



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN

Popayán, diez (10) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

SENTENCIA No. 207

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

Procede el Juzgado a decidir la demanda que a través del medio de control de reparación directa, promueve **JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY** identificado con C.C. No. 98.379.868, en contra del **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC**, tendiente a que éste sea declarado patrimonial y administrativamente responsable por las lesiones por él padecidas en hechos ocurridos el 23 de abril de 2013, cuando se encontraba recluido en el Establecimiento Penitenciario San Isidro de Popayán y como consecuencia de ello sea condenado a pagar la siguiente indemnización:

Por concepto de perjuicios morales: A favor del actor el equivalente a cincuenta salarios mínimos mensuales legales vigentes (50 smmlv) a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

Por daños fisiológicos: A favor del actor el equivalente a cincuenta salarios mínimos mensuales legales vigentes (50 smmlv) a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

¹Folios 4-9 Cuaderno Principal.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Que el valor de las condenas sea aumentado con una variación promedio mensual del IPC desde la fecha de la sentencia hasta su efectivo cumplimiento; que todo pago sea imputado primero a intereses de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1653 del Código Civil y que la sentencia sea cumplida conforme lo ordenado por los artículos 192 y siguientes del CPACA.

1.1. Hechos que sirven de fundamento

Como fundamento fáctico de las pretensiones, en síntesis la apoderada judicial expuso lo siguiente:

El señor JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY, por orden de autoridad competente fue privado de la libertad para cumplir una condena, motivo por el cual fue recluido en el Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Popayán.

El 23 de abril de 2013, se encontraba en el pabellón N° 5 del EPCAMS Popayán, donde fue agredido por otro interno con arma corto punzante, causándole una herida en el rostro.

Una vez al señor JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY, le propinaron la lesión antes mencionada, fue llevado al área de sanidad, con una herida en el rostro - frente y ceja, de aproximadamente 8 cm., con compromiso de piel, tejido celular subcutáneo, siendo suturada con 8 puntos, ordenaron curaciones y retiro de puntos en 8 días.

Debido a la lesión antes descrita, el demandante se ha visto afectado por el dolor, angustia y zozobra que sintió al verse lesionado, además por la cicatriz que le quedó en su rostro, afectando así su apariencia personal.

2. Contestación de la demanda²

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, a través de su apoderada, en síntesis:

Se opuso a lo impetrado por la parte actora, ya que el hecho en el cual fue presuntamente lesionado el interno JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY, el día 23 de abril de 2013, no sucedió tal como se narra en la demanda, pues se trató de una riña planeada, protagonizada y en la que el mismo demandante participó de

² Folios 23-27 Cuaderno Principal.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

forma activa y voluntaria, resultando lesionado por su actuar, configurándose así la figura de la concausalidad.

Indicó que una vez examinados los hechos y las pretensiones de la demanda, corresponde al juez, denegar lo peticionado, ya que lo expuesto por la parte actora frente a la lesión, no prueba que lo ocurrido haya sido por culpa del INPEC, por falta de custodia o vigilancia o por la conducta de los funcionarios de la misma entidad.

Formuló como excepciones:

- Genérica.
- Exoneración de responsabilidad, en razón a que el hecho dañoso es consecuencia de la culpa exclusiva de la víctima.

3. Relación de etapas surtidas

La demanda se presentó el día 25 de junio de 2015³ y mediante auto interlocutorio del 4 de septiembre de 2015 fue admitida⁴, debidamente notificada⁵, y se cumplió con las ritualidades propias del proceso según lo preceptuado por el artículo 179 del CPACA, así: fijada la fecha para la celebración de la audiencia inicial, ésta se llevó a cabo el día 9 de junio de 2017⁶, fijándose en ella la fecha para la audiencia de pruebas, la que se realizó los días 8 de septiembre de 2017, 22 de febrero de 2018, 16 de julio de 2018 y 24 de septiembre de 2018⁷, y en la que finalmente se dispuso correr traslado a las partes para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión. Se le concedió al Ministerio Público la oportunidad para rendir concepto de fondo.

