente jurisprudencial de las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado – Sección Tercera en materia del daño moral. Para ello primero sea indicar que el actor deprecia condena de esta tipología del daño inmaterial en la suma de 100 SMLMV para demandantes familiares del menor CIRO GOMEZ. El Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, emitió sentencia de unificación jurisprudencial y dejó sentada la tabla de topos indemnizatorios por daño moral en caso de lesiones.

Al aplicar la sentencia de unificación invocada, conforme las personas que integran el extremo activo de la demanda y sus respectivos parentescos, tenemos el siguiente indemnizatorio:

NOMBRE	PARENTESCO	TOPE
José Demer Ciro Gómez	Victima	100 SMLMV
José Orlando Ciro	Padre (Grado 1º)	100 SMLMV
Teresa de Jesús Gómez Ríos	Madre (Grado 1º)	100 SMLMV
Ferney Ospina Gómez	Hermano (Grado 2º)	50 SMLMV
Sandra Milena Ciro Bedoya	Hermana (Grado 2º)	50 SMLMV
Jhanelly Alejandra Ospina Gómez	Hermana (Grado 2º)	50 SMLMV

Conforme lo expuesto en precedencia en comparación con el petitum del numeral segundo del acápite de declaraciones del medio de control, correspondiente a 400 SMLMV, es evidente que supera los topos indemnizatorios establecidos por la sentencia de unificación y en todo caso, los topos se usan al máximo para los casos que revisten mayor gravedad.

Ahora bien, de otro lado, la jurisprudencia de unificación invocada establece los topos indemnizatorios de conformidad con el porcentaje de afectación por lo que, en el presente caso se debe aplicar los topos mínimos ya que en el plenario no cuenta con prueba que demuestre lo contrario, es decir, que la fuerza vinculante del precedente se debe aplicar de la siguiente manera:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMLMV	5 SMLMV

Asumiendo los presentes topos indemnizatorios daría un total para la víctima directa y los padres, la suma de 30 SMLMV y para tres hermanos 15 SMLMV para un total de 45 SMLMV y no los deprecados en las pretensiones del orden de 100 SMLMV para cada demandante, es decir, 600 SMLMV. Bajo estos argumentos es que afirmamos que el actor aplicó una indebida solicitud de perjuicios morales siendo imperativo el precedente judicial invocado.

Así las cosas, el máximo del petitum por daño moral en caso de lesiones no es como lo depreca la parte demandante, por demás errado, sino conforme el precedente jurisprudencial indicado, razón por la cual en una eventual condena no puede superarlos.

#### **4.4. Concepto del Ministerio Público**

No presentó concepto.

## **II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO.**

### **5. Problema Jurídico planteado.**

Procede el despacho a determinar si, ¿las demandadas son administrativa y patrimonialmente responsables por los daños morales y daños en la vida de relación y/o fisiológicos, causados al entonces menor José Demer Ciro Gómez como consecuencia del presunto acceso carnal violento al que fue sometido, mientras se encontraba recluso con medida preventiva en el Instituto Politécnico Luis A. Rengifo?

### **6. Tesis que resuelven el problema jurídico**

#### **6.1. Tesis de la parte accionante**

Considera se debe acceder a las pretensiones de la demanda, porque con los medios probatorios legalmente recaudados dentro del presente proceso, se logró acreditar la responsabilidad patrimonial de las entidades accionadas, pues existe certeza que José Demer Ciro Gómez se encontraba recluso en el Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, bajo medida de aseguramiento preventiva; hecho que fuera aceptado como cierto por parte de la apoderada del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por lo que se entiende que su cuidado y custodia se encontraba a cargo del Estado y en cabeza de las mencionadas entidades. Igualmente fue probado legalmente en el expediente que José Demer Ciro Gómez, fue objeto de una serie de vejámenes sexuales por los internos Brandon Stiven Peralta Bustamante, Jhon Edwin Zarate González y Carlos Esteban Ospina Clavijo, este último quien ya fuere condenado mediante sentencia judicial por el delito de acceso carnal violento en concurso homogéneo y sucesivo agravado, en contra del hoy demandante, como se acredita con el expediente penal allegado al proceso por el Juzgado Segundo Penal del Circuito para adolescentes de Ibagué.

#### **6.2. Tesis de la parte accionada – Instituto Colombiano de Bienestar Familiar**

Se deben denegar las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que el hecho que da origen a la presente demanda de reparación directa, es la comisión de las presuntas lesiones físicas y psicológicas y/o presuntos vejámenes sexuales causados en la persona de José Demer Ciro Gómez, durante su permanencia en el Politécnico Luis A. Rengifo Fundación FEI. no obstante, dicha afirmación es incierta, la ocurrencia de este hecho no está probada.

#### **6.3. Tesis de la parte accionada – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo (Fundación F.E.I)**

En una eventual condena se deberá aplicar la sentencia de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado – Sección Tercera en materia del daño moral, la que establece los topes indemnizatorios de conformidad con el porcentaje de afectación por lo que, en el

presente caso se debe aplicar los topes mínimos ya que en el plenario no cuenta con prueba que demuestre lo contrario.

