



**JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ
SENTENCIA No. 67**

Bogotá D.C., nueve (9) de julio de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa
RADICACIÓN: 11001334306120170012900
DEMANDANTE: Edilberto Marín Chaverra y otros
DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

1. ASUNTO

Una vez surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede esta instancia judicial a emitir sentencia en el proceso de la referencia, surtida a través del medio de control de reparación directa impetrado por Edilberto Marín Chaverra en nombre propio y en representación de la menor Isabela Marín Correa; María Fernanda Correa Herrera en nombre propio y en representación del menor Emmanuel Sepúlveda Correa; Serve León Marín Chaverra; Uriel Jovany Marín Chaverra; María Graciela Chaverra Franco en nombre propio y en representación del menor Diego Alejandro Marín Chaverra; Ramiro de Jesús Marín Ríos; David Eduardo Marín Chaverra; Camilo Andrés Marín Chaverra y Fabián Esteban Marín Chaverra, por intermedio de apoderado judicial en contra de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, la Nación – Fiscalía General de la Nación y la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, con el fin de que se les declare responsables por los perjuicios morales, materiales y el daño a la salud que les fueron causados a los demandantes, como consecuencia de las lesiones que sufrió el señor Edilberto Marín Chaverra, mientras se encontraba recluido en la Unidad de Reacción Inmediata de Molinos (Ciudad Bolívar).

2. TEMA PRINCIPAL TRATADO

Responsabilidad patrimonial por lesiones de recluso en URI.

3. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones de la demanda

El 30 de mayo de 2017 se instauró demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa (fol. 88-97 C.1), con las siguientes pretensiones:

“PRIMERA. Que se declare que la NACIÓN — MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, la NACIÓN — INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la NACIÓN - RAMA JUDICIAL, son responsables patrimonial, administrativa y solidariamente de los perjuicios morales, materiales (traducidos en lucro cesante), daños a la salud y daños a la vida de relación o alteración grave a las condiciones de existencia, sufridos por los demandantes, con las lesiones personales causadas al señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el día 18 de Septiembre de 2015, como consecuencia de la agresión física y verbal, que le propinaron varios reclusos al interior de las Instalaciones de la Unidad de Reacción Inmediata (URI) Molinos, ubicada en Ciudad Bolívar de Bogotá D.C., donde se encontraba privado de la libertad, sindicado injustamente del delito de Secuestro Extorsivo.

SEGUNDA. Que como consecuencia de lo anterior se condene a la NACIÓN — MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, la NACIÓN —

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO — INPEC, la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la NACIÓN — RAMA JUDICIAL, a reconocer y pagar en forma solidaria por daños a la salud para el señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 120 salarios mínimos mensuales legales vigentes para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

TERCERA. Que se condene a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL — POLICÍA NACIONAL, la NACIÓN — INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la NACIÓN — RAMA JUDICIAL, a reconocer y pagar en forma solidaria por perjuicios morales a los demandantes las siguientes sumas de dinero:

A EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, en calidad de directamente perjudicado con la acción del Estado, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

A MARÍA FERNANDA CORREA HERRERA, en calidad de compañera permanente del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

A ISABELA MARÍN CORREA, en calidad de hija del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

A EMMANUEL SEPÚLVEDA CORREA, en calidad de hijastro del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

A MARÍA GRACIELA CHAVERRA FRANCO y RAMIRO DE JESÚS MARÍN RÍOS, en calidad de padres del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que pruebe la conciliación, para cada uno de ellos.

ASERVE LEÓN MARÍN CHAVERRA, URIEL JOVANY MARÍN CHAVERRA, DAVID EDUARDO MARÍN CHAVERRA, CAMILO ANDRÉS MARÍN CHAVERRA, FABIÁN ESTEBAN MARÍN CHAVERRA y DIEGO ALEJANDRO MARÍN CHAVERRA, en calidad de hermanos del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 60 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación, para cada uno de ellos,

CUARTA. Que se condene a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICIA NACIONAL, la NACIÓN - INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, la NACIÓN - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN y la NACIÓN - RAMA JUDICIAL, a reconocer y pagar por perjuicios materiales (traducidos en Lucro Cesante), al señor EDILBERTO MARIN CHAVERRA en calidad de directamente perjudicado, una suma superior a CIENTO VEINTIDOS MILLONES CIENTO CINCUENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS CON SIETE CENTAVOS MCTE (\$122.158.292,07), equivalentes a 165.59 salarios mínimos mensuales legales vigentes, a la fecha de presentación de la demanda, los que deberán ser liquidados de acuerdo a los siguientes parámetros:

a. El salario que devengaba el señor EDILBERTO MARIN CHAVERRA para el mes de julio de 2014, el cual ascendía a la suma de DOS MILLONES VEINTE MIL SETECIENTOS CUATRO PESOS MCTE (\$2.020.704,00), indexados hasta el mes de mayo de 2017, lo que arroja la suma de DOS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS OCHO PESOS (\$2.371.308,00) MCTE, más un veinticinco por ciento (25%) de prestaciones sociales, según las pautas seguidas por el Consejo de Estado, la suma con la cual se liquiden los perjuicios materiales no puede ser inferior al salario mínimo legal vigente para la fecha de ejecutoria de la sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

b. La edad de 35 años, que tenía el señor EDILBERTO MARIN CHAVERRA, para la fecha en que recuperó su libertad, esto es, 08 de febrero de 2016.

€.la vida probable del señor EDILBERTO MARIN CHAVERRA, según las tablas de supervivencia aprobadas por la Superintendencia Financiera.

d. La pérdida de capacidad laboral que padece y padecerá el señor EDILBERTO MARIN CHAVERRA, como secuelas de las lesiones personales sufridas.

e. Las prestaciones sociales y emolumentos salariales que percibiría el señor EDILBERTO MARIN CHAVERRA, durante el tiempo probable de vida de acuerdo a las tablas de supervivencia aprobadas por la Superintendencia Financiera.

f. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Consejo de Estado teniendo en cuenta, además, la indemnización debida o consolidada y la futura.

g. Las anteriores sumas dinerarias se deben actualizar de acuerdo a la variación del Índice de Precios al Consumidor IPC entre el 18 de septiembre de 2015 y la fecha de la sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

QUINTA. Que se condene a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, la NACIÓN - INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la NACIÓN -RAMA JUDICIAL, a reconocer y pagar, por daños a la vida de relación o alterando grave a las condiciones de existencia a los demandantes, las siguientes sumas de dinero:

A EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, en calidad de directamente perjudicado con la acción del Estado, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

A MARÍA FERNANDA CORREA HERRERA, en calidad de compañera permanente del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

A ISABELA MARÍN CORREA, en calidad de hija del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación.

A EMMANUEL SEPÚLVEDA CORREA, en calidad de hijastro del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación, para cada uno de ellos,

A MARÍA GRACIELA CHAVERRA FRANCO y RAMIRO DE JESÚS MARÍN RÍOS, en calidad de padres del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación, para cada uno de ellos.

A SERVE LEÓN MARÍN CHAVERRA, URIEL JOVANY MARÍN CHAVERRA, DAVID EDUARDO MARÍN CHAVERRA, CAMILO ANDRÉS MARÍN CHAVERRA, FABIÁN ESTEBAN MARÍN CHAVERRA y DIEGO ALEJANDRO MARÍN CHAVERRA, en calidad de hermanos del señor EDILBERTO MARÍN CHAVERRA, el equivalente a 60 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de ejecutoria de la Sentencia definitiva o el auto que apruebe la conciliación, para cada uno de ellos.

SEXTA. Las sumas así causadas devengarán los intereses previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) y se ejecutará en los términos establecidos en el mismo artículo.

SÉPTIMA. Que se remita copia autentica de la Sentencia con constancia de notificación y ejecutoria a la NACIÓN — MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL — POLICÍA NACIONAL, la NACIÓN - INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, la NACIÓN — FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, la NACIÓN - RAMA JUDICIAL y a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, en orden de proveer su pago y cumplimiento oportuno a través de la Oficina Jurídica o entidad que para la época de la sentencia sea competente, para que dentro de los treinta días siguientes a su recibo, se adelante el trámite presupuestal respectivo,

de conformidad con el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) y demás normas concordantes,

OCTAVA. Que, para lo concerniente a este proceso y cumplimiento de la Sentencia, se me reconozca como apoderado de los actores, conforme a los poderes que me he permitido acompañar.

NOVENA. Disponer que, por secretaría, se expida, con los requisitos legales, al apoderado de los demandantes, primera copia auténtica de la Sentencia con constancia de notificación y ejecutoria que presta merito ejecutivo y de los poderes otorgados con vigencia de personería Para hacer efectivo su pago.

DÉCIMA. Sírvase señor Juez condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandada, %m los términos consagrados en el artículo 365 del Código General del Proceso.”