4. Los alegatos de conclusión

4.1. Del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC⁸

La apoderada del INPEC, expuso que la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha modificado su posición a tal punto que ha señalado que la obligación del Estado frente al recluso, ya no es de resultado sino que el Estado, se obliga a la custodia y vigilancia de las personas privadas de la libertad y de ese modo asume su integridad.

³ Folio 12 Cuaderno Principal.
⁴ Folios 14-15 Cuaderno Principal.
⁵ Folios 20-22 Cuaderno Principal.
⁶ Folios 92-99 Cuaderno Principal.
⁷ Folios 106-110, 114-119, 123-127 y 131-133 Cuaderno Principal.
⁸ Folios 134-140 Cuaderno Principal.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Que para acreditar la causal culpa exclusiva de la víctima frente al hecho dañoso, basta con la demostración que su comportamiento fue decisivo, determinante y exclusivo, sin que a dicha probanza tenga que sumarse que fue imprevisible e irresistible como sí sucede en las demás causales eximentes de responsabilidad, sin dejar de lado que puede también configurarse una concausa atendiendo la proporcionalidad en la materialización de la conducta y por ende en su indemnización.

Que si bien en términos generales el régimen de responsabilidad aplicable es el objetivo, no es posible considerar la indemnización de daños que en su real desarrollo son provocados y propiciados por la misma víctima.

Indicó que no fue posible establecer que el daño se originó como consecuencia de la omisión del demandado en su deber de custodia, entendido como el deber de cuidado, asistencia y conservación del interno que surge por la especial relación de sujeción, y en virtud de la cual, se le atribuye al Estado la obligación de velar por la conservación de la vida e integridad personal de quienes se encuentran bajo su control y vigilancia.

Explicó que tal obligación se traduce en el deber de las autoridades de abstenerse e impedir el ejercicio de acciones que puedan poner en peligro los derechos de los sometidos al poder punitivo del Estado, por lo que consideró que las pretensiones deben ser negadas.

4.2. De la parte demandante⁹

Expuso la apoderada de la parte actora que durante el trámite del presente asunto, se acreditó la calidad de recluso del señor JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY, y la lesión que sufrió el 23 de abril de 2013, al interior del INPEC SAN ISIDRO DE POPAYÁN, con arma corto punzante.

Que lo anterior se debió a que por parte de la entidad demandada no existió una real vigilancia sobre la población carcelaria, convirtiéndose así la guardia del pabellón, en un simple observador, que sólo interviene cuando el daño ya ha sucedido.

Solicitó acceder a las pretensiones, ya que existen pruebas que dan fe de la verdad de los argumentos expuestos en la demanda, frente a las circunstancias que rodean el hecho generador del daño, tratándose de afirmaciones con sustento probatorio, medios de convencimiento, para proferir una sentencia de carácter condenatorio, por habersele causado un daño antijurídico al demandante.

⁹ Folios 141-144 Cuaderno principal

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

5. Concepto del Ministerio Público

No hubo pronunciamiento en esta etapa procesal.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Presupuestos procesales

1.1. Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia

Las pretensiones de la parte actora se refieren a hechos acaecidos el 23 de abril de 2013, entonces los dos años para presentar la demanda de que trata el numeral 2, literal i) del artículo 164 del CPACA, irían, hasta el 24 de abril de 2015.

Ahora bien, la solicitud de conciliación prejudicial se presentó el 14 de abril de 2015, es decir, faltando 10 días para que operara el fenómeno jurídico de la caducidad; la constancia de conciliación se entregó el 24 de junio de 2015¹⁰, por lo que al haberse presentado la demanda el 25 de junio de 2015¹¹, se hizo oportunamente.

Además, por la naturaleza del medio de control, la cuantía y el lugar de ocurrencia de los hechos, este Juzgado es competente para conocer del presente asunto en primera instancia conforme lo prevé el artículo 155 numeral 6º de la Ley 1437 de 2011.

2. Lo probado en el proceso

De conformidad con el litigio fijado durante el trámite de la audiencia inicial y de las pruebas oportunamente decretadas y practicadas en la audiencia de pruebas, obrantes en el expediente, se acreditó lo siguiente:

Sobre la calidad de recluso del actor:

- De acuerdo al oficio 235 EPAMSCASPY7J.P. 145-2015¹², se tiene que para el 23 de abril de 2013, el señor JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY, se encontraba recluso en el INPEC San Isidro de Popayán.

