

Cartagena de Indias D. T y C., treinta (30) de septiembre de dos mil dos mil veintiuno (2021)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-013-2015-00246-01
Demandante	OSIRIS DEL CARMEN SANTANA SANTANA Y OTROS
Demandado	INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC Y OTROS
Tema	Muerte de recluso en centro carcelario – Modificación de sentencia para aumentar reconocimiento de perjuicio moral con base en sentencia de unificación- Reconocimiento de madre de la víctima en calidad de tercera damnificada.
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión¹, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de primera instancia dictada el veintinueve (29) de junio de dos mil dieciocho (2018), por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones formuladas en la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA².

3.1.1 Pretensiones³.

En ejercicio del medio de control de reparación directa, la parte accionante, elevó las siguientes pretensiones:

Primera: Declarar que las demandadas son administrativa y patrimonialmente responsables y deben responder solidariamente a los demandantes por cada uno de los perjuicios ocasionados por la muerte de José Gregorio Camargo Pedrozo (q.e.p.d.), quien falleció a causa de la inoportuna, defectuosa y deficiente atención médica que recibió de los entes demandados.

¹ Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Fols. 1-25 Cdno 1 (doc.1-25 exp. Digital)

³ Fols. 4-8 Cdno 1 (doc. 4-8 exp. Digital)

13-001-33-33-013-2015-00246-01

Segunda: Como consecuencia de la declaración anterior solicita que se condene solidariamente a las demandadas al pago de los perjuicios morales ocasionados:

NOMBRE	PARENTESCO	S L M V
OSIRIS DEL CARMEN SANTANA SANTANA	Esposa de la víctima	100 SMLMV
DORY LUZ CAMARGO SANTANA	Hija de la víctima	100 SMLMV
JOSE DUVAN CAMARGO SANTANA	Hijo de la víctima	100 SMLMV
CLEIDYS DAYANA CAMRGO SANTANA	Hija de la víctima	100 SMLMV
JASSON JOSE CAMARGO SANTANA	Hijo de la víctima	100 SMLMV
ANGIE EDILMA CAMARGO SANTANA	Hija de la víctima	100 SMLMV
JEREMY JOSEHP SALAS CAMARGO	Nieto de la víctima	100 SMLMV
DORYS CERPA	Madre de la víctima	100 SMLMV
ROMAN CAMARGO RODRÍGUEZ	padre de la víctima	100 SMLMV
ROBIN ALEXIS CAMARGO PEDROZO	Hermano de la víctima	100 SMLMV
YANETH YAQUELINE CAMARGO PEDRO	hermana de la víctima	100 SMLMV
LUZ VI VIANA CAMARGO PEDROZO	hermana de la víctima	100 SMLMV
CARLOS ROMAN CAMARGO PEDROZO	Hermano de la víctima	100 SMLMV
ANSELMO PEDROZA PAVA	abuelo de la víctima	100 SMLMV
TOTAL DEMANDANTES 14.		1.400 SMLMV

Tercera: Condenar a las demandadas al pago de los perjuicios materiales en la modalidad lucro cesante consolidad y futuro, consistentes en la ayuda económica que se supone le brindaría el interfecto por el resto de su existencia, por la suma de 100 smlmv para cada uno de los demandantes.

Cuarta: Condenar a las demandadas al pago de los perjuicios de daño a la vida en relación causados por la alteración que en su entorno social y familiar produjo y continuara produciendo la muerte de su querido padre, hijo y compañero José Gregorio Camargo Pedrozo, por la suma de 100 smlmv para cada uno de los demandantes.

Quinta: Condenar a las demandadas al pago de las costas y gastos judiciales.

3.1.2 Hechos⁴.

La parte actora, expuso los argumentos fácticos en los siguientes términos:

Manifestaron que, en el año 2011 unos informantes denunciaron a más de 20 labriegos oriundos del sur de Bolívar, acusándolos de pertenecer a una banda criminal entre ellos al señor al señor José Gregorio Camargo Pedroso, por lo que la Fiscalía General de la Nación le imputó el delito de concierto para delinquir, dictándole medida de aseguramiento sin beneficio de excarcelación, y siendo recluido en la cárcel de San Sebastián de Ternera el 27 de abril de 2011. Correspondiéndole el conocimiento al juzgado Primero Penal Especializado de descongestión, bajo el radicado Nro. 134306001118200901682.

Relató que, en el mes de noviembre de 2013, el señor Camargo Pedroso contrajo una gripe debido al hacinamiento y la insalubridad del centro

⁴ Fols. 8-13 Cdno 1 (doc. 8-13 exp.Digital)

13-001-33-33-013-2015-00246-01

carcelario, el cual con el paso de los días y la mala atención hospitalario, agravó su estado hasta el punto de dificultar su caminar y habla.

Adujeron que, a mediados del mes de diciembre de 2013, la señora Doris Cerpa fue a visitar a su hijo al centro carcelario, encontrándolo muy enfermo por lo que procedió a solicitar el 7 de enero de 2014 a la Defensoría del Pueblo apoyo, debido a la falta de atención médica. En virtud de lo anterior, el defensor remitió en la misma fecha, oficio a la cárcel para que le prestara los servicios médicos de manera urgente al señor Camargo Pedroso.