3.2. Hechos relevantes de la demanda:

El sustento fáctico relevante que origina el estudio del presente asunto y que se plasmó en la demanda es el siguiente:

- a) El 12 de julio de 2014 Serve León Marín Chaverra le pidió a su hermano Edilberto Marín Chaverra que lo acompañara a la casa de Leonel Calderón a recoger un dinero que le iba a pagar a lo que este accedió sin problema.
- b) Estando en el lugar fueron detenidos por la Policía Nacional por llamada de auxilio por presunta extorsión, siendo trasladados a la Unidad de Reacción Inmediata (URI) Molinos, ubicada en ciudad Bolívar.
- c) El 13 de julio de 2014 fue legalizada la captura por parte del Juzgado 63 Penal Municipal con funciones de control de garantías, siéndole impuesta la medida de detención preventiva de la libertad, pero no fue trasladado al centro penitenciario la Modelo, sino que fue dejado en la URI Molinos de Ciudad Bolívar.
- d) En la URI las personas son custodiadas por la Policía Nacional, en la celda estaban más de 25 personas, sobrepasando la cantidad para la que estaba diseñada.
- e) En su reclusión existía hacinamiento que denigraba la condición humana.
- f) Por la condición de militar tuvo que sufrir improperios.
- g) El 19 de agosto de 2014 le fue negado el traslado a la cárcel picota.
- h) El 18 de septiembre de 2015 sufrió lesiones por parte de otros detenidos padeciendo fractura de tabique, fractura de dedo anular izquierdo y un golpe en un diente, ingresando a la E.S.E. Hospital EL Tunal, el 19 de septiembre de 2016 fue trasladado nuevamente a la URI Molinos.
- i) El 21 de septiembre de 2015 presentó sangrado intermitente por la nariz y obstrucción nasal siendo trasladado al Hospital Militar Central.
- j) Le ordenaron varios exámenes los cuales no fueron realizados por el traslado el 7 de octubre de 2015 a la cárcel la picota.
- k) Duró del 12 de julio de 2014 al 7 de octubre de 2015 detenido en la URI Molinos, el 8 de febrero de 2016 fue dejado en libertad.

3.3. Actuación Procesal:

- a. La demanda fue presentada el 30 de mayo de 2017 (Fls. 98 c.1), la demanda fue recibida por la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos correspondiendo por reparto a este despacho (Fls. 100 c.1, 135 visor).
- b. El 19 de julio de 2017 fue inadmitida la demanda (fl. 100) y el 2 de octubre de 2017 subsanada (fl. 112-120).

- c. El 18 de octubre de 2017 fue admitida la demanda en contra de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, la Nación – Fiscalía General de la Nación y la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (fl. 120-123).
- d. El 17 de octubre de 2017 se notificó la admisión de la demanda a las entidades demandadas (Fls. 124-127 c.1). el 3 de noviembre de 2017 (fl. 136), 01 de noviembre de 2017 (fl. 138 y 140) y 10 de noviembre de 2017 (fl. 146) fueron remitidos los traslados a las demandadas.
- e. La demanda fue contestada de la siguiente manera:

Demandada	Fecha de contestación de la demanda
Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional	No contestó
Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario	26 de enero de 2018 (fls. 147 - 157, C.1).
Nación – Fiscalía General de la Nación	No contestó
Nación – Rama Judicial	14 de junio de 2018 Fls. 176 - 180

- f. La Secretaría del despacho corrió traslado de las excepciones formuladas el 24 de octubre de 2018 (fol. 184, C.1); con pronunciamiento de la parte demandante (fls. 185 - 188, C.1).
- g. El 26 de febrero de 2019 se adelantó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, donde se resolvieron las excepciones previas, no se llegó a acuerdo conciliatorio, se fijó el litigio y se decretaron pruebas (Fls. 201-207 c.1).
- h. El 31 de julio de 2019 (fl. 251-254) se realizó la audiencia de pruebas en donde se sustentó el dictamen pericial del auxiliar de la justicia Orangel Evelio Mendoza, anexo a folio 238 del plenario y se solicitó aclaración para determinar el estado actual del señor Edilberto Marín, además fue objetado el mismo. Se otorgo el término para la aclaración pedida. No se corrió traslado a las objeciones del dictamen porque la aclaración no se había resuelto. Se tuvo por desistido el dictamen de la calificación de Edilberto Marín por la Junta Regional de Calificación de Invalidez. (fl.326 visor)
- i. El 13 de noviembre de 2019 (fl. 273-274) se realizó la audiencia de pruebas en donde se tuvieron por desistidos los testimonios de la parte demandante y se tuvo por desistido el dictamen ante la ausencia de aclaración, otorgándosele solo el valor de documental. Además, se ordenó la presentación de los alegatos de conclusión por escrito a las partes dentro del término de Ley. (fl. 356 visor)
- j. El 13 de noviembre de 2019 la Nación – Fiscalía General de la Nación alegó de conclusión (fl. 278-284).
- k. El 26 de noviembre de 2019 la Nación - Rama Judicial alegó de conclusión (fl. 285-290).
- l. El 26 de noviembre de 2019 la parte demandante alegó de conclusión (fl. 291-308)

- m. El 28 de noviembre de 2019 la Nación – Ministerio de Defensa- Policía Nacional alegó de conclusión (fl. 309-312).
- n. El INPEC no alegó de conclusión.
- o. El Ministerio Público se abstuvo de conceptuar en esta oportunidad.

3.4. Argumentos de las Partes

Parte demandante: Sostuvo que el demandante no fue devuelto a la sociedad en las mismas condiciones a las que ingresó a la URI, la Policía omitió las obligaciones de custodia y vigilancia en atención a la conducta de las personas recluidas en la URI.

Agregó que el INPEC y la Fiscalía omitieron dar cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado 36 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bogotá en audiencia del 13 de julio de 2014 de trasladar al demandante da un establecimiento carcelario especial para miembros de la fuerza pública, a pesar de la insistencia del apoderado de confianza el 19 de agosto de 2014.

En el mismo sentido es responsable al Rama Judicial al no utilizar las herramientas jurídicas para que la decisión no quedará en teoría.

Citó jurisprudencia (fls. 78-91).

Parte demandada:

1. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional: No contestó

2. La Nación – Fiscalía general de la Nación: No contestó

3. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario: Contestó el 26 de enero de 2018 (fls. 147 - 157, C.1), se opuso a los hechos y pretensiones indicó que no les corresponde prestar la guardia a las personas recluidas en las URI.

Agregó que no hay prueba de que demuestre que se haya remitido la respectiva orden de detención a la Cárcel Modelo de Bogotá y sin que la Policía lo llevará al establecimiento junto con la orden del juez competente.

Aunado no le consta que se haya dado la orden de ingreso al Complejo Carcelario de la Picota.

Indicó que el traslado al centro penitenciario es de responsabilidad de la Policía Nacional.

Señaló que la Fiscalía General de la Nación es la encargada de la URI de Molinos y le encargado de llevar al demandante a un establecimiento carcelario como finalmente ocurrió era responsabilidad de la Policía.

Propuso las excepciones de:

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: resuelta en audiencia inicial.
- Inexistencia del nexo causal de responsabilidad: no existe relación entre los hechos y una conducta omisiva del INPEC, insistió que no son responsables del traslado de la URI al establecimiento carcelario del demandante.
- Falta de aptitud probatoria: no se demostró que el INPEC haya incumplido alguna de sus obligaciones que son en virtud de misionalidad.

- Inexistencia de la falla del servicio: insiste a que la responsabilidad de custodia y vigilancia en el URI hasta el establecimiento carcelario le corresponde a la Fiscalía General de la Nación.
4. La Nación – Rama Judicial: contestó el 18 de junio de 2018 (fls. 176 -180), se opuso a los hechos y pretensiones.

Explicó las funciones de los jueces de control de garantías en el marco de la ley 906 de 2004.

Indicó que el Juez 63 Penal Municipal de Control de Garantías se delimitó a las pruebas de la Fiscalía.

En el escrito presentó argumentos de defensa propios de una demanda de privación injusta y no frente al caso que nos atañe.

4.1. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público

Parte demandante: Presentó sus alegatos el 26 de noviembre de 2019 (Fls. 291-308 c.1). reiteró los hechos y pretensiones de la demanda.

Resaltó el oficio No. S-2016 / SIJIN-GRAUR del 28 de junio de 2016 donde se menciona la novedad en la que resultó lesionado el demandante; la historia clínica y el informe pericial.

Agregó que existe el deber de sujeción del recluso a la autoridad que lo tiene privado de su libertad y el deber de cuidado de daño de parte de otros internos.

Citó jurisprudencia relacionada con lesiones de recluso y hablo sobre la demostración de los perjuicios.

Parte demandada:

- a. La Nación – Fiscalía General de la Nación: El 13 de noviembre de 2019 alegó de conclusión (fl. 278-284), indicó que realizaron el procedimiento reglado, no se demostró la falla del servicio por su parte ya que no se aportó prueba de que se haya dejado de desempeñar alguna de sus funciones.

Sostiene que el daño fue por hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima y por ende también se configuró la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Adjunto oficio J-GFCB 037 del 6 de febrero de 2019 firmado por el Fiscal 331 delegado jefe de Grupo de Flagrancias - Ciudad Bolívar en el que indicó que en cabeza de la Policía Nacional estaban los internos el 18 de septiembre de 2015 en la URI.

Además, que la estancia en las celdas de paso depende de la disponibilidad de cupos en el Establecimiento Carcelario donde el Juez ordenó su traslado por lo que no es responsabilidad de la estancia de la Fiscalía el tiempo en que el demandante estuvo en la URI y de las lesiones de que fue víctima.

- b. La Nación - Rama Judicial: el 26 de noviembre de 2019 alegó de conclusión (fl. 285-290), indicó que la medida de seguridad fue adecuadamente impuesta y reiteró argumentos de defensa propios de una presunta privación injusta.

- c. El 28 de noviembre de 2019 la Nación – Ministerio de Defensa- Policía Nacional: alegó de conclusión (fl. 309-312), manifestó que no se probó el nexo causal y explicó los eximentes de responsabilidad.