¹⁰ Folio 3 Cuaderno principal
¹¹ Folio 12 Cuaderno principal
¹² Folio 33 Cuaderno principal

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Respecto de la lesión acaecida el 23 de abril de 2013:

- Se puede observar del libro de anotaciones del pabellón N° 5 del INPEC San Isidro de Popayán para el 23 de abril de 2013¹³, lo siguiente:

“A la hora se presenta una riña al interior del pabellón (ilegible), entre los internos GUACHETA ROJAS EDIER MAURICIO TD. 10851 y ESPAÑA ARGOTI JORGE HUMBERTO TD. 9775, (ilegilbe)”

- Del libro de anotaciones del área de sanidad del INPEC San Isidro Popayán¹⁴, se tiene que el señor JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY ingresó a dicha área el 23 de abril de 2013; se observa:

“A esta hora ingresa el interno España Argote (sic) Jorge TD 9775 del pabellón #5... Ingresa con una erida (sic) en la frente. Es atendido por la doctora Nancy y enfermera Margot.”

- Del informe de riña de internos, suscrito por los Dragoneantes GARZÓN LAME GILDARDO y RIVERA TORO WILMER¹⁵, se tiene que el 23 de abril de 2013, al interior de pabellón N° 5, se presentó un riña entre los internos GUACHETÁ ROJAS EDIER MAURICIO y ESPAÑA ARGOTY JORGE HUMBERTO, en donde se procedió a separarlos y llevarlos al patio central para la respectiva requisa de nivel 3, donde se evidencia que el interno ESPAÑA ARGOTY presenta una herida en la región frontal, situación por la cual fue trasladado a sanidad, donde fue atendido y se determinó una herida de 3 cm en la región frontal, causada con arma corto punzante.

Se evidencia del informe en comento, que el interno GUACHETÁ ROJAS fue llevado a la UTE por 3 días como medida preventiva; no fue posible lograr el comiso del arma corto punzante, debido a que mientras se trasladaba al interno GUACHETÁ desde la entrada del pabellón hasta el fondo del mismo, el recluso logró camuflarla en medio de centenares de internos que allí se encontraban.

- De la historia clínica del área de sanidad¹⁶ a nombre del señor ESPAÑA ARGOTY, se tiene que el 23 de abril de 2013, sufrió una herida en la cara –

¹³ Folios 35-44 Cuaderno principal.

¹⁴ Folios 69-73 Cuaderno principal.

¹⁵ Fl.- 14 Cuaderno de pruebas.

¹⁶ Folio 74 a 78 Cuaderno principal

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

región frontal, con elemento corto punzante (platina) de 3 cm, moderadamente profunda, con sangrado escaso, no presenta hematoma, dolor moderado.

- Según boleta médica de remisión¹⁷, el demandante fue remitido a cirugía plástica por herida en la cara.

3. Del régimen de responsabilidad en relación con personas reclusas en centros penitenciarios

En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable por daños causados a personas reclusas en establecimientos carcelarios o centros de detención, el Consejo de Estado ha señalado que es de carácter objetivo, teniendo en cuenta que estas personas se encuentran bajo la vigilancia, custodia y protección del Estado¹⁸ y que por razón del encarcelamiento, no se encuentran en capacidad plena de repeler por sí mismos las agresiones o ataques perpetrados por agentes estatales, por otros reclusos o por terceros particulares¹⁹.

No obstante, la misma Alta Corporación advierte que si se configura una causa extraña, no hay lugar a declarar la responsabilidad de la institución carcelaria, pues se estaría en presencia de una causal exonerativa de responsabilidad:

“Asimismo, debe precisarse que en materia de daños causados a detenidos y/o reclusos, la causa extraña tiene plena operancia en sus diversas modalidades como causal exonerativa de responsabilidad, casos en los cuales, como resulta apenas natural, la acreditación de la eximente deberá fundarse en la demostración de todos y cada uno de los elementos constitutivos de la que en cada caso se alegue: fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o hecho exclusivo de un tercero, según corresponda; por consiguiente, no es procedente afirmar de manera simple y llana que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica respecto de los daños ocasionados a reclusos, resulte suficiente para que estos puedan considerarse como no atribuibles —por acción u omisión a la administración pública.