En cumplimiento de lo anterior, el centro penitenciario procedió a remitirlo al Hospital Universitario del Caribe, siendo internado el 7 de enero de 2014, como motivo de ingreso se indicó *“disnea de grandes esfuerzos asociado a tos productiva de expectoración amarillenta, fiebre no cuantificada y hemoptisis². Al examen físico de ingreso se encuentra faquipnésico, taquicárdico, fiebre de 39.2 grados, compatible con sepsis⁴de origen pulmonar”*., posteriormente falleció.

3.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.2.1 Caprecom⁵.

Indicó que, para determinar la existencia de responsabilidad administrativa se requiere la congruencia de tres elementos; actuación de la administración, daño o perjuicio y un nexo causal entre el daño y la actuación. En lo relacionado a la Actuación de la Administración: para que surja la obligación de reparar el daño, se requiere, en principio, que la actuación pueda calificarse en alguna forma de irregular, dicha irregularidad es lo que se ha denominado culpa, falta o falla de servicio o culpa de la administración

En el caso objeto de esta demanda, la información suministrada y según la historia clínica allegada, se trata de un paciente que ingresa a los servicios médicos hospitalarios del Hospital Universitario del Caribe en muy mal estado de Salud, con una sintomatología que sugiere algún tipo de afectación pulmonar, que inmediatamente CAPRECOM tuvo conocimiento de la solicitud de atención, autorizó todos lo necesario para la adecuada prestación del servicio, como en efecto así lo hizo su IPS adscrita, esto es el Hospital, ya que inició todos los exámenes pertinentes, dando positivo para tuberculosis, por lo que se ordenaron otro tipo de exámenes que revelaron el origen de la misma, dado que este tipo de enfermedades aparecen como síntomas de otro tipo de patologías, como por ejemplo pacientes inmunodeprimidos, pero igualmente a aquellos sometidos a determinados ambientes como por ejemplo el señor José Gregorio, que según el

⁵ Fols. 203-214 cndo 2 (doc. 2-13 exp.Digital)

13-001-33-33-013-2015-00246-01

apoderado demandante, se dedicó desde muy temprana edad a la minería, en explotación de oro. Concluyendo, que las personas que se dedican a esa actividad tienen un alto riesgo de enfermedades respiratorias, de tal suerte, que una simple gripa, supuestamente no atendida como lo pretende hacer ver la parte demandante, no ha sido la causa del deceso del paciente.

Indicó que, si bien se tiene un memorial en el que la madre del usuario requirió el traslado del paciente a un centro hospitalario, no existe constancia de que el paciente algún día hubiere solicitado los servicios a CAPRECOM al interior del penal y se lo hayan negado. Contrariamente, durante la estancia de paciente en centro de atención, se realizan todos los exámenes y tratamientos según motivo de consulta y hallazgos posteriores.

Como excepción propuso: i) inexistencia del nexo causal, (ii) Ausencia de responsabilidad con base en el criterio de la falla probada, (iii) cumplimiento de las obligaciones que le correspondieron a las IPS CAPRECOM y que surge de la naturaleza de los servicios que se prestan en la institución y (iv) innominada.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶.

Mediante sentencia del 29 de junio de 2018, el Juzgado Décimo Tercero Administrativo de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, concediendo parcialmente las pretensiones de la demanda, de la siguiente forma:

Primero: DECLARAR que la Caja de Previsión Social de Comunicaciones (CAPRECOM), ESE- Hospital Universitario del Caribe y la Clínica General del Caribe S.A., no son responsables administrativa y extracontractualmente de la muerte del señor José Gregorio Camargo acaecida el 19 de enero de 2014, por las razones expuestas.

Segundo: DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable de la muerte del señor José Gregorio Camargo, acaecida el 19 de enero de 2014 al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, por los motivos aquí expresados.

Tercero: Como consecuencia de la declaración anterior CONDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC a:

3.1 Pagar a los demandantes, a título de perjuicios morales, las siguientes sumas:

⁶ Fols. 398-412 Cdo 3 (Doc. 1-30exp Digital)



13-001-33-33-013-2015-00246-01

Familiar	Monto indemnización- Perjuicio Moral.
Osiris Del Carmen Santana Santana (Compañera permanente)	60 SMLMV
Dory Luz Camargo Santana (hija)	60 SMLMV
José Duvan Camargo Santana (hijo)	60 SMLMV
Cleoilys Dayana Camargo Santana (hija)	60 SMLMV
Jasson José Camargo Santana (hijo)	60 SMLMV
Angie Edilma Camargo Santana (hijo)	60 SMLMV
Jeremy Joseph (nieto)	30 SMLMV
Robin Alexis Camargo Pedrozo (hermano)	30 SMLMV
Yaneth Yaqueline Camargo Pedrozo (hermano)	30 SMLMV
Luz Viviana Camargo Pedrozo (hermano)	30 SMLMV
Carlos Román Camargo Pedrozo (hermano)	30 SMLMV
Larry Dionisio Torres Mattos (hermano)	30 SMLMV