Sostuvo que las presuntas lesiones fueron por actuaciones violentas realizadas por los demás internos o retenidos según lo manifestado por el actor.

Señaló que frente a estos hechos no se evidencia la apertura de alguna investigación disciplinaria contra algún funcionario de la Policía o denuncia que se demuestre su actuar u omisión de algún procedimiento en las lesiones.

Manifestó la existencia del hecho de un tercero en los presuntos daños y que nadie está obligado a lo imposible, aunado a que las funciones de Policía son de medio y no de resultado, citó jurisprudencia.

- d. El INPEC no alegó de conclusión.

Concepto del Ministerio Público: Se abstuvo de conceptuar en esta oportunidad.

3.6 Pruebas obrantes en el proceso

A continuación, se hace la relación de los elementos probatorios más relevantes allegados al plenario:

3.6.1. Documentales

1. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Edilberto Marín Chaverra (fl. 20).
2. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de Isabela Marín Correa (fl. 21).
3. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de Emmanuel Sepúlveda Correa (fl. 22).
5. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Serve León Marín Chaverra (fl. 23).
6. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Uriel Jovani Marín Chaverra (fl. 24).
7. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Diego Alejandro Marín Chaverra (fl. 25).
8. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de David Eduardo Marín Chaverra (fl. 26).
9. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Camilo Andrés Marín Chaverra (fl. 27).
10. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de Fabian Esteban Marín Chaverra (fl. 28).
11. Acta No.26 de declaración bajo juramento para fines extraprocesales del 2 de abril de 2016 rendida por Euler Alonso Benítez Higueta ante la Notaria Única del círculo de Urrao Antioquia (fl. 29).
12. Copia simple de la historia clínica No. 71193103 del Hospital el Tunal de Edilberto Marín Chaverra (fl. 30 a 32).
13. Oficio No. 2694 del 13 de abril de 2016 del jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Hospital Militar Central dirigido a Edilberto Marín Chaverra (fl. 33).
14. Copia auténtica de la historia clínica No. 71193103 del Hospital Militar Central de Edilberto Marín Chaverra (fl. 34 a 36).
15. Impresión de fotografía a color (fl. 37).

16. Recibido del 30 de marzo de 2016 del oficio D.P. No. 0.058 de James Hurtado López dirigido a director de la Unidad de Reacción Inmediata – URI y copia simple de poder (fl. 38 a 40).
17. Oficio No. 355 J-URI-CB del 13 de junio de 2016 de la Fiscal 275 Seccional – JEFATURA URI CIUDAD BOLÍVAR dirigido a James Hurtado López (fl. 41 a 43).
18. Copia simple del oficio No. S-2016 /SIJIN –GRAUR-29 del 2 de junio de 2016 de jefe de la Unidad Investigativa Uri Ciudad Bolívar dirigido a la Fiscal Coordinadora URI Ciudad Bolívar (fl. 44 a 45).
19. Copia simple minuta fechada 2 de abril de 2015 (fl. 46 a 50).
20. Copia simple del oficio No. S-2016 /SIJIN –GRAUR-29 del 2 de junio de 2016 de jefe de la Unidad Investigativa Uri Ciudad Bolívar dirigido a la Fiscal Coordinadora URI Ciudad Bolívar (fl. 51 a 52).
21. Oficio No. 351 J-URI-CB del 13 de junio de 2016 de la Fiscal 275 Seccional – JEFATURA URI CIUDAD BOLIVAR dirigido a la subdirectora Seccional de Apoyo a la Gestión de Bogotá (fl. 53).
22. Recibido del 23 de junio de 2016 del oficio D.P. No. 0.018 de James Hurtado López dirigido a la Fiscal 275 Seccional – Jefatura URI Ciudad Bolívar (fl. 54 a 55).
23. Copia simple del oficio No. S-2016 /SIJIN –GRAUR-29 del 28 de junio de 2016 de jefe de la Unidad Investigativa Uri Ciudad Bolívar dirigido a James Hurtado López (fl. 56).
24. Copia simple minuta fechada 18 de agosto de 2015 (fl. 57 a 60).
25. Copia simple acta de audiencia preliminar de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento. (fl. 61 a 63)
26. Copia simple oficio de solicitud RAD: 11001-60000-15-2014-06848 de Jhonatan García García dirigida al Fiscal 1 Especializada de Bogotá (fl. 64)
27. Oficio No. 510 J-URI-CB del 1 de agosto de 2016 de la Fiscal 275 Seccional – JEFATURA URI CIUDAD BOLÍVAR dirigido a James Hurtado López (fl. 65).
28. Oficio No. S-2016 /SUBIN –GRUIJ.29 del 19 agosto de 2016 de jefe de la Unidad Investigativa Uri Ciudad Bolívar dirigido a James Hurtado López (fl. 66).
29. Copia simple minuta fechada 18 de septiembre de 2015 (fl. 67).
30. Copia auténtica del oficio No. 20165540313141 del 15 de marzo de 2016 del Oficial de Atención al Usuario del Ejército Nacional dirigido a James Hurtado López (fl. 68)
31. Copia auténtica de certificación de haberes de Edilberto Marín Chaverra de diciembre de 2014 suscrita por el oficial de sección de Atención al Usuario DIPER del Ejército Nacional (fl. 69).
32. Copia auténtica de certificación de tiempo de servicio de Edilberto Marín Chaverra del 9 de marzo de 2016 suscrita por el oficial de sección de Atención al Usuario DIPER del Ejército Nacional (fl. 70).
33. Copia auténtica de certificación del 10 de marzo de 2016 del Asesor Jurídico COMEB de tiempo de reclusión de Edilberto Marín Chaverra (fl. 91)
Allegadas junto con la subsanación de la demanda.
34. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Edilberto Marín Chaverra (fl. 113).
35. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Serve León Marín Chaverra (fl. 114).
36. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Uriel Jovani Marín Chaverra (fl. 115).
37. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Diego Alejandro Marín Chaverra (fl. 116).
38. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de David Eduardo Marín Chaverra (fl. 117).

39. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Fabian Esteban Marín Chaverra (fl. 118).
40. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Isabela Marín Correa (fl. 119).
41. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Emmanuel Sepúlveda Correa (fl. 120).
42. Copia simple de la cartilla biográfica del interno Edilberto Marín Chaverra del CPAMSEJJE-REGIONAL EJÉRCITO (Fl. 158 a 159)

En audiencia inicial se advirtió frente a una documental relacionadas con un registro fotográfico lo establecido por, el Consejo de Estado en sentencia del 18 de julio de 2012:

«Antes de abordar el análisis del caso, es necesario precisar que la jurisprudencia de la Corporación ha considerado que las fotografías no pueden ser valoradas en el proceso puesto que carecen de mérito probatorio, ya que ellas registran imágenes sobre las que no es posible determinar su origen, ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas o documentadas, y menos se tiene certeza sobre el sitio o la vía que en ellas aparece, ya que al carecer de reconocimiento o ratificación, no pueden cotejarse con otros medios de prueba allegados al proceso. No obstante, en el sub-judice, las fotografías allegadas fueron reconocidas por el señor Gustavo Guevara Archila, en su condición de agente de tránsito que las tomó cuando elaboró el informe sobre el accidente y, por tanto, pueden ser valoradas, de manera conjunta con las otras pruebas.»

Así las cosas, teniendo en cuenta la posición del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo es claro que para el caso bajo estudio los videos y fotografías aportadas deberán ser analizadas en conjunto con las demás pruebas objeto de decreto, con el fin de acreditar debidamente los fundamentos fácticos puestos de presente en la demanda.

3.6.2. Testimoniales

En audiencia de pruebas se tuvo por desistida la prueba testimonial requerida por la parte actora.

3.6.3. Dictamen que se tiene como prueba documental

PERITO	CONCLUSIÓN Y SUSTENTACIÓN
<p>ORANGEL EVELIO MENDOZA GUARDIAS, cédula de ciudadanía número 77.007.826, tarjeta profesional No.: 77.007.826, edad: 61 años, de profesión Médico General de la U Valle (1986) y Especialista Médico Forense Instituto Nacional y ciencias Forenses (2004) Antropología Forense (1993) UNAL, actualmente médico general de IPS CORPOMEDICA y vinculado Instituto Nacional de Ciencias Forenses como Profesional Universitario tengo nombramiento</p>	<p>a folio 238 del c.1 del plenario obra memorial del apoderado del parte demandante radicado el 29 de abril de 2019, adjunto al cual allegó Dictamen Pericial de Clínica Forense emitido por Orangel Evelio Mendoza Guardias, el cual se puso en conocimiento de las partes mediante providencia del 27 de mayo de 2019 (fl. 240)</p> <p>CONCLUSIÓN:</p> <p><i>“Mecanismos traumáticos de lesión: Contundente Incapacidad médico legal definitiva: Veinte y cinco (25) días. Secuelas: Deformidad física que afecta al rostro de carácter permanente, perturbación funcional de órgano de la respiración de carácter permanente y perturbación funcional de órgano de la visión de carácter transitorio”</i></p> <p>SUSTENTACIÓN:</p> <p>Mencionó que se le allegan dos historias clínicas las analiza y al final concluye que se trata de un paciente, víctima de agresión por tercero con trauma facial, documentado con estudios imagenológicos, con fractura huesos nariz y de la órbita lado izquierdo. Se determina la incapacidad de 25 días. No es una incapacidad definitiva puede varias de acuerdo a circunstancias del especialista específico. Secuela con</p>