Así pues, en cada caso concreto, en el cual se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada, deberán analizarse las circunstancias

¹⁷ Folio 76 Cuaderno principal

¹⁸ Sentencia del 26 de mayo de 2010, expediente 18800. M.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia del 9 de junio de 2010, expediente: 19849. M.P. Enrique Gil Botero. Ver sentencia de la Corte Constitucional T-881 de 2002.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de agosto de 2010, rad 18.886, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

de tiempo, modo y lugar en las cuales se hubiere producido el daño, por cuanto es posible que el Estado haya contribuido causalmente a la generación del mismo.

En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que tales eximentes de responsabilidad tengan plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la causa extraña sea la causa exclusiva, esto es única, del daño y que, por tanto, constituya la raíz determinante del mismo.²⁰

Lo anterior permite concluir que no siempre que el interno sufra un daño dentro de un Establecimiento Penitenciario, automática e inexorablemente el Estado se hace responsable del mismo, pues es posible que dicho daño no le sea atribuible por configurarse una causal exonerativa de responsabilidad, o bien porque del material probatorio, las circunstancias de modo, tiempo y lugar no determinan con exactitud el agente causante del daño, surgiendo así una falta de elementos probatorios²¹ que permitan declarar algún tipo de responsabilidad.

4. El caso concreto – análisis crítico de las pruebas allegadas

A este propósito, de acuerdo con el acervo probatorio obrante en el expediente, el Despacho evidencia que el daño como primer elemento en un juicio de responsabilidad, lo constituye en este caso la lesión padecida por el interno JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY el día 23 de abril de 2013, cuando se encontraba recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán, pues de la historia clínica del área de sanidad²², se tiene que para dicha fecha sufrió una herida en la cara – región frontal, con elemento corto punzante (platina) de 3 cms, moderadamente profunda, con sangrado escaso.

La lesión antes descrita fue producida en una riña dentro del INPEC SAN ISIDRO DE POPAYÁN, al interior del patio N° 5, tal como se menciona en el libro de anotaciones del pabellón N° 5 y en el informe del 23 de abril de 2013²³, suscrito por los DG. GARZÓN LAME GILDARDO y RIVERA TORO WILMER.

Los anteriores documentos en efecto permiten constatar que el demandante, resultó lesionado por otro interno con un arma corto punzante de fabricación carcelaria, sufriendo una herida en su cara.

²⁰Consejo de Estado, sentencia de agosto 25 de 2011, rad. 1995-08058.

²¹ Código de Procedimiento Civil. Artículo 177. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

²² Folios 74 y 75 Cuaderno principal

²³ Folios 35-44 Cuaderno principal y 14 Cuaderno de pruebas

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Demostrado el daño antijurídico, debe determinarse si aquel es atribuible al Estado, siendo pertinente entrar a estudiar las circunstancias que dieron origen al mismo, para ver si hay lugar o no a declarar algún tipo de responsabilidad.

De acuerdo con las pruebas que obran en el proceso, para el día 23 de abril de 2013, el señor JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY, se encontraba recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán; según describe el informe obrante a folio 14 del cuaderno de pruebas: "(...) se presentó una riña al interior del pabellón, frente a la esclusa posterior entre los internos GUACHETA ROJAS EDIER MAURICIO TD 10851 Y ESPAÑA ARGOTI JORGE HUMBERTO (...)"

Respecto a las lesiones de reclusos causadas con arma corto punzante, el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, ha precisado la configuración de una falla del servicio, en los siguientes términos:

"Sin embargo, tal y como se dejó establecido, en casos en los cuales se demuestra que el daño alegado se produjo como consecuencia de una herida causada con un arma cortopunzante al interior del establecimiento, el régimen que se debe utilizar es el de la falla en el servicio y no el de daño especial como lo dispuso el A Quo.