#### 6.4. Tesis del despacho.

El despacho accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda y declarará administrativa y patrimonialmente responsables a las demandadas por los daños ocasionados al menor José Demer Ciro Gómez, por los hechos ocurridos en Instituto Politécnico Luis A. Rengifo – Fundación F.E.I, cuando se encontraba interno con medida preventiva y se condenará solidariamente a las demandadas al pago de los perjuicios morales a los demandantes por los daños acreditados y al pago al daño a la salud a José Demer Ciro Gómez, en calidad de la víctima directa de los hechos.

### 7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que José Demer Ciro Gómez es hijo de la señora Teresa de Jesús Gómez Ríos y del señor José Orlando Ciro.	<b>Documental:</b> Registro civil de nacimiento (fl. 162 C. principal).
2. Que el entonces menor José Demer Ciro Gómez se encontraba interno bajo medida preventiva en las instalaciones del Instituto Politécnico Luis A. Rengifo.	<b>Documental:</b> Copia de informe Biopsicosocial (fl. 17 a 20 C. principal).
3. Que el señor Jeisson Paul Cardona García, Director del Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, el 24 de octubre del 2013 informa a la Fiscalía General de la Nación, que en la entrevista realizada el 14 de septiembre del 2013, el menor José Demer Ciro Gómez manifestó, que días antes cuando fue trasladado al módulo 3 correspondiente a los internos bajo medida preventiva, fue agredido verbalmente por el interno Brandon Stiven Peralta Bustamante y que aproximadamente a las 3 a.m lo obligo a hacerle sexo oral, amenazándolo con una varilla con punta en el cuello. Conducta que se prolongó por varios días en compañía de otros compañeros de habitación.	<b>Documental:</b> Copia de la denuncia penal (fls. 14 a 15 C. principal).
4. Que la Fiscalía General de la Nación radicó la noticia criminal el día 28 de octubre del 2013 bajo el No. 73001 60 000 000 2014 00172 por el delito de acceso carnal violento artículo 205 del C.P.	<b>Documental:</b> Copia de la noticia criminal (fls. 8-13 C. principal).
5. Que se recibió despacho comisorio del Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Puerto Asís – Putumayo, donde se recepcionó el testimonio de la señora Lorena López, trabajadora social quien para la fecha de los hechos laboraba en el Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, quien manifestó <i>"estaba en una escuela de padres y siempre que se finalizaba, estaba el compañero Jairo, él es psicólogo y finalizando en la escuela de padres, siempre dábamos un tiempo de a 10"</i>	<b>Documental:</b> Testimonio rendido por la señora Lorena López, trabajadora social quien para la fecha de los hechos laboraba en el Instituto Politécnico Luis A. Rengifo (fls. 69-71 C. despacho comisorio).

<p><i>minutos para que los chicos vieran a sus papás, pero los chico que están ahí es porque han cometido una serie de delitos, en el programa había chicos menores de edad y mayores de edad que tenían que cumplir una condena, cuando se dejó salir a los chicos para que se encontraran con sus papás, evidenciamos que Ciro estaba golpeado, con hematomas en la cara, la boca hinchada, entonces le pregunté a mi compañero porque llevaba mucho más tiempo en la fundación, 4 o 5 años, le manifesté que si se había dado cuenta del estado del chico, entonces él también lo miró y dijo que no estaba así y cuando se acercó a sus papás ellos lo vieron y estaban impactados, él lloraba, entonces nos acercamos y le preguntamos qué había pasado, pero él no quería hablar, no quería contar los hechos, porque estaban los demás chicos que dormían en la habitación, entonces él seguramente estaba con miedo o intimidado, después a Ciro lo aislamos y hablamos con él directamente, nos manifestó que los compañeros lo habían golpeado y le preguntamos si estaba pasando algo más, en medio del miedo nos dijo que sí, estaban teniendo actos obscenos,..."</i></p>	
<p><b>6.</b> Que fue allegado al expediente copia del proceso penal adelantado por el delito de acceso carnal violento de que fue objeto el menor José Demer Ciro Gómez, ad. 7300160000201400172, documental allegada por el Coordinador del Sistema de Responsabilidad penal para Adolescentes, donde se declara al entonces menor Carlos Esteban Ospina Clavijo, autor del delito de acceso carnal violento en concurso homogéneo al cual se allano a cargos y se le impuso una sanción de 12 meses de privación de la libertad por haber aceptado cargos .</p>	<p><b>Documental:</b> Copia del proceso penal (fls. 1-537 C. pruebas parte demandante).</p>

## 8. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.

De acuerdo con el artículo 90 Constitucional, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas; responsabilidad que se hace patente cuando se configura un daño antijurídico, entendido este, como aquel sufrido por un sujeto que no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio<sup>1</sup>.