<p>indefinido, estado civil: unión libre, dirección: Florencia Caquetá.</p>	<p>deformidad física que afecta el rostro, una perturbación funcional del aparato respiratorio, ambas en forma definitiva y la afección oftalmológica, por alteración visual.</p> <p>La doctora Bohórquez preguntó qué comprende la incapacidad médico legal. Explica el perito que la incapacidad va dirigida a la Fiscalía, el tiempo contemplado desde el punto de vista médico en donde se va a reparar el daño anatómico y físico en el momento en que se va a recuperar la víctima.</p> <p>Por qué si solo el paciente estuvo 6 días porque se le da una incapacidad de 25 días. Explica que el alta del hospital, no redundaba en el establecimiento del daño.</p> <p>Se trata de una desviación de la nariz hacia el lado derecho, proceso inflamatorio y una perturbación en la visión.</p> <p>A las preguntas de la doctora Otalora.</p> <p>Se basó en la historia clínica para por analogía emitir su concepto médico. Mencionó que el paciente no requería cirugía y que se manejaba por otro tratamiento.</p> <p>Una cosa es incapacidad médico legal y otra cosa es incapacidad laboral. El médico legal, solo establece cuánto tiempo dura una lesión en repararse.</p> <p>Agregó que no podría decir cuál es el estado actual del hoy demandante dado el método de analogía realizado.</p> <p>A respuesta del doctor Peralta. Menciona que de acuerdo a los protocolos hizo el dictamen por analogía, lo único que vio la historia clínica.</p> <p>Dice que su conclusión de que fue por terceros se funda en la historia clínica y lo que se registró en la misma.</p> <p>Menciona que como la labor del paciente es militar se ve afectado, pero esto no es una incapacidad laboral, es una legista.</p> <p>Dice que es permanente porque es un daño a la estética y al órgano de la respiración, de acuerdo a la lesión documentada.</p> <p>OBJECIÓN Y ACLARACIÓN</p> <p>La doctora Adriana Bohórquez Solicita aclaración del dictamen en el sentido de que se vea al paciente para determinar el estado actual del mismo.</p> <p>Los doctores Otalora, Peralda y Rúgeles objetan el dictamen estableciendo que de acuerdo a las historias clínicas se llegan a conclusiones disímiles a las mismas, agregando que el perito utiliza argumentos subjetivos.</p> <p>Se le otorga a la parte actora el término de cuarenta días para que allegue la aclaración solicita so pena de entender desistido el medio de prueba en lo pertinente-</p> <p>Cuando llegue por secretaría se dispone realizar el traslado para conocimiento de las partes, no para la objeción del 219.</p> <p>Se cita al perito para la próxima audiencia, so pena de entender sin validez el dictamen.</p> <p>No se corre traslado de las objeciones, por considerar necesaria la aclaración pedida en la oportunidad del 220.</p> <p>DESESTIMIENTO DE LA PRUEBA PERICIAL Y OREN DE TENERLA COMO DOCUMENTAL:</p>
---	--

	<p>En audiencia del 13 de noviembre de 2011 se tuvo por <u>desistido el medio de prueba, pues la fecha pertinente para la radicación de la aclaración solicitada feneció el 22 de octubre de 2019.</u></p> <p>No obstante, de acuerdo a los parámetros del Consejo de Estado, se tuvo la prueba como documental.</p>
--	---

4. CONSIDERACIONES

4.1. PRESUPUESTOS PROCESALES

4.1.1 Legitimación en La Causa

a. Legitimación en la causa por activa:

1. El señor Edilberto Marín Chaverra nació el 2 de abril de 1981 (fl. 20 y 113) y estuvo recluido en la Unidad de Reacción Inmediata de Molinos (Ciudad Bolívar) presuntamente el 18 de septiembre de 2015.
2. También está demostrada la legitimación por activa de sus familiares:

Demandante	Legitimación	Folio
Isabela Marín Correa (menor)	Hija	RCN fl. 119
Serve León Marín Chaverra	Hermano	RCN fl. 23 y 114
Uriel Jovany Marín Chaverra	Hermano	RCN fl. 24 y 115
María Graciela Chaverra Franco	Madre	RCN fl. 20 y 113
Diego Alejandro Marín Chaverra (menor)	Hermano	RCN fl. 25 y 116
Ramiro de Jesús Marín Ríos	Padre	RCN fl. 20 y 113
David Eduardo Marín Chaverra	Hermano	RCN fl. 26 y 117
Camilo Andrés Marín Chaverra	Hermano	RCN fl. 27
Fabián Esteban Marín Chaverra	Hermano	RCN fl. 118
María Fernanda Correa Herrera	Compañera permanente	Fl. 19 y 119
Emmanuel Sepúlveda Correa (menor)	hijo de crianza	Fl. 29

Respecto de María Fernanda Correa Herrera tenemos que es la madre de Juan Isabela Marín Correa (menor) (fl. 119) y Emmanuel Sepúlveda Correa (menor) (fl. 120) la primera hija de la presunta víctima, así mismo que en declaración extra procesal de Beatriz Elena Arcila Giraldo adujo el 2 de abril de 2016 que María Fernanda Correa Herrera y Edilberto Marín Chaverra convivían hace aproximadamente seis años y que es el padre de crianza de Emmanuel Sepúlveda Correa (menor) ¹, se tiene que la Ley 54 de 1990 establece:

Artículo 2o. [Modificado por el art. 1, Ley 979 de 2005.](#) Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio;

¹ Ver folio 29

NOTA: Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia [C-257](#) de 2015.

Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, **siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.**

En el presente caso se encontró que, según la declaración extra proceso desde el año 2000, María Fernanda Correa Herrera convive con Edilberto Marín Chaverra convivían con el que tuvo una Isabela Marín Correa (menor) el 26 de septiembre de 2013 (fl. 119) y que es el padre de crianza de Emmanuel Sepúlveda Correa (menor) por lo que se cumple con el requisito de convivencia de dos años para tenerla como compañera permanente y el de padre de crianza de Edilberto Marín Chaverra con Emmanuel Sepúlveda Correa (menor).

Sobre el valor probatorio de dichas declaraciones a la luz del Código General del Proceso el Consejo de Estado en sentencia proferida el 06 de julio de 2017, Expediente No. 11001031500020160341801 AC (210073), C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez precisó que:

“El artículo 229¹ del CPC establecía, como regla general, la ratificación de los testimonios obtenidos por fuera del proceso. Aunque señaló que “...Se prescindirá de la ratificación cuando las partes los soliciten de común acuerdo...”.

Sin embargo, el artículo 222 del CGP invirtió esta generalidad, al indicar que “[s]olo podrán ratificarse en un proceso las declaraciones de testigos cuando se hayan rendido en otro o en forma anticipada sin citación o intervención de la persona contra quien se aduzcan, siempre que esta lo solicite...”.

Ahora, en el asunto bajo examen, está acreditado que la demanda contenciosa se presentó el 13 de marzo de 2013 (fl. 76 ord.), es decir, bajo el trámite del CPACA (art. 308), que prevé el decreto de pruebas en la audiencia inicial (art. 180).

Comoquiera que tal diligencia se llevó a cabo el 17 de junio de 2014 (fl. 202 ord.), debía regirse, en lo pertinente, a las reglas de ratificación de declaraciones previstas en el artículo 222 del CGP, conforme con el cual tal formalidad resulta innecesaria, salvo que la contraparte la solicite; lo cual no ocurrió, tanto así que en la contestación de la demanda, el Ejército pidió “... se tengan como pruebas las allegadas con la demanda...” (fl. 105 ord.)

Entre las aportadas con la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho están las declaraciones extrajuicio rendidas por Erasmo Antonio Rojas Herrera (fl. 75 ord.), Gabriel Perea Córdoba (fl. 76 ord.) y los demandantes (fl. 77 ord.), en las que aluden a la dependencia económica que existía entre estos últimos y su hijo. Estas fueron consideradas por el juez contencioso de primera instancia en la audiencia inicial (fl. 208 ord.)

Ante ese estado de cosas, **es dable colegir que no le era permitido al Tribunal de segunda instancia restar validez a dichas declaraciones por el hecho de no haber sido ratificadas, pues, se recuerda, ello operaba en el marco del CPC, y en este caso lo pertinente era acudir al CGP.**

Expresamente, dicho juzgador sostuvo:

“Estas declaraciones no tienen validez alguna para demostrar el requisito de dependencia económica, pues, la jurisprudencia de tiempo atrás [no se dice cuál] ha señalado que esas declaraciones deben ser ratificadas e incluso ampliadas, pero en una audiencia determinada para tal efecto en el proceso judicial, o a través de la solicitud de pruebas testimonial, en donde los declarantes absolverán todos los elementos fácticos que comprende la dependencia económica...” (fl. 280 ord.).

En ese orden de cosas está probado, en primer lugar el defecto sustantivo inherente a la aplicación inadecuada de normas en materia probatoria, así como el defecto fáctico por haberse realizado una valoración contra legem de la prueba documental en cuestión.

En la presente litis no existió contestación, no se solicitaron por ende ratificaciones y ha de entenderse la validez de las declaraciones de los señores Moreno y Davison, razón por la que se encuentra legitimado en la causa por activa, al ser el padre de crianza de Juan Diego Silva Barreto el señor Galíndez.