7.3. Violación del contenido obligacional por parte del INPEC.

De conformidad con los Artículos 44, 47, 55 del el Código Penitenciario y Carcelario, el Cuerpo de Guardia del INPEC tiene la custodia de los internos y por tanto tiene la obligación de velar por su seguridad e integridad personal, estando facultados para tomar medidas razonadas con el fin de cumplir su misión, tales como realizar requisas periódicas a los internos.

(...)

Con fundamento en lo anterior, es evidente que en el caso objeto de estudio, existió una omisión al deber de cuidado al interior del establecimiento carcelario, pues el demandante resultó lesionado en su brazo derecho con arma blanca, cuando estaba recluido y bajo la custodia del INPEC, en la Penitenciaría Nacional San Isidro de Popayán, sin que la guardia lo evitara.

Esta situación configura una falla en el servicio, máxime que se evidencia el porte de armas cortopunzantes por parte de los internos, situación que resulta inadmisibles en un establecimiento penitenciario de alta seguridad como es San Isidro de Popayán.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Visto lo anterior, es evidente que si bien el daño sufrido por el demandante, fue causado por un tercero, dicha situación no exonera de responsabilidad a la entidad, pues ésta con su omisión al deber de vigilancia y cuidado, propició el resultado dañoso sometido a consideración de esta Corporación.”²⁴

En ese sentido es evidente para este Despacho, que las lesiones padecidas por el señor ESPAÑA ARGOTY, son imputables a la entidad demandada bajo el título de imputación subjetiva denominado falla en el servicio.

El reproche a la entidad demandada consiste en haber permitido que el interno resultara herido con un arma corto punzante, cuando se encontraba bajo su vigilancia, protección y cuidado, sin que se pueda tratar de endilgar responsabilidad al propio lesionado que estaba bajo su custodia.

Así las cosas, la entidad accionada debe responder patrimonialmente por el daño infligido al actor, en cuanto no desplegó las actividades necesarias de control y protección de los internos, frente a las agresiones que se presentan al interior del penal.

Cabe anotar que la entidad demandada, no demostró de manera fehaciente que fue la conducta del interno la causa única, eficiente y exclusiva de la lesión por él padecida, por lo que la excepción de culpa exclusiva de la víctima no está llamada a prosperar, tal como lo ha sostenido el H. Tribunal Administrativo del Cauca respecto a los eventos en los cuales la entidad demandada no prueba los hechos en que funda el medio exceptivo²⁵.

Ahora en lo que respecta a la figura de la concausa, el Despacho evidencia que de las minutas de guardia y del informe dado al Director del INPEC SAN ISIDRO POPAYÁN, no se evidencia que el demandante hubiese participado de forma activa, incitando o incurriendo voluntariamente en los hechos que dieron origen a la producción del daño por el cual se demanda, estableciéndose así la calidad de víctima, del hoy demandante, máxime cuando no probó que este último hubiese portado un arma de fabricación carcelaria, situación que sí ocurrió con el agresor GUACHETÁ ROJAS.

²⁴ Sentencia del trece (13) de marzo de dos mil catorce (2014). Magistrado Ponente: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ. Expediente: 19001-33-31-003-2012-00223-01. Demandante: JHON ALVARO BASTIDAS PITO Y OTROS. Demandado: INPEC. Medio de Control: REPARACION DIRECTA -SEGUNDA INSTANCIA.

²⁵ Tribunal Administrativo del Cauca, sentencia de 13 de agosto de 2013, Magistrado Ponente CARLOS H. JARAMILLO DELGADO, Expediente 190013333005201200i6101

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

La anterior postura, es avalada por el Tribunal Administrativo del Cauca, el cual sobre el tema expuso²⁶:

“(…) se debe resaltar que el concepto de riña está supeditado a una confrontación violenta que se deriva en agresiones físicas mutuas, por lo que aunque las minutas de guardia reportan una riña, lo cierto es que el señor WILSON ANGULO CÓRDOBA tuvo la condición de víctima en lo registrado, pues no se registra que el demandante haya iniciado la gresca en la que resultó lesionado y menos que se le hubiese encontrado arma de fabricación carcelaria, como si sucedió con el interno agresor del cual se indica; “(…) Se puede evidenciar que el interno RAMOS DIAZ sostiene en su mano un objeto con el cual proporciona heridas al interno Angulo Córdoba en el pecho”.