La falla del servicio es un título de imputación de responsabilidad del Estado del régimen subjetivo, por la acción, omisión o extralimitación de funciones, de un agente suyo o de un particular en ejercicio de funciones públicas.

El Consejo de Estado, a partir del artículo 90 de la CP, ha indicado los elementos o presupuestos estructurantes de la responsabilidad, en la sentencia del doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014)<sup>2</sup>, en los siguientes términos:

<sup>1</sup> Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección C; consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO; Bogotá D.C., doce (12) de noviembre 2014; Rad (2014 11-12)05001-23-31-000-1995-00114-01 (29.595).

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

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

*La antijuricidad del daño va encaminada a que no sólo se constate la materialidad y certidumbre de una lesión a un bien o interés amparado por la ley, sino que, precisamente, se determine que la vulneración o afectación de ese derecho contravenga el ordenamiento jurídico, en tanto no exista el deber jurídico de tolerarlo. De otro lado, es importante precisar que la antijuridicidad del daño no se relaciona con la legitimidad del interés jurídico que se reclama. En otros términos, no constituyen elementos del daño la anormalidad, ni la acreditación de una situación jurídica protegida o amparada por la ley; cosa distinta será la determinación de si la afectación proviene de una situación ilícita, caso en el que no habrá daño antijurídico pero derivado de la ilegalidad de la conducta.*

*De allí que, la Sala no prohija interpretaciones ya superadas según las cuales era preciso que se acreditara una situación legítima –más no legal–, pues se trata de un carácter que en la actualidad no se predica del daño, pues el mismo sirvió de fundamento para negar perjuicios a situaciones que revistiendo la connotación de daños, eran censuradas moralmente (v.gr. los perjuicios reclamados por los entonces mal llamados concubinos o concubinas, los daños irrogados a trabajadoras sexuales, etc.)<sup>3</sup>.*

*2.2. Definida la existencia del daño antijurídico, corresponde establecer, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, si se encuentra o no configurado el segundo elemento de la responsabilidad, esto es, la imputación.”*

En ese entendido, y atendiendo en cuanto fuere posible el principio IURA NOVIT CURIA, el despacho entrará a analizar el presente caso bajo el título de imputación de la falla del servicio; por lo tanto, deberá analizarse primeramente si se encuentra demostrada la conducta de la administración.

## **9. DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO**

Para declarar la responsabilidad del Estado, debe verificarse la existencia de los tres elementos estructurantes de la responsabilidad estatal, a saber: *i)* la existencia de un daño antijurídico; *ii)* la imputación del daño a la acción u omisión de la autoridad pública; y *iii)* el nexo de causalidad existente entre el daño y la imputación.

### **9.1. El daño**

En el *sub examine*, se encuentra debidamente acreditado que el señor Jeisson Paul Cardona García, Director del Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, el 24 de octubre del 2013 informa a la Fiscalía General de la Nación, que en la entrevista realizada el 14 de septiembre del 2013, el entonces menor José Demer Ciro Gómez manifestó, que días antes cuando fue trasladado al módulo 3 correspondiente a los internos bajo medida preventiva, fue agredido verbalmente por el interno Brandon Stiven Peralta Bustamante y

---

<sup>3</sup> “La noción de situación jurídicamente protegida como clave para que una persona esté legitimada para actuar bien podría ser enunciada por su anverso, esto es, que no puede recibir indemnización quien se encuentre en una situación ilegal de la que se genera el título por el cual se reclamaría.” HENAO, Juan Carlos “El daño”, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pág. 95.

que aproximadamente a las 3 a.m lo obligo a hacerle sexo oral, amenazándolo con una varilla con punta en el cuello. Conducta que se prolongó por varios días en compañía de otros compañeros de habitación, tal como obra en la copia de la denuncia penal (fls. 14 a 15 C. principal).

Que por los actos sexuales violentos de que fue objeto el menor José Demer Ciro Gómez, se adelantó el proceso penal radicado 7300160000201400172, documental allegada por el Coordinador del Sistema de Responsabilidad penal para Adolescentes, donde se declara al entonces menor Carlos Esteban Ospina Clavijo, autor del delito de acceso carnal violento en concurso homogéneo al cual se allano a cargos y se le impuso una sanción de 12 meses de privación de la libertad por haber aceptado cargos. Prueba que obra en la copia del proceso penal (fls. 1-537 C. pruebas parte demandante).

## 9.2. La imputación del daño.

Ahora bien, respecto de la imputación del daño se sostiene que el demandante tiene la obligación de probar que el daño causado tiene su origen en una conducta de acción u omisión por parte de la administración<sup>4</sup>.

La imputación que se edificó en la demanda para deprecar la responsabilidad patrimonial del Instituto Politécnico Luis A. Rengifo de Ibagué y del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, radicó en que el joven José Demer Ciro Gómez fue objeto de agresiones, lesiones y vejámenes sexuales cuando se encontraba recluido en la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, con medida de aseguramiento preventiva y bajo la tutela del Estado.