3.2 Pagar por concepto de lucro cesante lo siguiente:

Nombre	Parentesco	Lucro cesante consolidado	Lucro cesante futuro	Total
Osiris del Carmen Santana Santana	Compañera permanente	\$22.237.278,76	\$68.549.789,14	\$90.787.067,89
Angie Edilma Camargo Santana	Hija	\$4.447.455,75	\$432.317,01	\$4.879.772,76
Jasson José Camargo Santana	Hijo	\$4.447.455,90	\$1.626.467,54	\$6.073.923,44
Cleiolys Dayana Camargo Santana	Hija	\$4.447.455,90	\$2.102.934,57	\$6.550.390,47
José Duván Camargo Santana	Hijo	\$4.447.455,90	\$5.197.162,48	\$9.644.618,39
Dory Luz Camargo Santana	Hija	\$4.447.455,90	\$5.841.313,12	\$10.288.769,03

Cuarto: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

QUINTO. NEGAR las pretensiones respecto de los señores Dorys Cerpa y y Anselmo Pedroza Pava.

SEXTO: Dar cumplimiento a la sentencia, bajo los términos de los artículos 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEPTIMO. NO CONDENAR en costas a la parte demandada – INPEC."

Como fundamento de su decisión, manifestó la A-quo que, el daño se encontraba probado con la muerte del señor José Gregorio Camargo Pedrozo, al cual no se le brindó el tratamiento oportuno, cuando se encontraba recluso en dicho centro carcelario cumpliendo su detención preventiva, y en la cual contrajo la enfermedad contagiosa que causó posteriormente su deceso, pues de las pruebas pedidas y allegadas por el INPEC no se demuestra que el mismo hubiere ingresado al reclusorio enfermo, asistiéndole responsabilidad al INPEC por no realizar el procedimiento interno establecido por la Ley 65 de 1993.

13-001-33-33-013-2015-00246-01

Agregó que, el INPEC tenía la obligación legal de conservar la vida e integridad del señor José Gregorio Camargo Pedrozo, adicionalmente la enfermedad no fue tratada dentro del centro penitenciario, y ante la imposibilidad de ello, no se dispuso, en tiempo, su traslado a un centro médico que le prestara dicha atención, y solo esto se realiza cuando la situación era tan grave que los galenos no pudieron hacer nada para salvar la vida del señor José Gregorio Camargo, lo que conllevó a que el deceso del mencionado señor se presentara por una evolución de una enfermedad infecto-contagiosa como es la tuberculosis, que adquirió en el penal.

En cuanto a los perjuicios, dispuso que por concepto de perjuicios morales le serían negados los mismos a la señora Dorys Cerpa, debido a que, si bien alegó ser la madre de la víctima y los testimonios ratifican su dicho, conforme al registro civil de nacimiento dicho parentesco no quedó acreditado, siendo este el documento idóneo para ello.

En relación con el señor Anselmo Pedroza Pava, indicó que no se demostró la calidad de abuelo respecto del señor José Gregorio Camargo, y por tanto, tampoco el perjuicio alegado.

En cuanto al reconocimiento de los gastos de defunción, fueron negados por no existir prueba de su causación.

Frente al lucro cesante, manifestó que el demandante y su grupo familiar se dedicaban a la explotación minera artesanal, y como no se pudo establecer el monto por este devengado, daría aplicación a la presunción que toda persona en edad de laborar no puede devengar menos de un salario mínimo legal mensual vigente.

Finalmente, denegó el reconocimiento del daño a la vida de relación por no haberse demostrado los mismos.

3.4 RECURSO DE APELACIÓN⁷.

La parte accionante interpuso recurso de apelación, indicando como motivos de inconformidad, que al momento de la transcripción de la condena el a-quo, por error involuntario, olvidó actualizar o ajustar el monto de los perjuicios inmateriales reconocidos a los demandantes, alegando que en la parte motiva encontró acreditado el parentesco de los demandantes con la víctima y manifestó expresamente acogerse al precedente jurisprudencial que el Honorable Consejo de Estado ha fijado para el reconocimiento de estos, sin hacer alusión alguna o expresar la razón por la cual decide conceder un monto de salario inferior al establecido jurisprudencialmente, reconociendo en la parte resolutive la suma de 60 smlmv para la esposa e hijos y 30 smlmv para los hermanos, cuando lo

⁷ Fols.415-419 Cdnó 3 (doc. 35-39exp Digital)

13-001-33-33-013-2015-00246-01

procedente sería el reconocimiento de 100 smlm para los primeros y 50 smlmv para los segundos.

Por otro lado, frente a la negativa de reconocimiento de perjuicios para Dorys Cerpa y Anselmo Pedroza Pava, indicó que desde la demanda se advirtió la dificultad para probar el parentesco y por ello solicitaron se reconociera como terceros perjudicados, y en la etapa de pruebas acreditó por medio de testigos que la señora Doris Cerpa cada vez que visitaba al condenado en el penal lo hacía por ser su madre; también quedó acreditado como un acto de madre, de amor, de preocupación, que fue ella quien logró que el INPEC trasladara al recluso al centro asistencial, tal y como se aprecia con el oficio de la Defensoría del Pueblo. Agregó que, con la prueba testimonial practicada se demostró el vínculo de cercanía y afecto que existió entre el difunto y estos demandantes, así como el dolor y los perjuicios causados por la muerte de su "hijo", por lo que solicita se acceda al reconocimiento de los perjuicios solicitados para estas dos personas como terceros perjudicados.