Las dos declaraciones dan cuenta de que José Vicente Galíndez ha aportado económicamente al hogar del que es parte Juan Diego Silva Barreto, sosteniéndolo incluso a él, que es denominado hijastro en el decir de Néstor Julio Moreno Rojas y Davison Castillo (Fl. 26 C.1).

Respecto de la crianza como un hecho a partir del cual surge el parentesco la Corte Constitucional expresa *“Las familias conformadas por padres e hijos de crianza han sido definidas por la jurisprudencia constitucional como aquellas que nacen por relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección, pero no por lazos de consanguinidad o vínculos jurídicos Sin embargo, la protección constitucional que se le da a la familia, también se proyecta a este tipo de familias. En este sentido, la jurisprudencia Constitucional ha sido amplia en reconocer dicha protección.”*²

Frente a la protección de la que gozan las familias de crianza se ha dicho: *“...la Corte... ha protegido a las familias que surgen por vínculos diferentes a los naturales y jurídicos. Esta protección constitucional de la familia también se proyecta a aquellas conformadas por madres, padres e hijos de crianza; es decir, a las que no surgen por lazos de consanguinidad o vínculos jurídicos, sino por relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección Lo anterior, puesto que el concepto de familia se debe entender en sentido amplio, e incluye a aquellas conformadas por vínculos biológicos, o las denominadas “de crianza”, las cuales se sustentan en lazos de afecto y dependencia, y cuya perturbación afecta el interés superior de los niños.”*³

Incluso la Corte amplía la figura de padre o madre de crianza, estableciendo que la persona de la familia que asume las responsabilidades económicas actuando en virtud del principio de solidaridad, y las relaciones materiales es un co-padre de crianza por asunción solidaria de la paternidad del menor de edad⁴.

b. Legitimación en la causa por pasiva:

INPEC: se estará a lo dispuesto en audiencia inicial.

La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional se encuentra legitimada en la causa por pasiva, ya que en el asunto se realizaron imputaciones de omisiones desplegadas por miembros de la Policía Nacional cuando estaba el demandante bajo su custodia en la URI Molinos, además se esgrimió que la encargada de realizar y tramitar el traslado del recluso era la Policía Nacional.

Nación-Fiscalía General de la Nación está legitimada en la causa por pasiva por cuanto las Unidades de Reacción inmediata URI, son centros de servicio al ciudadano a cargo de la Fiscalía General de la Nación con los que se busca brindar atención permanente y facilitar el acceso a la administración de justicia mediante la disponibilidad 24 horas de un funcionario de la fiscalía – fiscal – y su equipo de trabajo y el artículo 21 de la Ley 1709 de 2014 al adicionar el artículo 28A a la Ley 65 de 1993, consagró la posibilidad de albergar en detención transitoria a personas en Unidades de Reacción Inmediata o una unidad similar, así:

“Artículo 28A. Detención en Unidad de Reacción Inmediata o similar. La detención en Unidad de Reacción Inmediata (URI) o unidad similar no podrá superar las treinta y seis (36) horas, debiendo garantizarse las siguientes condiciones mínimas: separación entre hombres y mujeres, ventilación y luz solar suficientes, separación de los menores de edad y acceso a baño.

Parágrafo. Dentro de los dos años siguientes a la vigencia de la presente ley las Entidades Territoriales adecuarán las celdas a las condiciones de las que trata el presente artículo”. (Resaltado fuera del texto).

En este orden de ideas la Fiscalía se encuentra legitimada en la causa por pasiva al ser la encargada de la URI donde ocurrió las lesiones del demandante.

La Nación Rama Judicial se encuentra legitimada en la causa por pasiva por cuanto el artículo 459² de la Ley 906 de 2004 indicó que les corresponde su ejecución al INPEC en coordinación con el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.

4.1.2 Caducidad de la acción

Se observa que no hay lugar a que se presente la figura de caducidad del medio de control de reparación directa (Art. 164 No. 2 Lit. I Ley 1437 de 2011), pues las lesiones presuntamente padecidas por Edilberto Marín Chaverra se dio el 18 de septiembre de 2015 y la demanda se radicó el 30 de mayo de 2017, previo agotamiento del requisito de procedibilidad, que fue radicado el 20 de febrero de 2017, suspendiendo el término de caducidad hasta el 23 de marzo de 2017 (Fls.93-97 C.1), por lo que continuara con el análisis de los demás requisitos propios del mecanismo de reparación directa.

4.2 ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD EN EL CASO CONCRETO

4.2.1. Problema Jurídico

Se fijó en la audiencia inicial el siguiente problema jurídico principal: *“...con fundamento en el caudal probatorio es determinar si son responsables o no patrimonialmente las entidades demandadas Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, la Nación – Fiscalía General de la Nación y/o la Nación – Rama Judicial, por los presuntos perjuicios que les fueron causados a los demandantes, como consecuencia de las presuntas lesiones que sufrió el señor Edilberto*

² **ARTÍCULO 459. EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.** La ejecución de la sanción penal impuesta mediante sentencia ejecutoriada, corresponde a las autoridades penitenciarias bajo la supervisión y control del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, en coordinación con el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.

En todo lo relacionado con la ejecución de la pena, el Ministerio Público podrá intervenir e interponer los recursos que sean necesarios.

Marín Chaverra, mientras se encontraba recluido en la Unidad de Reacción Inmediata de Molinos (Ciudad Bolívar) presuntamente el 18 de septiembre de 2015.

¿Se generó un daño antijurídico a causa de ello? ¿Es imputable tanto material como jurídicamente a las demandadas Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, la Nación – Fiscalía General de la Nación y/o la Nación – Rama Judicial?

Una vez resuelto lo anterior, determinar si se configuró una causal exonerativa de responsabilidad, entre ellas la culpa exclusiva de la víctima”.

4.2.2. Tesis del Despacho

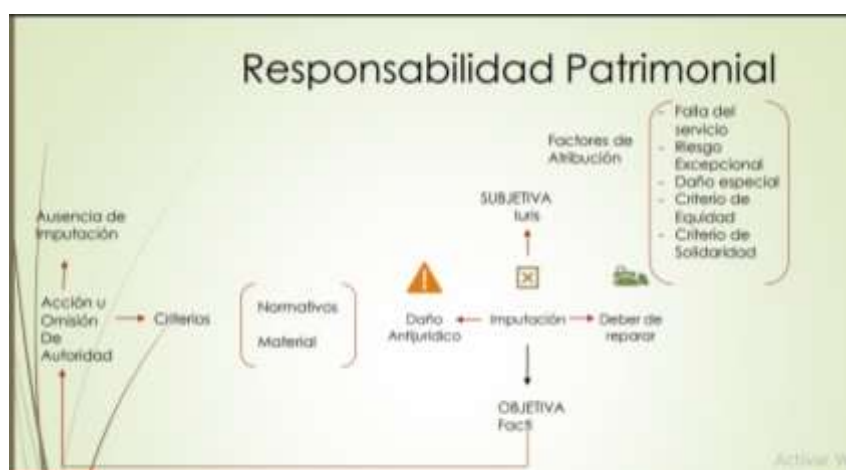
Conforme al material probatorio obrante dentro del proceso, el despacho considera que se cumplen los presupuestos necesarios para establecer la configuración de la responsabilidad patrimonial del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC y la Nación – Fiscalía General de la Nación por el daño antijurídico ocasionado a la parte demandante, dada una lesión trauma en la nariz.

Empero, al encontrar que la lesión si bien se dio en medio de la reclusión se presentó en una riña, se disminuirá por concausa la condena en un cincuenta por ciento.

4.2.3. Régimen de responsabilidad aplicable

A partir de la expedición de la Constitución de 1991, la responsabilidad del Estado se definió de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 en virtud del cual el Estado es patrimonialmente responsable de los daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes.

De manera que dos son los postulados que fundamentan dicha responsabilidad: i) El daño antijurídico, y ii) la imputación del mismo a la administración³. El esquema es resumido por el doctor Enrique Gil Botero así:



Sobre la noción de daño antijurídico la Sección Tercera del Consejo de Estado ha definido que “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar”⁴.

³ Corte Constitucional; Sentencia C-333 de 1996, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

La fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable.

⁴ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

En este sentido el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas.

Con respecto a la imputación, se entiende que se trata de la “*atribución de la respectiva lesión*”⁵ aquí es necesario revisar la imputabilidad fáctica y la imputabilidad jurídica. La denominada imputación jurídica supone el deber de establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida en el artículo 90 de la Constitución Política⁶, tal como lo ha dicho la jurisprudencia del Consejo de Estado⁷. Pero esto no implica que no sea menester revisar la imputabilidad jurídica y el denominado nexo con las funciones de la entidad estatal.

Refiriéndose a la aplicación del régimen de responsabilidad de carácter objetivo, si se demuestra el daño y la relación con las funciones de la entidad, es a la entidad demandada a la que le corresponde probar la existencia de una causal eximente de responsabilidad. Sobre ese aspecto, se ha considerado que no basta con que la demandada pruebe que su actuar fue diligente y concienzudo con el fin de desvirtuar las pretensiones de la demanda, sino que en estos supuestos el factor subjetivo no interviene en la imputación del hecho dañoso. Por lo que la única manera con que cuenta el demandado para no ser declarado responsable por los hechos imputados es demostrando la existencia de una causa extraña, es decir, la configuración de la fuerza mayor, la culpa exclusiva de la víctima o por último el hecho exclusivo de un tercero⁸.