Señala la parte demandante, que en el caso que nos ocupa, es fácil inferir que las agresiones y vejámenes sexuales (que se prolongaron en el tiempo) de las cuales fue objeto el joven José Demer Ciro, se produjo en virtud de las condiciones de indefensión en que se encontraba al estar privado de su libertad, agresiones y vejámenes que de ninguna manera pueden considerarse como inherentes a la privación de la libertad y, por ello, el daño resultante es imputable a la entidad demandada en el marco del régimen objetivo de responsabilidad. (fl. 201).

Obra en el expediente, el siguiente material probatorio:

- Testimonio de la señora Lorena López, trabajadora social quien para la fecha de los hechos laboraba en el Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, recepcionada en audiencia el día 31 de mayo de 2018, en el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Puerto Asís – Putumayo. (fls. 69-71 C. despacho comisorio).
- Copia de la denuncia penal instaurada por el señor Jeisson Paul Cardona García, en calidad de director de la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo (fls. 14 a 15 C. principal)
- Copia de la noticia criminal por el delito de Acceso Carnal Violento de la Fiscalía General de la Nación (fls. 8-13 C. principal).
- Copia del proceso penal adelantado por el delito de acceso carnal violento de que fue objeto el menor José Demer Ciro Gómez, radicado 7300160000201400172 (fls. 1-537 C. pruebas parte demandante).

El anterior material probatorio, da cuenta que el menor José Demer Ciro Gómez fue víctima de agresiones físicas y del delito de actos sexuales abusivos cuando se encontraba

<sup>4</sup> Código de Procedimiento Civil, artículo 177; hoy en el Código General del Proceso artículo 167

recluido en la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, con medida de aseguramiento preventiva, por parte de unos compañeros de habitación.

En el testimonio rendido por la señora Lorena López, trabajadora social quien para la fecha de los hechos laboraba en el Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, quien manifestó:

*“Estaba en una escuela de padres y siempre que se finalizaba, estaba el compañero Jairo, él es psicólogo y finalizando en la escuela de padres, siempre dábamos un tiempo de a 10 minutos para que los chicos vieran a sus papás, pero los chicos que están ahí es porque han cometido una serie de delitos, en el programa había chicos menores de edad y mayores de edad que tenían que cumplir una condena, cuando se dejó salir a los chicos para que se encontraran con sus papás, evidenciamos que Ciro estaba golpeado, con hematomas en la cara, la boca hinchada, entonces le pregunté a mi compañero porque llevaba mucho más tiempo en la fundación, 4 o 5 años, le manifesté que si se había dado cuenta del estado del chico, entonces él también lo miró y dijo que no estaba así y cuando se acercó a sus papás ellos lo vieron y estaban impactados, él lloraba, entonces nos acercamos y le preguntamos qué había pasado, pero él no quería hablar, no quería contar los hechos, porque estaban los demás chicos que dormían en la habitación, entonces él seguramente estaba con miedo o intimidado, después a Ciro lo aislamos y hablamos con él directamente, nos manifestó que los compañeros lo habían golpeado y le preguntamos si estaba pasando algo más, en medio del miedo nos dijo que sí, estaban teniendo actos obscenos...”* (fls. 69-71 C. despacho comisorio).

De las pruebas allegadas al plenario se observa que las agresiones sufridas por el menor José Demer Ciro Gómez, fueron perpetradas por otros menores y uno mayor de edad internos en el centro de reclusión para menores, sea decir la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo. Luego estando esta institución a cargo del Instituto de Bienestar Familiar, se establece que el cuidado del menor estaba a cargo del Estado.

### **9.2.1. Régimen de Responsabilidad Respecto de Personas Recluidas en Centros Carcelarios o de Detención.**

El Consejo de Estado en Sentencia del 13 de noviembre de 2018, radicado 08001-23-31-000-2005-00796-01 46120, demandante: María Elvira Henao de Sosa y Otros, demandado: Rama Judicial y Otros, Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico; respecto a la responsabilidad patrimonial del Estado por daños a reclusos y/o detenidos Señaló:

*“Así pues, cuando se encuentre acreditado un daño antijurídico causado en la integridad sicofísica del recluso y/o detenido, la Sala ha manifestado que el mismo resulta imputable al Estado, por regla general, bajo el título de imputación objetiva de responsabilidad, teniendo en cuenta las condiciones especiales en las cuales se encuentra y con fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política; sin embargo, lo anterior no obsta para que la Sala declare, si hay lugar a ello, la configuración de una falla del servicio, en el caso de encontrarla probada y, siempre que no se configure como eximente de responsabilidad una causa extraña.”*

Respecto a las causales eximentes de responsabilidad, por daños irrogados a los reclusos y/o detenido, se indica en la providencia en comentario, lo siguiente:

*“Asimismo, debe precisarse que en materia de daños causados a detenidos y/o reclusos, la causa extraña tiene plena operancia en sus diversas modalidades como causal exonerativa de responsabilidad, casos en los cuales, como resulta apenas natural, la acreditación de la eximente deberá fundarse en la demostración de todos y cada uno de los elementos constitutivos de la que en cada caso se alegue: fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o hecho exclusivo de un tercero, según corresponda; por consiguiente, no es procedente afirmar de manera simple y llana que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica respecto de los daños ocasionados a reclusos resulte suficiente para que estos puedan considerarse como no atribuibles –por acción u omisión– a la Administración Pública. En cada caso en el cual se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada, deberán analizarse las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se hubiere producido el*

*daño, por cuanto es posible que el Estado haya contribuido causalmente a la generación del mismo. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que tales eximentes de responsabilidad tengan plenos efectos liberadores, resulta necesario que la causa extraña sea exclusiva, esto es, única, del daño y que, por tanto, constituya la raíz determinante del mismo.”*

Así las cosas, el régimen por excelencia aplicable a los perjuicios causados a las personas privadas de la libertad en centros carcelarios o de detención es el objetivo, teniendo en cuenta las condiciones especiales de sujeción en las cuales se encuentra, no obstante, también se puede configurar una falla del servicio, en el caso de encontrarla probada y, siempre que no se configure como eximente de responsabilidad una causa extraña.

### **9.2.2. De la Responsabilidad del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.**

La Ley 1098 de 2006, por medio del cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia, en el artículo 16 señala:

**“ARTÍCULO 16. DEBER DE VIGILANCIA DEL ESTADO.** *Todas las personas naturales o jurídicas, con personería jurídica expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o sin ella, que aún, con autorización de los padres o representantes legales, alberguen o cuiden a los niños, las niñas o los adolescentes son sujetos de la vigilancia del Estado.*

*De acuerdo con las normas que regulan la prestación del servicio público de Bienestar Familiar compete al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como ente rector, coordinador y articulador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, reconocer, otorgar, suspender y cancelar personerías jurídicas y licencias de funcionamiento a las Instituciones del Sistema que prestan servicios de protección a los menores de edad o la familia y a las que desarrollen el programa de adopción.”*

Así pues, está legalmente consagrado que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es el ente rector, coordinador y articulador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar. Luego al haberse presentado los hechos objeto de la demanda en la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo quien tenía en custodia al entonces menor José Demer Ciro Gómez y dentro de sus instalaciones fue objeto de agresiones, lesiones y vejámenes sexuales por parte de algunos compañeros de habitación. La responsabilidad por los perjuicios causados al menor y a su familia esta es cabeza del Estado representado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como ente rector de la política pública y de la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo por ser el prestador directo del servicio, quienes estarán obligados solidariamente a repararlos.

## **9.3 DE LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS.**

### **9.3.1. De los perjuicios morales.**

Al respecto es preciso señalar que este concepto se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

En cuanto a la reparación del daño moral causado por lesiones personales, estableció a manera indicativa el Consejo de Estado<sup>5</sup>, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, que se debe tener en cuenta la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. En la mencionada providencia estableció los montos indemnizatorios en los siguientes rangos:

<sup>5</sup> Sentencia de 28 de agosto de 2014. Sección Tercera. M.P. Olga Melida Valle de La Hoz. Expediente No. 31172.

GRAFICO No. 2 REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1 Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	NIVEL 2 relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	NIVEL 3 Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	NIVEL 4 Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil.	NIVEL 5 Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Para el caso en estudio es relevante resaltar que el joven José Demer Ciro Gómez, se encontraba internado en el Instituto Politécnico Luis A. Rengifo de Ibagué, tal como lo señala la parte demandante en la demanda y la reforma a la misma.

### 9.3.1.1. Tasación de los perjuicios morales respecto a la víctima directa el entonces menor José Demer Ciro Gómez.

Como ya se indicó el joven José Demer Ciro Gómez, fue la víctima directa del hecho o conducta dañosa, la sugerencia dada por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, respecto a la tasación del monto de la indemnización del perjuicio moral, en el caso de lesiones personales, la hace depender de la gravedad de la lesión. La forma objetiva de establecer la gravedad de la lesión, está determinada por el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, que debe dictaminar un perito.

En el caso que nos ocupa, se tiene que la demanda fue presentada el 25 de noviembre 2015<sup>6</sup>; es decir, pasado más de un año de haberse proferido la sentencia de unificación aludida; amen de ello se observa que ni en la demanda ni en momento posterior a su presentación, la parte demandante solicitó la práctica de prueba tendiente a establecer el grado de afectación del daño en la salud física y/o psicológica del menor; desatendiéndose de su obligación procesal establecida en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Pero probado como está el hecho dañoso, mas no los índices de su gravedad en la salud física y/o psicológica del menor, debe el Despacho acudir al *arbitrio juris*, a fin de tasar el perjuicio moral a favor del menor.

Teniendo de presente lo anterior, el Despacho fijará el monto indemnizatorio a favor del menor José Demer Ciro Gómez, en diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de perjuicio moral.