Manifestó que con la demanda se solicitó el reconocimiento de perjuicios morales para el señor Román Camargo Rodríguez, padre del finado, sin embargo, en la sentencia apelada se guardó silencio frente a este, por lo que solicita el fallo sea adicionado al respecto.

De igual forma, solicitó que se corrija el nombre de la joven Cleidys Dayana Camargo Santana, debido a que, en el fallo apelado se consignó su nombre como Cleoilys Dayana Camargo Santana.

Finalmente adujo que, es necesario que se excluya de la parte resolutive de la sentencia el nombre de LARRY DIONISIO TORRES MATTOS, a quien se le está reconociendo como hermano y se ordena reconocerle 30 SMLMV, pero esta persona no funge como demandante.

3.5 ACTUACIÓN PROCESAL

El asunto de la referencia fue asignado a este Tribunal a través de acta individual de reparto del 01 de abril de 2019⁸; siendo admitido mediante providencia 23 de mayo de 2019⁹, habiéndose corrido traslado para alegar de conclusión el 02 de octubre de 2019¹⁰.

3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1 Parte demandante: No presentó escrito de alegatos.

⁸ Fol. 2 Cdno 4 (doc. 2 exp. Digital)

⁹ Fol. 4 Cdno 4 (doc. 4-5 exp. Digital)

¹⁰ Fol. 10 Cdno 4 (doc. 13 exp. Digital)

13-001-33-33-013-2015-00246-01

3.6.2. Parte demandada- ESE HUC¹¹: Presentó escrito de alegatos, en el que solicitó se confirme la sentencia de primera instancia que resolvió absolverla de responsabilidad.

3.6.3. Ministerio Público: no rindió el concepto de su competencia.

VI. CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

V.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

De igual forma es competente únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del C.G.P.

5.2 Problema jurídico.

De conformidad con el recurso interpuestos, considera la Sala que se debe determinar en primer lugar si:

¿Hay lugar a aumentar o ajustar el monto de los perjuicios inmateriales, reconocidos a los demandantes en la sentencia apelada?

¿Procede el reconocimiento de perjuicios para Dorys Cerpa y Anselmo Pedroza Pava, en calidad de terceros damnificados, por no lograr acreditar la condición de madre y abuelo de la víctima?

¿Es procedente el reconocimiento de perjuicios morales para el señor Román Camargo Rodríguez en calidad de padre de la víctima, si la A-quo no se pronunció al respecto?

¿Es procedente corregir en esta instancia el nombre de la señora Cleidys Dayana Camargo Santana, si la A-quo por error involuntario transcribió de manera errada el mismo?

5.3 Tesis de la Sala

La Sala de Decisión, desatando el recurso de apelación, resolverá modificar para aumentar la condena por concepto de perjuicios morales reconocida, teniendo en cuenta los porcentajes establecidos por el Consejo de Estado

¹¹ Fols. 15-18 cdno 4 (doc. 22-25 exp. Digital)

13-001-33-33-013-2015-00246-01

en sentencia de unificación. De igual forma, se reconocerá en calidad de tercera damnificada a la madre de la víctima directa, por no obrar prueba del parentesco mediante registro civil de nacimiento, sin embargo, se encontró probado mediante documentales y testimonios.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1 Régimen de Responsabilidad del Estado- Cláusula General de Responsabilidad.

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 en su inciso primero establece la que se ha denominado, clausula general de responsabilidad patrimonial del Estado y de sus entidades públicas como principio constitucional que opera siempre que se verifique (I) la producción de un daño antijurídico (II) que le sea imputado a causa de la acción u omisión de sus autoridades públicas.

El daño antijurídico, siguiendo la línea de pensamiento expuesta por la Sección Tercera — Subsección C del Consejo de Estado, "*consistirá siempre en la lesión patrimonial o extrapatrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar*"¹². 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 públicas¹³, dado que la antijuricidad del daño no estriba en que la conducta sea contraria a derecho, sino, siguiendo la orientación española, en que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarla.

García Enterría, enseña que, "*para que exista lesión en sentido propio, no basta que exista un perjuicio material una pérdida patrimonial; es absolutamente necesario que ese perjuicio patrimonial sea antijurídico, antijuricidad en la que está el fundamento, como ya anotamos del surgimiento de la obligación reparatoria*". Agregando más adelante que, "*la antijuricidad susceptible de convertir el perjuicio económico en lesión indemnizable se predica, Píjes, del efecto de la acción administrativa (no de la actuación del agente de la administración causante material del daño), a partir de un principio objetivo de garantía del patrimonio de los ciudadanos que despliega su operatividad postulando la cobertura de daño causado en tanto en cuanto no existan causas de justificación que legitimen como tal perjuicio de que se trate*"¹⁴.