Adicionalmente, si de los hechos y las pruebas se encuentra acreditada una falla del servicio, el Juez está en la potestad de declarar la responsabilidad basándose ese título de imputación, bajo la aplicación del principio *iura novit curia* que *determina que el juzgador debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable o atribuible al Estado con fundamento en uno cualquiera de los títulos de imputación antes mencionados*⁹.

Ahora bien, tratándose de daños o lesiones causadas a los reclusos, el régimen de responsabilidad prevalente ha sido el objetivo, sin que en todo caso sea el único, ya que la jurisprudencia además ha dado aplicación también a títulos de naturaleza subjetiva (falla en el servicio). En ese sentido, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

⁵ ibidem, Sentencia 15932 del 30 de agosto de 2007.

⁶ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia de julio 12 de 1993; Exp. 7622; C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

⁷ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 9 de junio de 2003; Rad. 1998-0569, M. P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

(...) *la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico (...).*

⁸ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 26 de noviembre de 2014. Exp. 52001-23-31-000-1999-00961-01(30337), M.P. Hernán Andrade Rincón (E).

Cita texto original: “5 Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de abril de 2006, Rad. 20.125.

6 cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 30 de marzo de 2000, Rad. 13.543.

7 cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de septiembre de 1997, Rad. 11.779 y sentencia del 2 de junio de 1994, Rad. 8.784.

8 cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1º de diciembre de 1994, Rad. 9.057.

9 cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1º de octubre de 1992, Rad. 7.058 y sentencia del 10 de agosto de 2001, Rad. 12.947”.

“Con fundamento en lo anterior, se concluye que la privación de la libertad de una persona conlleva, de manera necesaria, una subordinación del recluso frente al Estado, amén de que lo pone en una condición de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, razón por la cual se genera entre tales sujetos una relación jurídica especial y, en virtud de ello, el Estado tiene la facultad constitucional y legal de restringirles, limitarles o modularles algunos derechos fundamentales, de acuerdo con los fines de resocialización de los internos y con las necesidades de orden y seguridad propios de los centros de reclusión; sin embargo, tal relación implica también que otros derechos fundamentales de los reclusos como la vida e integridad personal no puedan ser limitados o suspendidos de forma alguna, sino que los mismos deben serles respetados y garantizados plenamente por las autoridades, pues –según se consideró anteriormente–, la seguridad de los internos depende de la Administración Pública.

Así pues, cuando se encuentre acreditado un daño antijurídico causado en la integridad sicológica 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, en el caso de encontrarla probada, luego de valorar las pruebas obrantes en el proceso y, siempre que no se configure como eximente de responsabilidad una causa extraña, siendo procedente aplicar el régimen de falla del servicio y probados los hechos que la configurarían, la Sala habrá de declarar la responsabilidad de la Administración de manera preferente, con fundamento en la referida falla del servicio y no en el régimen objetivo. (...)”¹⁰

Por consiguiente, el título dependerá del análisis que cada caso conlleve y respecto de las circunstancias particulares en que se suceda, reiterando nuevamente que, en todo caso, la relación de sujeción especial impone e implica *per se* una obligación de garante sobre la entidad que tenga bajo su guarda y cuidado a los reclusos, por lo mismo, debe ser considerada al momento de la imputación, como una hipótesis de responsabilidad objetiva a la luz del art. 90 constitucional.

En consecuencia, se adelantará el presente caso bajo el régimen de responsabilidad objetivo, razón por la que de conformidad con el material probatorio recaudado estudiará lo pertinente sobre la configuración del daño antijurídico deprecado.

4.2.5. Caso concreto

Lo que se reclama es la responsabilidad de las accionada como consecuencia de las presuntas lesiones que sufrió el señor Edilberto Marín Chaverra, mientras se encontraba recluso en la Unidad de Reacción Inmediata de Molinos (Ciudad Bolívar) presuntamente el 18 de septiembre de 2015. Al efecto, se encontró probado que:

1. Edilberto Marín Chaverra fue identificado e individualizado bajo la noticia criminal 11001600001520648 el 12 de julio de 2014 por el delito de secuestro extorsivo en persona discapacitada, enferma o menor de 18 años, mujer embarazada, registrando como fecha de los hechos 12 de julio de 2014 (fl. 42).
2. El 13 de julio de 2014 le fue legalizada la captura e impuesta medida de aseguramiento al señor Marín por el Juzgado 63 Penal Municipal con Función de Control de Garantías para cumplir en la cárcel Nacional Modelo de Bogotá y se libró la correspondiente orden de detención (fl. 61-63).
3. El 19 de agosto de 2014 el apoderado del señor Marín solicitó el traslado al pabellón de funcionarios públicos de la Picota por ser un soldado profesional (fl. 64).
4. Edilberto Marín ingresó a la URI el 16 de abril de 2015 y salió el 28 de julio de 2015 a la Cárcel Nacional Modelo, por parte del Intendente Villagómez

¹⁰Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Sentencia del 12 de octubre de 2017; Rad. 05001-23-31-000-1998-02415-01(43502); M.P. Martha Nubia Velásquez Rico.

Garnica con indicativo Apolo 1, sin que se encontrara alguna otra anotación de ingreso o egreso. (fls. 40-42).

5. No es posible determinar la cantidad de personas por celda en la URI (fls. 40-42).
6. La permanencia de los capturados en las celdas de paso depende de la disponibilidad de cupos otorgados por el INPEC (fls. 40-42).
7. El 18 de septiembre de 2015 en la URI, el señor Edilberto Marín sufrió lesión, según la siguiente anotación

«el 18 de septiembre de 2015, en el libro de minuta del servicio de celdas de la Uri Ciudad Bolívar, en el folio No 522, se registra una anotación para el día en mención siendo las 10:30 horas, por parte de señor patrullero LUIS CARLOS SÁNCHEZ GARCÍA, donde indica textualmente lo siguiente “A esta hora y fecha se deja constancia que se le informa al señor intendente Herrera, la novedad ocurrida al interior de la celda B, donde sale lesionado en el tabique el señor MARIN CHAVERRA EDILBERTO (...) el interno manifiesta no decir quien fue la persona que lo lesionó y cuál fue el motivo de la agresión(...)»

21 de septiembre de 2015, en el folio 533 el libro de minuta de servicio de Celdas de la Uri ciudad Bolívar, registra a las 14:16 horas anotación “A esta fecha y hora y fecha sale destino hospital el interno MARIN CHAVERRA EDILBERTO CC 71.193.103 en el vehículo (...)»

07 de octubre de 2015 registra anotación en el folio 579 libro de minuta de servicio de Celdas de la Uri ciudad Bolívar ... salen con los señores capturados (...) MALDONADO PEREZ EDILBERTO con el propósito de remitirlos al centro penitenciario la PICOTA, los antes mencionados salen sin ninguna novedad (...)» (fl. 56-60, fl. 60-61)

8. El señor Marín fue atendido en el Hospital el Tunal el 18 de septiembre de 2015 por cuadro de tres horas de trauma facial a nivel gicomático (sic) y puente nasal con desviación de tabique ocasionado por terceros, mientras estaba recluso, según TAC se observó fractura de malar izquierdo (fl. 30-31), el 19 de septiembre se le indicó que no requería manejo quirúrgico por servicio de cirugía maxilofacial, pero si servicio de otorrinolaringología (fl. 32).
9. En la historia clínica del Hospital Militar Central el 19 de septiembre fue atendido el paciente, fecha en la que solicitó su salida de manera voluntaria, con ocasión de una lesión en una riña.

HOSPITAL EL TUNAL DE NIVEL DE ATENCIÓN C.A.E.
BOGOTÁ
 C.A. DE NO. 47-8 - 25 SUR
 Comendador TORRES - PEREZ
 www.hospitaltunal.gov.co

RESPUESTA DE INTERCONSULTA

DATOS DEL PACIENTE
 Nombre: EDILBERTO MARIN CHAVERRA
 Fecha de Nacimiento: 18/09/1985
 Sexo: M
 Edad: 30 años
 Estado Civil: Soltero
 Ocupación: Obrero

DATOS DEL SERVIDOR
 Nombre: DIRECCION GENERAL DE ATENCION
 ESPECIALIZADA
 Fecha de Emisión: 18/09/2015

ESPECIALIDAD INTERCONSULTADA
 Otorrinolaringología

RESPUESTA INTERCONSULTA

PACIENTE DE AÑOSES MARIN CHAVERRA EDILBERTO CON ANTECEDENTES DE GOLPE CONTUNDENTE EN REGIÓN FACIAL DEZARDO EN RIÑA AL EXAMEN FÍSICO PRESENTA DESVIACIÓN DEL TABIQUE NASAL HACIA LA DERECHA, NO EXISTE EVIDENCIA DE FRACTURA A NIVEL DEL TABIQUE, PERIARQUITIDEA DE LA TERCERA Y CUARTA PAREJA NASAL SUPLENTE RESPECTO AL PUENTE NASAL. NO EXISTEN LESIONES EN LA REGIÓN FACIAL. NO EXISTEN LESIONES EN LA REGIÓN OROFARÍNGEA. NO EXISTEN LESIONES EN LA REGIÓN OTO-RINOLARÍNGEA. NO EXISTEN LESIONES EN LA REGIÓN OTO-RINOLARÍNGEA. NO EXISTEN LESIONES EN LA REGIÓN OTO-RINOLARÍNGEA.

TRATAMIENTO - PLAN DE MANEJO

... (text is partially obscured) ...