### 9.3.1.2. Tasación de los perjuicios morales respecto a los padres y hermanos de la víctima directa el entonces menor José Demer Ciro Gómez.

De acuerdo a lo normado en la Constitución Política de Colombia la primera institución obligada a garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes es la familia.

<sup>6</sup> Ver acta de reparto folio 179 del expediente.

Respecto a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, el artículo 44 de la Constitución, señala:

*“Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”*

De las pruebas obrantes en el expediente, se puede establecer que:

- a) La señora Lorena López quien para la época de los hechos laboraba como trabajadora social de la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo, en prueba testimonial recepcionada por despacho comisorio en el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Puerto Asís – Putumayo, manifestó: *“pero él estaba ahí por acto abusivo con menor de 14 años”*. (fl. 69 a 71 cd despacho comisorio). Refiriéndose a José Demer Ciro Gómez.
- b) En el Informe Biopsicosocial de fecha 10 de octubre de 2013 del Instituto Politécnico Luis A. Rengifo – Fundación F.E.I, realizado a José Demer Ciro Gómez, se señaló: 14 años de edad, nivel de escolaridad: 2 de primaria y en el área de salud, en el cuadro de ingreso se plasmó: Adolescente asintomático refiere ser consumidor de marihuana, hidratado, ruidos cardiacos rítmicos pulmones con buena ventilación. Área de Trabajo Social: *“El adolescente presenta buenas relaciones interpersonales entre pares y respeto por la autoridad, en las visitas familiares siempre está presente su progenitora, presenta límites muy rígidos con poca comunicación y contacto emocional dentro del núcleo familiar. Después de los hechos ocurridos de actos sexuales abusivos en contra del adolescente y otros compañeros de habitación se hizo intervención con la familia donde se comunicaron los hechos ocurridos y se pudo evidenciar poca manifestación afectiva y de daño emocional por lo ocurrido.”* (fl. 17 a 20).

De lo anterior se observa que a José Demer Ciro Gómez, siendo menor de edad para la fecha de los hechos debatidos en el presente caso, se le habían vulnerado varios derechos, entre ellos a una educación acorde a su edad, pues el informe biopsicosocial de fecha 10 de octubre de 2013, señala que al ingreso al Instituto con 14 años de edad tenía segundo año de primaria como escolaridad; al cuidado, a la integridad y desarrollo personal ya que el mismo informe muestra que era consumidor de marihuana.

Como se ha indicado la Constitución señala que la primera institución obligada a garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes es la familia, y en el caso del entonces menor Ciro Gómez, conforme a las pruebas obrantes en el proceso, se puede afirmar que la familia no cumplió a cabalidad esa labor de protección, cuidado y educación del menor. Esa falla funcional de la familia, tuvo gran incidencia en las conductas desplegadas por el menor y que conllevó a su internación en la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo; entidad donde fue agredido y cuyos perjuicios son reclamados en el presente proceso.

Por lo anterior, habiéndose establecido la responsabilidad de las entidades demandadas en los perjuicios ocasionados al menor José Demer Ciro Gómez, por los hechos ocurridos en Instituto Politécnico Luis A. Rengifo – Fundación F.E.I, cuando se encontraba interno,

se tiene que al no haber cumplido la familia con su labor constitucional de garantizar de primera mano los derechos del menor, la tasación del daño moral por los hechos debatidos no podrá ser la máxima establecida por el Consejo de Estado para su tasación.

Así las cosas, se tiene que también hay una corresponsabilidad de la familia, por lo cual la indemnización a favor de los parientes de la víctima aquí demandantes, no podrá ser la máxima establecida por el Consejo de Estado; en consecuencia ésta será disminuida en un 50% de lo que le correspondería a cada uno de los demandantes, de no haber incurrido por acción u omisión en la vulneración de los derechos fundamentales del menor víctima directa, antes de su internación en la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo y que conllevaron a su internamiento.

Con lo anterior se condenará a favor de los señores José Orlando Ciro y Teresa de Jesús Gómez Ríos en calidad de progenitores, por concepto de perjuicios morales la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos. A favor de los hermanos Ferney Ospina Gómez, Sandra Milena Ciro Bedoya y Jhanelly Alejandra Ospina Gómez, la suma equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos.

### **9.3.2. De los perjuicios de daño a la vida de relación y/o fisiológicos.**

Se solicita con la demanda el pago de los perjuicios denominados daño a la vida de relación y/o fisiológicos, para todos los demandantes. Al respecto, es preciso señalar que el concepto de daño en la vida en relación fue formulado en sentencia del 19 de julio de 2000 dentro de expediente 11.482 con ponencia del Dr. Alier Hernández, en la cual se indicó que éste comprendía no la lesión física en sí misma recibida por la víctima, sino las consecuencias que en razón de ella se producen en la vida de quien la sufre al relacionarse con los demás.