Por su parte, la imputación del daño es "*la atribución de la respectiva lesión, la cual desde el punto de vista jurídico supone establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, siendo allí donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida en el artículo 90 de la Constitución*

¹² Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 13 de agosto de 2008; exp. 17042

¹³ Expediente No. 18001-23-31-000-1996-09831 (19388)

¹⁴ García Enterría, Eduardo, Thomas Ramon Fernández, Curso de derecho administrativo, novena edición 2004, edit. Thomson Civitas, Página 378-379.

Política"¹⁵.

Se ha dicho entonces que, "La imputación variará dependiendo del sistema de responsabilidad frente al que se esté. Si es un sistema objetivo, no será necesario probar la presencia de culpa, pero en cambio, si se trata de un régimen subjetivo, será obligatorio demostrar la culpa de la persona pública (o alguien que la represente) para poder cumplir con el requisito de la imputación"¹⁶, lo cual muestra que en manera alguna pueda entenderse que en Colombia se implantó un régimen absoluto de responsabilidad objetiva con la constitución de 1991.

Recapitulando, para que surja el deber reparatorio, es necesario la existencia del daño antijurídico y la imputación del mismo a la Entidad Pública, sea a través de su acción u omisión, teniendo cabida en cada caso, el estudio de los distintos títulos de responsabilidad que con el transcurrir la jurisprudencia contenciosa fundada en el artículo 90 de la C. P., ha decantado, así como la existencia o no de causas excluyentes de responsabilidad.¹⁷

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1 Hechos relevantes probados:

En el proceso se tiene por demostrados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

- Registro civil de nacimiento de José Gregorio Camargo Pedrozo, en el que funge como madre la señora Dorys Pedrozo Cerpa y como padre el señor Román Camargo Rodríguez¹⁸.
- Registro civil de nacimiento de Dory Luz Camargo Santana, en el que funge como madre la señora Osiris del Carmen Santana Santana y como padre el señor José Gregorio Camargo Pedrozo¹⁹.
- Registro civil de nacimiento de Angie Edilma Camargo Santana, en el que funge como madre la señora Osiris del Carmen Santana Santana y como padre el señor José Gregorio Camargo Pedrozo²⁰.

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 1994, Exp. 9276

¹⁶ Mendoza Hugo Andrés, El régimen de responsabilidad objetiva, Editorial Legis Página 166. Edición 2013

¹⁷ Tomas Ramón Fernández, refiriéndose al tópico de la Responsabilidad de La administración, ha señalado que "el centro de gravedad del sistema no está ya, ciertamente, en la culpa, sino, en la lesión que la persona afectada por actividad de la Administración experimenta en su patrimonio sin justa causa alguna que los justifique. Es esto, la falta de justificación del perjuicio, lo que convierte a éste en una lesión resarcible. Ver Responsabilidad del Estado, pagina 15. Departamento de Publicaciones de la Facultad de derecho de la universidad de Buenos Aires. Edit. Rubinzal-Culzoni. 1º reimpresión 2011.

¹⁸ Fol. 36 cdno 1 (doc. 41 exp. Digital)

¹⁹ Fols. 37 y 43 cdno 1 (doc.42 y 48 exp. Digital)

²⁰ Fols. 39 y 41 cdno 1 (doc. 44 y 46 exp. Digital)



13-001-33-33-013-2015-00246-01

- Registro civil de nacimiento de Yeremy Joseph Salas Camargo, en el que funge como madre la señora Angie Edilma Camargo Santana y como padre José Luis Salas Díaz²¹.
- Registro civil de nacimiento de Jasson José Camargo Santana, en el que funge como madre la señora Osiris del Carmen Santana Santana y como padre el señor José Gregorio Camargo Pedrozo²².
- Registro civil de nacimiento de José Duvan Camargo Santana, en el que funge como madre la señora Osiris del Carmen Santana Santana y como padre el señor José Gregorio Camargo Pedrozo²³.
- Registro civil de nacimiento de Cleidys Dayana Camargo Santana, en el que funge como madre la señora Osiris del Carmen Santana Santana y como padre el señor José Gregorio Camargo Pedrozo²⁴.
- Registro civil de nacimiento de Carlos Román Camargo Pedrozo, en el que funge como madre la señora Dorys Pedrozo Cerpa y como padre el señor Román Camargo Rodríguez²⁵.
- Registro civil de nacimiento de Luz Viviana Camargo Pedrozo, en el que funge como madre la señora Dorys Pedrozo Cerpa y como padre el señor Román Camargo Rodríguez²⁶.
- Registro civil de nacimiento de Robin Alexis Camargo Pedrozo, en el que funge como madre la señora Dorys Pedrozo Cerpa y como padre el señor Román Camargo Rodríguez²⁷.
- Registro civil de nacimiento de Yaneth Yaqueline Camargo Pedrozo, en el que funge como madre la señora Dorys Pedrozo Cerpa y como padre el señor Román Camargo Rodríguez²⁸.
- Acta de matrimonio expedida por el Centro Cristiano de Dios es verdad el día 24 de junio de 2012, en el que certificado que la señora Osiris del Carmen Santana Santana y el señor José Gregorio Camargo Pedrozo, contrajeron matrimonio²⁹.
- Interrogatorios y testimonios³⁰.