El 21 de septiembre de 2015 reingresó Edilberto Marín Chaverra recibió atención médica por cuadro de cuatro días de evolución por trauma contundente en región facial tercio medio, con posterior epistaxis y equimosis y deformidad nasal con punta hacia la derecha (fl. 34 a 36). En la historia clínica se indica que el golpe se produjo en medio de una pelea:

Al respecto, el Consejo de Estado¹¹ indicó que el Estado debe resarcir los perjuicios causados y probados, puesto que a los demandantes se les causó un daño que no tenían la obligación jurídica de soportar, ante el vínculo que surge entre reclusos y el Estado, en virtud de las relaciones especiales de sujeción existentes, que desata para el segundo la obligación de protección y seguridad, además se debe acreditar que el mismo hubiera sido causado como consecuencia de una actuación atribuible a la víctima, y menos si no se reconoce una legítima defensa frente a una agresión de la víctima.

En este caso, no existe demostración de todos y cada uno de los elementos constitutivos de una causal exonerativa de responsabilidad, esto es: fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o hecho exclusivo de un tercero, según corresponda; por consiguiente, no resulta 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 en relación con los daños ocasionados resulte suficiente para que estos puedan considerarse como no atribuibles –por acción u omisión– a la Administración Pública¹². Empero de la historia clínica surge con claridad la existencia de una concausa en tanto en dos ocasiones queda el registro de que el golpe se dio en medio de una pelea o riña, de la que se colige que, si bien existió agresión por otros reclusos, es evidente la participación del señor Edilberto Marin Chaverra, existiendo una concausa que hará necesaria la reducción de la condena en un 50%.

Ahora bien, frente a quien tiene la responsabilidad o el deber de responder se tiene que las lesiones ocurrieron en la URI de Molinos de responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación con los que se busca brindar atención permanente y facilitar el acceso a la administración de justicia mediante la disponibilidad 24 horas de un funcionario de la fiscalía – fiscal – y su equipo de trabajo, al respecto el artículo 21 de la Ley 1709 de 2014 al adicionar el artículo 28A a la Ley 65 de 1993, consagró la posibilidad de albergar en detención transitoria a personas en Unidades de Reacción Inmediata o una unidad similar, así:

“Artículo 28A. Detención en Unidad de Reacción Inmediata o similar. La detención en Unidad de Reacción Inmediata (URI) o unidad similar no podrá superar las treinta

¹¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, consejera ponente (E): María Adriana Marín, sentencia del seis (6) de noviembre de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 05001233100020110009802 (49838) Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA Temas: RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO– responsabilidad del Estado por los daños causados a las personas que se encuentran reclusas en establecimientos carcelarios – deberes de vigilancia y seguridad.

“...
En tal efecto, como se dejó expuesto, el vínculo que surge entre reclusos y el Estado, en virtud de las relaciones especiales de sujeción existentes, desata para el segundo la obligación de protección y seguridad¹², la que conlleva la salvaguarda de sus vidas e integridad frente a las posibles agresiones y daños que puedan sufrir durante su detención.

En virtud de ello, si el Estado no devuelve a los ciudadanos privados de la libertad en las mismas condiciones en que los retuvo, surge para este el deber de reparar los perjuicios que hubiere causado, razón por la que, contrario a lo señalado por la demandada en su impugnación, el hecho de que el elemento con que se lesionó al señor Arboleda Gallego haya sido un arma blanca de fabricación artesanal, elaborada al interior del centro de reclusión, no lo exonera de responsabilidad, toda vez que al Estado le corresponde asumir la seguridad e integridad psicofísica de los reclusos, razón por la que le resultan imputables los daños que se produzcan bajo el desarrollo de dicha relación, esto es, durante el tiempo de reclusión bajo la custodia y vigilancia de la entidad.

Por lo expuesto, el Estado debe resarcir los perjuicios causados y probados, puesto que, en el presente asunto, a los demandantes se les causó un daño que no tenían la obligación jurídica de soportar, en tanto no se acreditó que el mismo hubiera sido causado como consecuencia de una actuación atribuible a la víctima, si se tiene en cuenta que el autor material del hecho fue condenado penalmente, y no se reconoció en ese proceso una legítima defensa, frente a una agresión de la víctima.

Agréguese a lo anterior que dicho daño antijurídico no puede ni debe acogerse como una causa extraña o jurídicamente ajena a la Administración demandada, puesto que es al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC- a quien correspondía demostrar - en este caso concreto-, mediante pruebas legales y regularmente traídas al proceso, si se había dado algún supuesto de hecho en virtud del cual pudiera entenderse configurada una causal de exoneración, como fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva y determinante de la víctima, y ocurre que ninguna de estas causales eximentes de responsabilidad fue acreditada en el plenario.

En ese orden de ideas, la Sala encuentra acreditada la existencia del daño, así como el nexo causal entre este y las condiciones de reclusión del señor Robinson Arboleda Gallego, por lo que la entidad demandada resulta administrativa y patrimonialmente responsable por los daños ocasionados a la parte actora, de ahí que la sentencia apelada habrá de ser confirmada y por tanto se procederá a analizar los perjuicios reconocidos en primera instancia"- Negrillas y Subrayas del Despacho-."

¹² Ídem

y seis (36) horas, debiendo garantizarse las siguientes condiciones mínimas: separación entre hombres y mujeres, ventilación y luz solar suficientes, separación de los menores de edad y acceso a baño.

Parágrafo. Dentro de los dos años siguientes a la vigencia de la presente ley las Entidades Territoriales adecuarán las celdas a las condiciones de las que trata el presente artículo". (Resaltado fuera del texto).

La permanencia de los capturados en las celdas de paso depende de la disponibilidad de cupos otorgados por el INPEC (fls. 40-42)

De modo tal, que más allá de las razones para que el señor Marin estuviera en la URI recluido, era de su guardián el deber de cuidado, garante de su bienestar por la especial relación de sujeción derivada de la reclusión.

Por lo expuesto se encuentra que el debidamente probada la responsabilidad del INPEC y la Fiscalía General de la Nación y de la Nación en el daño deprecado.

En ese orden de ideas, se declarará patrimonialmente responsables al INPEC y a la Fiscalía General de la Nación por los perjuicios ocasionados a Edilberto Marín Chaverra en igual proporción frente a la lesión padecida y en consecuencia realizará la correspondiente liquidación.

4.2.5 Liquidación de Perjuicios

4.2.5.1. Perjuicio fisiológico (daño a la vida de relación o daño a la salud)

El apoderado de la parte actora solicitó perjuicio fisiológico, daño a la vida de relación o daño a la salud, por lo que es pertinente aclarar que en el caso que nos ocupa debe aplicarse el perjuicio fisiológico en los siguientes términos¹³ por disposición jurisprudencial, a saber:

*Entonces, como se aprecia, el daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no sólo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial¹⁴. En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, **cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado "daño a la salud o fisiológico", sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.***

*En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica¹⁵. **Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales***

¹³Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de septiembre de 2011, expediente 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031) M.P.: Enrique Gil Botero.

¹⁴ Cita original: *Fruto del trabajo jurisprudencial en Italia, se llegó a establecer dentro de este orden que el concepto daño biológico agrupa entre otros: el daño a la vida de relación, el daño estético, el daño a la esfera sexual y el daño a la incapacidad laboral genérica, todo lo cual ha sido recogido y reconocido por la Corte Suprema de Casación de ese país. Ver entre otras, las sentencias: No. 2761 de 1990, 1341 de 1991, 11133 de 1990, 9170 de 1994, y 7262 de 1991.*

¹⁵ Cita original: *"Este estado de cosas no sólo deja la sensación de desorden, sino que también crea desigualdades entre víctimas, cuyos intereses aparecen, en igual medida, dignos de protección; así pues, el problema de fondo es el de establecer los límites, que deben ser "límites razonables", determinados sí, en términos jurídicos."* CORTÉS, Edgar Ob. Cit. Pág. 57.

o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.

De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima “a igual daño, igual indemnización”¹⁶.

Por otro lado, en sentencia de unificación el Consejo de Estado en lo concerniente a la indemnización de daño a la salud estableció los siguientes parámetros¹⁷:

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

Con fundamento en lo anterior y luego de evaluar la situación particular del demandante – Edilberto Marín Chaverra, no se comprobó el componente subjetivo u objetivo el cual consiste en la disminución de la capacidad laboral, por lo que no se reconocerá por este concepto.

4.2.5.2. Del daño moral

La sentencia de unificación emitida el 28 de agosto de 2014¹⁸ por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado se establecieron los parámetros para el reconocimiento de los perjuicios morales derivados de lesiones, a saber:

“La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos

¹⁶ Cita original: “En el histórico fallo 184 de 1986 la Corte Constitucional italiana afirmó que el criterio de liquidación que debe adoptarse para el resarcimiento del daño biológico “debe, de un lado, responder a una uniformidad pecuniaria de base (el mismo tipo de lesión no puede valorarse de manera diferente para cada sujeto) y, de otro, debe ser suficientemente elástico y flexible para adecuar la liquidación del caso concreto a la incidencia efectiva de la lesión sobre las actividades de la vida cotidiana, por medio de las cuales se manifiesta concretamente la eficiencia sicofísica del sujeto perjudicado.” ROZO Sordini, Paolo “El daño biológico”, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pág. 209 y 210.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014), expediente 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172) M.P.: Olga Mélida Valle de la Hoz.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente No. 50001-23-15-000-1999-00326-01(31.172), M.P.: Olga Melida Valle de De La Hoz.