Sin embargo, dicho concepto fue recogido por la Sección Tercera del Consejo de Estado con sentencia **AG- 385 del 15 de agosto de 2007**, mediante la cual señaló que la expresión apropiada era la de alteración grave a las condiciones de existencia, la cual se produce, no en razón a cualquier variación menor, natural o normal de las condiciones de existencia, sino, debido a una alteración anormal y negativa de tales condiciones.

Mediante sentencia de unificación proferida el **28 de agosto de 2014** dentro del expediente No. 31170, con ponencia del Dr. Enrique Gil Botero, se dispuso reiterar los criterios contenidos en sentencia del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031, y 38222, acogiéndose el concepto de daño a la salud como perjuicio inmaterial diferente al moral.

Ahora bien, no obstante, el accionante solicita el reconocimiento de daño en la vida en relación para cada una de las víctimas directas, tal como antes se expuso, dicho concepto fue recogido por el Consejo de Estado, decantando su postura a través de sentencia de unificación con la que se adoptó el concepto de daño a la salud.

El Consejo de Estado, para evitar la dispersión de categorías o tipologías abiertas de perjuicios que pueden llegar a trocarse o sobreponerse y, por lo tanto, se atente contra los principios de reparación integral y la prohibición de enriquecimiento sin causa, unificó las

distintas tipologías en la tipología de daño a la salud, en sentencia del 28 de marzo de 2012<sup>7</sup>. Con relación a los elementos dicho daño, se indicó:

*“Una tipología del perjuicio que se estructure a partir de los principales bienes jurídicos, constitucionalmente protegidos, garantiza varios aspectos teóricos y prácticos, a saber: i) se repara o compensa no el daño en sí mismo sino las consecuencias que de él se desprenden, para lo cual es preciso verificar la gravedad de la afectación al respectivo interés legítimo (v.gr. la salud, la honra, la libertad, etc.), ii) se produce una constitucionalización del derecho de la responsabilidad, en donde no se indemnizan perjuicios existenciales o derivados de la vida social o relacional del sujeto, sino vinculados a derechos constitucionales, iii) dado que la tipología del perjuicio inmaterial se concentra en algunos de los derechos reconocidos a nivel constitucional, la labor de establecer una cuantificación del daño se puede trazar a través de criterios más objetivos - no objetivables - con apoyo en el criterio del arbitrio iuris y los criterios fijados en la jurisprudencia”.*

El derecho a la reparación de perjuicios derivados del daño a la salud, es para la víctima directa y no para los familiares y amigos, tal como se desprende de la Sentencia del Consejo de Estado, antes referida. Así mismo, esta tipología de daño, se indemniza los efectos sobre la salud de la víctima directa genere el daño. En el caso que nos ocupa, es claro que las lesiones padecidas por el demandante afectan su salud, en consecuencia, es dable la indemnización por este concepto.

Respecto a la tasación del perjuicio de daño a la salud, en el caso de lesiones personales, el Consejo de Estado, en la citada providencia calendada el 28 de agosto 2014<sup>8</sup>, indicó lo siguiente:

*“Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo, en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado.*

*Lo anterior, con empleo del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:*

<b>GRAVEDAD DE LA LESIÓN</b>	<b>Víctima</b>
<i>Igual o superior al 50%</i>	<i>100 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 40% e inferior al 50%</i>	<i>80 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 30% e inferior al 40%</i>	<i>60 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 20% e inferior al 30%</i>	<i>40 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 10% e inferior al 20%</i>	<i>20 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 1% e inferior al 10%</i>	<i>10 SMMLV</i>

*Sin embargo, en casos excepcionales, cuando, conforme al acervo probatorio se encuentre probado que el daño a la salud se presenta en una mayor intensidad y gravedad, podrá otorgarse una indemnización mayor, la cual debe estar debidamente motivada y no podrá superar la cuantía equivalente a 400 SMLMV.*

*Así, el operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto:*

- La pérdida o anomalía 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.

<sup>7</sup> Consejo De Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Seccion Tercera - Subseccion C; Consejero ponente: Enrique Gil Botero; Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo 2012; Radicación número: 05001-23-25-000-1993-01854-01(22163)

<sup>8</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 50001231500019990032601 (31172), M.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz.

- 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.”

Sin embargo, y pese a que el perjuicio así solicitado por el actor, esto es daño a la vida en relación no existe dentro del parámetro fijado por la jurisprudencia como perjuicio a indemnizar, del examen del expediente tampoco se encuentra prueba que acredite la existencia de pérdida o disminución de capacidad del demandante, que permita el reconocimiento de indemnización alguna por concepto de daño a la salud, no obstante como ya se indicó en el Informe del Área de Trabajo Social que después de los hechos ocurridos de actos sexuales abusivos en contra del adolescente y otros compañeros de habitación se hizo intervención con la familia donde se comunicaron los hechos ocurridos y se pudo evidenciar poca manifestación afectiva y de daño emocional por lo ocurrido respecto al menor (fl. 17 a 20). Con lo anterior, las circunstancias de modo y lugar y el tipo de hechos causantes del daño infringido al menor, es claro, que el hecho dañoso produjo daño a la salud del menor.