5.5.2 Análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el presente asunto, el estudio a efectuar por esta Sala de Decisión, se centrará exclusivamente en los reparos concretos señalados por la parte demandante en el recurso de alzada, en virtud al principio de la *no reformatio in pejus*, teniendo en cuenta que se trata de apelación único, y que no le es dable al juez agravar su situación o revocar lo ya reconocido.

²¹ Fols. 40 cdno 1 (doc. 45 exp. Digital)

²² Fols. 38 y 42 cdno 1 (doc.43 y 47 exp. Digital)

²³ Fols. 44 cdno 1 (doc.49 exp. Digital)

²⁴ Fol. 45 cdno 1 (doc.50 exp. Digital)

²⁵ Fols. 46 cdno 1 (doc. 51 exp. Digital)

²⁶ Fol. 47 cdno 1 (doc. 52 exp. Digital)

²⁷ Fol. 48 cdno 1 (doc.53 exp. Digital)

²⁸ Fol. 49 cdno 1 (doc.54 exp. Digital)

²⁹ Fols. 51 cdno 1 (doc.56 exp. Digital)

³⁰ CD audiencia de pruebas

13-001-33-33-013-2015-00246-01

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que no existe inconformidad alguna frente al daño y la entidad a la cual se le imputó el mismo, esta Sala de Decisión solo se centrará en el estudio de los perjuicios alegados en el recurso de apelación.

5.5.2.1. Daño moral

En relación con los daños causados por la muerte, resulta necesario precisar que se presume que los parientes cercanos de las víctimas han sufrido un perjuicio de orden moral; en efecto, a partir de la acertada presunción de dar por existente el sufrimiento, desasosiego, congoja y frustración que conlleva la muerte de un ser querido, el H. Consejo de Estado, no ha exigido pruebas del daño moral sufrido por las víctimas y su parientes cercanos, de tal manera que, para el reconocimiento de la indemnización en ese sentido, solo deben acreditar el vínculo que los une con esa persona.

En concordancia con los criterios de reconocimiento de los perjuicios morales en caso de muerte, dispuestos por el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se establecen cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así³¹:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

³¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SALA PLENA, SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014). Radicación número: 66001-23-31-000-2001-00731- 01(26251).

13-001-33-33-013-2015-00246-01

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio

Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva

Previo al estudio de dicho reconocimiento, es dable indicar que efectivamente la A-quo omitió pronunciarse sobre los perjuicios solicitados al padre de la víctima señor ROMAN CAMARGO RODRÍGUEZ, de quien obra prueba de su condición conforme los registros civiles de nacimiento del señor José Gregorio Camargo y sus hermanos³². Dicho reconocimiento y su monto se hará junto con el estudio de los demás demandantes a continuación.

Teniendo en cuenta lo anterior, se procederá a estudiar si se debe aumentar el quantum reconocido en la sentencia apelada dentro del presente asunto, en atención a los topes jurisprudenciales sugeridos en estos casos -muerte de un ser querido-, para lo cual se reconocerán los siguientes valores:

En este caso, se encuentra probado lo siguiente:

NOMBRE	PARENTESCO	PRUEBA PARENTESCO	MONTO A RECONOCER
OSIRIS DEL CARMEN SANTANA SANTANA	compañera de la víctima	Fols. 51 ³³ y testimonios	100 SMLMV
DORY LUZ CAMARGO SANTANA	Hija de la víctima	Fols. 37 y 43	100 SMLMV
JOSE DUVAN CAMARGO SANTANA	Hijo de la víctima	Fol. 44	100 SMLMV
CLEIDYS DAYANA CAMRGO SANTANA	Hija de la víctima	Fol. 45	100 SMLMV
JASSON JOSE CAMARGO SANTANA	Hijo de la víctima	Fol. 42	100 SMLMV
ANGIE EDILMA CAMARGO SANTANA	Hija de la víctima	Fols. 39-41	100 SMLMV
ROMAN CAMARGO RODRÍGUEZ	padre de la victima	Fol. 36	100 SMLMV
JEREMY JOSEHP SALAS CAMARGO	Nieto de la victima	Fol. 40	50 SMLMV
ROBIN ALEXIS CAMARGO PEDROZO	Hermano de la victima	Fol. 48	50 SMLMV
YANETH YAQUELINE CAMARGO PEDRO	hermana de la victima	Fol. 49	50 SMLMV
LUZ VI VIANA CAMARGO PEDROZO	hermana de la victima	Fol. 47	50 SMLMV
CARLOS ROMAN CAMARGO PEDROZO	Hermano de la victima	Fol. 46	50 SMLMV

En ese orden de ideas, es positiva la respuesta al primer problema jurídico, por lo que se modificará el numeral 3.1. de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia en cuanto al monto reconocido por concepto de perjuicios morales, teniendo en cuenta que, la A-quo no estableció las razones por las cuales no era posible el reconocimiento de los

³² Fols. 36 y 46-49

³³ Sobre este certificado, no se tiene la prueba “ad sustancian actus”, que era el registro civil del matrimonio, por lo que se le tomará como compañera permanente.