GRABO No. 2 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1 Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y parentales	NIVEL 2 relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	NIVEL 3 Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	NIVEL 4 Relación afectiva del 4º 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%	65	35	21	15	8
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	45	25	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	25	15	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	5,5	2,5	1,5

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que estas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro”

Por lo anterior y en atención a que el presente caso se adecuaría a los grados 1 y 2 establecidos por el Consejo de Estado y luego de evaluar la situación particular del demandante, se tiene que pese a no encontrarse probada alguna de la disminución de capacidad laboral, ello no quiere decir que a causa de la afección no se le hayan producido perjuicios morales.

En el proceso de marras si bien no se puede afirmar a ciencia cierta qué Edilberto Marín Chaverra superó la lesión en su tabique, si sufre o no las secuelas y la magnitud de estas, sí es claro que se lesionó, se encontraba recluido en el URI Molinos de Ciudad Bolívar y no se sometió a los exámenes de rigor para determinar la pérdida de capacidad laboral.

Así las cosas, haciendo uso de los principios de equidad, proporcionalidad y razonabilidad, y atendiendo a las condiciones particulares del caso señaladas con anterioridad no se concederán las sumas sobre el tope de una lesión que se encontrara calificada en un rango entre el 1 y el 10% de pérdida de capacidad, puesto que no se demostró la ocurrencia de unas secuelas, ni la magnitud de las mismas, pero si es claro que el demandante si padeció una afección, entonces se concederá la siguiente suma a la víctima directa, de un salario mínimo disminuido en un cincuenta por ciento por la concausa.

Los familiares tendrán un porcentaje proporcional al grado establecido por el Consejo de Estado por el dolor producido por la lesión padecida por el recluso en la URI.

Demandante	Nivel de relación afectiva	Salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de expedición de esta sentencia para el demandante.
Edilberto Marín Chaverra	Víctima directa	$\frac{1}{2}$
Isabela Marín Correa (menor)	Hija	$\frac{1}{2}$
Serve León Marín Chaverra	Hermano	$\frac{1}{4}$
Uriel Jovany Marín Chaverra	Hermano	$\frac{1}{4}$
María Graciela Chaverra Franco	Madre	$\frac{1}{2}$
Diego Alejandro Marín Chaverra (menor)	Hermano	$\frac{1}{4}$
Ramiro de Jesús Marín Ríos	Padre	$\frac{1}{2}$

David Eduardo Marín Chaverra	Hermano	¼
Camilo Andrés Marín Chaverra	Hermano	¼
Fabián Esteban Marín Chaverra	Hermano	¼
María Fernanda Correa Herrera	Compañera permanente	½
Emmanuel Sepúlveda Correa (menor)	hijo de crianza	½

Aquí, vale la pena poner de presente que el Consejo de Estado ha señalado que dentro del primer grado están comprendidos los padres/hijos de crianza, toda vez que al efecto ha dicho²⁴:

“...el nivel 1 incluye aquellas personas cuya relación afectiva es propia «de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables)»; dicho ello, la condición de padrastro o padre de crianza hace parte de “miembros de un mismo grupo familiar”; diferente es, que dada la falta de vínculo biológico, por lo cual el registro civil de nacimiento no es la prueba idónea como lo señaló la referida sentencia; en este caso, deberá acreditarse la relación afectiva con la víctima.

En tal sentido, la misma sentencia de unificación al resolver la controversia allí planteada, donde también accionó quien se identificó como padrastro de la víctima, consideró:

«[...] 2. Jesús Antonio Acevedo (padrastro): el padrastro del menor se ubica en el nivel No. 1 de relación afectiva propia de las relaciones paternas, razón por la cual se requiere la prueba del estado civil, no obstante, como en el presente caso el demandante no es el padre biológico de la víctima la prueba idónea no es el registro civil de nacimiento, si no toda aquella que acredite la relación afectiva de este con el menor Iván Ramiro.

Así las cosas, tenemos que el testimonio rendido por María Rosmira Sánchez Valencia señala que la familia del menor fallecido estaba integrada por Norma Lilliana, Erika Yessenia, Ferney, María del Carmen Gutiérrez y Jesús Antonio Acevedo. Igualmente, reposa en el expediente copia de la ficha de la visita domiciliar realizada el 2 de febrero de 1999, realizada por el Centro de Reeducación de Menores “CREEME” - Municipio de Pereira - Secretaría de Educación (Fl.26 C.2), en la cual se señala que la madre y el padrastro del menor Iván Ramiro buscan proporcionarle a sus hijos, entre ellos a Iván Ramiro, todo lo necesario para una congrua subsistencia, motivo por el cual se reconocerá por el perjuicio causado, el equivalente a 100 SMLMV. [...]».

Como se observa, no hay duda en que el padrastro o padre de crianza, dado su condición de parte del grupo familiar de la víctima, hace parte de nivel 1 al momento de ser beneficiario de una indemnización por perjuicios morales; diferente es que le asista el derecho a tal reconocimiento, lo cual dependerá de que se logre acreditar la relación afectiva que existió con la víctima.

De acuerdo con lo expuesto, la Sala concluye que el Tribunal accionado si bien intentó fundamentar el asunto bajo estudio en la pluricitada sentencia de unificación para desatar las pretensiones del señor Alfonso Cruzado Toloza, le dio un alcance diferente al allí definido, llegando a la errada conclusión que el hoy accionante debía ser tenido en cuenta en el nivel 5 como «relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados)»; cuando lo cierto es que hace parte del grupo familiar del señor Orlando Londoño Peñaranda (q.e.p.d.), según lo afirmado en la sentencia acusada, es decir ostentando las condiciones exigidas por la jurisprudencia para establecer su situación en el Nivel 1.”

4.2.5.3. Daño emergente y Lucro Cesante

El Daño emergente y el Lucro cesante se encuentran definido dentro del artículo 1614 del Código Civil de la siguiente manera:

“Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplida imperfectamente, o retardo su cumplimiento”

De forma tal que el Lucro cesante es una clase de perjuicio material, consistente en que a causa del incumplimiento total, parcial o imperfecto de la obligación se ha dejado de reportar una ganancia o provecho.

En este caso fue solicitados \$122.158.292,07 o 165 salarios mínimos mensuales vigentes por lucro cesante, así las cosas, es necesario para determinar la existencia de los perjuicios en estas modalidades que se pruebe efectivamente que con ocasión del daño la parte demandante dejó de percibir un beneficio económico o incurrió en unos gastos.

Ahora bien, el despacho considera que no hay lugar a reconocer suma alguna por este concepto ya que le señor Marín no se encontraba devengando algún lucro para la fecha de los hechos al encontrarse recluso siendo una carga que debía soportar¹⁹.

5. COSTAS

En el caso bajo estudio el despacho no encontró fundamentos suficientes para condenar en costas a la parte vencida, razón por la que se abstuvo de reconocer ese concepto en esta instancia a cargo del demandado (artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 365 del Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C – SECCIÓN TERCERA** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR patrimonialmente responsables al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC y a la Nación – Fiscalía General de la Nación por las afecciones sufridas por Edilberto Marín Chaverra, de conformidad con lo expuesto dentro de la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, condenar, en un cincuenta por ciento cada una, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC y a la Nación – Fiscalía General de la Nación a pagar la siguiente suma:

¹⁹ Sentencia del CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION A, Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, nueve (9) de julio de dos mil catorce (2014), afirmó:

“La situación de confinamiento en la que se hallaba cuando acaeció su deceso, obviamente, incorporaba una imposibilidad legal para que pudiera libremente desarrollar actividades económicamente productivas, pues el objetivo de mantenerlo recluso era lograr su resocialización y si bien factores como el trabajo y el estudio hacen parte de ese proceso, con beneficios que se reflejan en la redención de la pena, son actividades que se encuentran restringidas y reguladas por la ley y sólo la autoridad penitenciaria es competente para permitir las con estricta observancia de la ley penitenciaria y de los reglamentos, previa autorización en cada caso particular”.

- Por concepto de perjuicios morales a favor de:

Demandante	Nivel de relación afectiva	Salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de expedición de esta sentencia para el demandante.
Edilberto Marín Chaverra	Víctima directa	½
Isabela Marín Correa (menor)	Hija	½
Serve León Marín Chaverra	Hermano	¼
Uriel Jovany Marín Chaverra	Hermano	¼
María Graciela Chaverra Franco	Madre	½
Diego Alejandro Marín Chaverra (menor)	Hermano	¼
Ramiro de Jesús Marín Ríos	Padre	½
David Eduardo Marín Chaverra	Hermano	¼
Camilo Andrés Marín Chaverra	Hermano	¼
Fabián Esteban Marín Chaverra	Hermano	¼
María Fernanda Correa Herrera	Compañera permanente	½
Emmanuel Sepúlveda Correa (menor)	hijo de crianza	½

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Contra la presente decisión procede recurso de apelación.

QUINTO: Para el cumplimiento de esta sentencia se dará aplicación a lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO: Ejecutoriada la sentencia, **REMITIR** el expediente al competente para la liquidación de los gastos procesales y devolución de remanentes si los hubiere.

SÉPTIMO: Una vez cumplido lo anterior, por secretaría **ARCHIVAR** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDITH ALARCÓN BERNAL
JUEZA

AMP

Firmado Por:

EDITH ALARCON BERNAL
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 61 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

e23e046f4d1462c9b370c41e6ac5e93376ac837545d88f5199b2582537dfdf87

Documento generado en 09/07/2021 03:01:52 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**