Se condenará a las entidades demandadas a pagar a favor del menor José Demer Ciro Gómez, en diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### **9.3.3. Proporción de la corresponsabilidad de las demandadas.**

La Ley 1437 de 2011, en el último inciso del artículo 140 dispone lo siguiente:

*“ARTÍCULO 140. REPARACIÓN DIRECTA. ...*

*(...)*

*En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.”*

En el caso que nos ocupa se tiene que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, I.C.B.F., tiene como objeto propender y fortalecer la integración y el desarrollo armónico de la familia. En desarrollo de tales funciones está el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, cuando éstos sean víctimas y victimarios.

Para el cumplimiento de las funciones del I.C.B.F., este suscribe contratos con entidades públicas y/o privadas, tal como aconteció en el caso que nos ocupa y en razón a ello, es que el menor José Demer Ciro Gómez, se encontraba recluso en la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo.

En el daño de que fue víctima el menor José Demer Ciro Gómez, son administrativamente responsables tanto el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, I.C.B.F., como la Fundación FEI – Instituto Politécnico Luis A. Rengifo.

Aplicación a lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, la proporción en la cual debe responder cada una de las entidades, es del 50% del total de la condena de perjuicios, costas y agencias derecho. La parte demandante podrá solicitar el pago total de la condena a una de ellas o a cada una en la proporción de la condena.

En el evento de que una entidad pague la totalidad de la condena podrá repetir contra la otra por el 50% que le correspondía; para lo cual los documentos de pago y la presente providencia constituirán el título ejecutivo.

## 10. RECAPITULACIÓN.

En conclusión y de acuerdo con lo señalado en precedencia, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, declarando administrativa y patrimonialmente responsables a las demandadas y condenándolas solidariamente al pago de los perjuicios morales a favor de los demandante, causados al entonces menor José Demer Ciro Gómez, por los hechos ocurridos en Instituto Politécnico Luis A. Rengifo – Fundación F.E.I, cuando se encontraba interno con medida preventiva y teniendo en cuenta las condiciones especiales de sujeción en las cuales se encuentra. Igualmente se condenará a las demandadas al pago del daño a la salud a José Demer Ciro Gómez, en calidad de la víctima directa de los hechos.

## 11. COSTAS.

El artículo 188 del C.P.A.C.A. señala, que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil; pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que las pretensiones de la demanda fueron despachadas favorablemente, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la parte demandada en el equivalente a uno (1) salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: DECLARAR** administrativa, patrimonial y solidariamente responsables al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y LA FUNDACIÓN FEI – INSTITUTO POLITÉCNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ, por los perjuicios causados a los demandantes FERNEY OSPINA GOMEZ, SANDRA MILENA CIRO BEDOYA, JHANELLY ALEJANDRA OSPINA GOMEZ, JOSE ORLANDO CIRO, TERESA DE JESUS GOMEZ RIOS y JOSE DEMER CIRO GOMEZ, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDÉNESE** en forma solidaria al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y LA FUNDACIÓN FEI – INSTITUTO POLITÉCNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ, a pagar perjuicios morales a favor de los demandantes así:

- a) A favor del joven JOSE DEMER CIRO GOMEZ, en calidad de víctima directa, la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- b) A favor del señor José Orlando Ciro y la señora Teresa de Jesús Gómez Ríos en calidad de progenitores de la víctima directa, la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos.
- c) A favor de: Ferney Ospina Gómez, Sandra Milena Ciro Bedoya y Jhanelly Alejandra Ospina Gómez, en calidad de hermanos de la víctima directa, la suma equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos.

**TERCERO: CONDÉNESE** en forma solidaria al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y LA FUNDACIÓN FEI – INSTITUTO POLITÉCNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ, a pagar perjuicios o daño a la salud favor del joven JOSE DEMER CIRO GOMEZ, en calidad de víctima directa, la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**CUARTO: NIÉGUESE** las demás pretensiones de la demanda.

**QUINTO: CONDENAR** en costas a la parte demandada, y como agencias en derecho el equivalente a uno (1) salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEXTO:** La proporción en la cual debe responder el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y LA FUNDACIÓN FEI – INSTITUTO POLITÉCNICO LUIS A. RENGIFO DE IBAGUÉ, es del 50% del total de la condena de perjuicios, costas y agencias derecho. La parte demandante podrá solicitar el pago total de la condena a una de ellas o a cada una en la proporción de la condena. En el evento de que una entidad pague la totalidad de la condena podrá repetir contra la otra por el 50% que le correspondía; para lo cual los documentos de pago y la presente providencia constituirán el título ejecutivo.

**SEPTIMO:** Las entidades demandadas darán cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.

**OCTAVO:** Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo dispone el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**NOVENO:** En firme este fallo, expídanse las copias y archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático “Justicia Siglo XXI”.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LUIS MANUEL GUZMÁN**  
**JUEZ**