13-001-33-33-013-2015-00246-01

mismos, en los topes determinados por la sentencia de unificación de la referencia, teniendo en cuenta que la misma solo exige la prueba del parentesco.

Procede la Sala a estudiar las pruebas que demuestren el daño sufrido por las siguientes personas: Doris Cerpa y Anselmo Pedroza Pava, quienes se identifican como madre y abuelo de la víctima respectivamente, sin embargo, al no contar con la prueba idónea que acredite tal calidad, solicita que sean reconocidos como terceros damnificados.

Como prueba de lo anterior, se practicaron los siguientes interrogatorios:

1. Jeisson José Camargo Santana³⁴: Manifestó que convivió desde su nacimiento con el finado, que este último antes de ingresar al penal se dedicaba a hacer la contabilidad de la mina donde anteriormente trabajó; indicó que no solo se dedicó a la minería, sino que alquilaba unas motos. Alegó que su papá no trabajaba ya en las minas para el momento de los hechos, se encontraba alquilando las motos transportando gente a la mina. Aclaró que, su papá recibió amenazas de grupos que delinquían en la zona, a raíz de ellas dejó de trabajar en estas.
2. Dorys Cerpa³⁵: Indicó que el señor José Gregorio Camargo, su hijo, se dedicaba a la contabilidad de la mina, ejerciendo la minería con anterioridad. Sobre los hechos de su detención, manifestó que, en ese momento se encontraban unos vecinos peleando un pozo que no eran de su propiedad, y por envidia estos últimos denunciaron el pozo los Rumanes que si era de su propiedad. Indicó que, cuando se enfermó ya llevaba 2 años interno, afirmando que antes de eso no se había enfermado.
3. Nalfer Martínez Mercado³⁶: Manifestó que estuvo recluido en la Cárcel de Ternera por el delito de concierto para delinquir, siendo capturado en la misma fecha en que el señor José Gregorio. Indicó que, el día de la captura él se encontraba en Cocote- Tiquisio, cerca de una mina, conociéndose con el difunto en el centro penitenciario estrechando un lazo de amistad, hasta cuando se enfermó de los pulmones, adujo que fue él quien le dio aviso a la señora Dorys mamá del señor José Gregorio sobre su estado de salud. Relata que, lo cargaba desde el penal hasta sanidad, hasta que aproximadamente el 7 de enero de 2014 lo sacaron, hasta que se enteró de su muerte.

³⁴ Min. 04:05

³⁵ Min. 20:19 aud. pruebas

³⁶ Min. 29:00 aud. pruebas



13-001-33-33-013-2015-00246-01

Indicó que la madre del señor José Gregorio lo visitó los primeros meses y después no pudo seguir yendo por falta de recursos, y cuando se enfermó quien lo visitaba era su esposa.

4. Felipe Rodríguez Muñoz³⁷: Manifestó ser el cuñado de la víctima directa, alegando que antes de ser detenido era minero y llevaba la contabilidad de la mina.

Indicó que la relación con su madre, hijos y esposa fue muy buena, en cuanto al sufrimiento padecido por estos con ocasión a la muerte, afirmó que el señor José Gregorio era de los hijos que más mimaba y quería, y aun lo recuerda con sentimiento. Identificó a la madre del señor como Dorys Cerpa, y a los abuelos paternos llamados Arturo Camargo y Gregoria Rodríguez; y los abuelos maternos Anselmo Pedrozo y Edilma Cerpa.

Al interrogarse de los apellidos de la inconsistencia en el nombre de la señora Dorys Cerpa, indicó que ella sacó su cédula en Arauca y para esa fecha su papá no la había reconocido. Identificó a los hermanos de la víctima, indicando que su madre es Dorys Cerpa también. Indicó que los hijos ostentan el apellido de Pedrozo porque en su momento la Registraduría no exigía documento alguno que validara lo que se registrara, en ese entonces quien los registró fue su papá.

Afirmó que, en Altos de Rosario la conocen como Dorys Pedrozo, normalmente no la conocen como Dorys Cerpa. El papa de la señora Dorys se llama Anselmo Pedrozo Pava, cuenta con 70 años. Relató que, el finado tenía relación con su abuelo antes mencionado el señor Pedrozo Pava.

En caso similar, en el que no se logró demostrar el parentesco de la madre, el H. Consejo de Estado resolvió reconocer como tercera damnificada a la misma, en atención a que, de los testimonios se evidenciaba una afectación de orden moral por parte de las dicha demandante, independientemente del grado de parentesco con la víctima directa del daño, circunstancia que permitió a la Sala reconocer el valor jurisprudencialmente aceptado para las personas que acuden al proceso en calidad de terceros damnificados³⁸.

³⁷Min. 1:01:03 aud. pruebas

³⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Bogotá D.C., diez (10) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 05001-23-31-000-2011-01963-01(53646), Actor: JHONATAN ALEXANDER ARIAS ESCOBAR Y OTROS

13-001-33-33-013-2015-00246-01

Así las cosas, se encuentra que de los testimonios recepcionados a los señores Nalfer Martínez Mercado y Felipe Rodríguez Muñoz, se demuestra que la señora Dorys Cerpa pese a no demostrar su calidad de madre del señor José Gregorio Camargo Pedrozo, sí se avizora la afectación de orden moral que sufrió durante la enfermedad del antes mencionado y su posterior muerte; adicionalmente el interrogatorio de esta tuvo que ser suspendido por el dolor que produjo el cuestionamiento durante la práctica del mismo.

Por otro lado, se evidencia en el expediente a folio 50³⁹, 67⁴⁰ y 338⁴¹, que la petición elevada por la Defensoría del Pueblo el 07 de enero de 2014 al Director de la Cárcel San Sebastián de Ternera, fue en atención a la solicitud realizada por la señora Dorys Cerpa, en el que se pretendía la prestación de los servicios médicos que con urgencia requería su hijo José Gregorio Camargo. A folio 52⁴² y 337⁴³, se avizora un poder otorgado por la víctima directa, a la señora Cerpa, en calidad de su madre.

En ese orden de ideas, esta Sala estima procedente el reconocimiento de perjuicios morales a la señora Dorys Cerpa, en calidad de tercera damnificada, en el porcentaje establecido en la sentencia de unificación en cita, esto es, 15 SMLMV.

En cuanto al señor, Alselmo Pedrozo Pava, en calidad de tercero damnificado, se confirmará la negativa de reconocimiento de perjuicios morales, por no demostrarse la afectación o relaciones de afectos con el señor José Gregorio Camargo, más allá del testimonio rendido por el señor Felipe Rodríguez Muñoz, el cual lo identificó como abuelo materno.

De igual forma, se modificará la sentencia de primera instancia, en el sentido de corregir el nombre de la joven CLEIDYS DAYANA CAMARGO SANTANA, el cual, por error de la falladora de primera instancia, se transcribió de manera errónea.

Finalmente, frente al reconocimiento de perjuicios morales efectuado al señor LARRY DIONISIO TORRES MATTOS en el numeral 3.1. de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, esta Sala revocará el mismo teniendo en cuenta que se constató que no figura como parte demandante dentro del presente asunto, por lo que su reconocimiento se debe a un error de transcripción del juzgado de origen.

5.5. De la condena en costa

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se*

³⁹ Doc. 55 exp. Digital cdno 1

⁴⁰ Doc. 75 exp. Digital cdno 1

⁴¹ Doc. 153 exp. Digital cdno 2

⁴² Doc. 57 exp. Digital cdno 1

⁴³ Doc. 152 exp. Digital cdno 2

13-001-33-33-013-2015-00246-01

ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil". A su turno, del numeral 5 del artículo 365 del Código General del Proceso se extrae que, en caso de prosperar parcialmente el recurso de apelación interpuesto, el juez podrá abstenerse de condenar en costas.

Bajo ese entendido, esta Sala advierte que, en esta instancia, por haberse accedido a los reparos de la parte recurrente, no hay lugar a condena en costas.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 3.1. de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en este proveído, el cual quedará así:

"Tercero: Como consecuencia de la declaración anterior CONDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC a:

3.1 Pagar a los demandantes, a título de perjuicios morales, las siguientes sumas:

NOMBRE	PARENTESCO	MONTO A RECONOCER
OSIRIS DEL CARMEN SANTANA SANTANA	Compañera permanente de la víctima	100 SMLMV
DORY LUZ CAMARGO SANTANA	Hija de la víctima	100 SMLMV
JOSE DUVAN CAMARGO SANTANA	Hijo de la víctima	100 SMLMV
CLEIDYS DAYANA CAMARGO SANTANA	Hija de la víctima	100 SMLMV
JASSON JOSE CAMARGO SANTANA	Hijo de la víctima	100 SMLMV
ANGIE EDILMA CAMARGO SANTANA	Hija de la víctima	100 SMLMV
ROMAN CAMARGO RODRÍGUEZ	Padre de la victima	100 SMLMV
JEREMY JOSEHP SALAS CAMARGO	Nieto de la victima	50 SMLMV
ROBIN ALEXIS CAMARGO PEDROZO	Hermano de la victima	50 SMLMV
YANETH YAQUELINE CAMARGO PEDRO	Hermana de la victima	50 SMLMV
LUZ VI VIANA CAMARGO PEDROZO	Hermana de la victima	50 SMLMV
CARLOS ROMAN CAMARGO PEDROZO	Hermano de la victima	50 SMLMV
DORYS CERPA	Tercera damnificada	15 SMLMV



13-001-33-33-013-2015-00246-01

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia de primera instancia, por las consideraciones aquí expuestas.

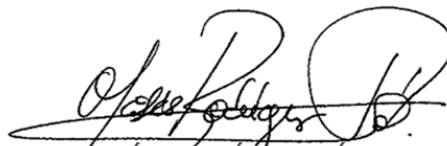
TERCERO: ABSTENERSE de condenar en costas en esta instancia, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia.

CUARTO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 038 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