De esta manera, las circunstancias en que se produjeron los hechos al interior del EPCAMS-Popayán, permiten a esta Corporación llegar a la conclusión de que no se cumplen los requisitos para declarar la configuración de una concausa en la generación del daño antijurídico, porque de los elementos probatorios acopiados no es posible establecer que la conducta del demandante fue propicia ni dio lugar de manera cierta y eficaz en el desenlace dañoso, razón por la cual se indemnizará al demandante con la proporción indicada en primera instancia correspondiente a 10 SMLM, sin considerar la reducción impuesta por la concausa, cancelando dicha suma en salarios mínimos, por ser el criterio que esta Corporación ha desarrollado tiempo atrás.”

Bajo este orden de ideas, en el caso en concreto no se cumplen los requisitos para declarar la configuración de una concausa en la generación del daño sufrido por el demandante, toda vez que de las pruebas obrantes en el plenario no se logra establecer que la conducta del actor fue la que contribuyó a la producción del hecho dañoso.

5. Perjuicios reclamados y acreditados

5.1. Perjuicios de orden moral

Pretende el demandante que se condene al INPEC a pagar 50 smmlv.

²⁶ Tribunal Administrativo del Cauca, 9 de agosto de 2018 - SENTENCIA TA-DES 002-ORD 077 -2018 - Magistrado Ponente: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ - Expediente: 19001-33-31-003-2014-00469-01 - Demandante: WILSON ANGULO CORDOBA - Demandado: INPEC - Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA - Segunda Instancia

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
DEMANDANTE: JORGE HÚMBERTO ESPAÑA ARGOTY
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Con relación al monto a reconocer por este concepto, el Consejo de Estado en sentencia de unificación²⁷, fijó criterios específicos para los eventos de lesiones personales, en consideración a la gravedad o levedad de la lesión para la víctima directa, fijando unos topes indemnizatorios de acuerdo a la afectación a partir del 1%; para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado. Se expuso por dicha Corporación lo siguiente:

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

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.”²⁸

En este caso, de la descripción consignada en la historia clínica, se tiene que el interno ESPAÑA ARGOTY sufrió una herida en la cara – región frontal, con elemento corto punzante (platina) de 3 cm, moderadamente profunda, con sangrado escaso, y que a raíz de la mencionada lesión, el mismo fue remitido a cirugía plástica, sin embargo no existen elementos de juicio para tasar un porcentaje exacto de afectación ya que no obra un peritaje de pérdida de capacidad laboral ni de secuelas, pues aunque se decretó, la parte actora desistió del mismo²⁹.

En estos eventos, el Juzgado considera que se debe hacer uso del *arbitrio juris*, sobre el cual se ha disertado en la jurisprudencia, precisando que:

“(…) la aplicación del arbitrio juris, postulado que se integra a la nomoárquica jurídica, y que, lejos de reflejar parámetros de arbitrariedad, su existencia y validez normativa encuentra fundamento en la sana crítica y en la reglas de la experiencia de las que se vale legítimamente el operador judicial para reconocer vía compensación una afectación a un bien tan personalísimo como las lesiones a la esfera u órbita interna y afectiva de la persona.

(…)

El arbitrio iuris siempre será necesario en cualquier ordenamiento jurídico puesto que el legislador no puede contemplar todas y cada una de las hipótesis y variables que se pueden presentar en el proceso judicial, razón por la cual queda

²⁷ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia de 28 de agosto de 2014. C.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz. Expediente: 31172.

²⁸ *Ibíd.*

²⁹ Folio 63 Cuaderno de pruebas

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

un margen de maniobra a cargo del operador judicial que, lejos de ser catalogado como arbitrariedad, constituye un campo de discreción racional en el que con fundamento en las reglas de la experiencia y la sana crítica traza derroteros para colmar esas lagunas o vacíos que están contenidos en la ley.”³⁰

Teniendo en consideración los parámetros citados y los datos extraídos del material probatorio aportado al expediente, este Despacho reconocerá al demandante una suma correspondiente a cinco (5) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por concepto de perjuicios morales, en razón de la lesión sufrida el día 23 de abril de 2013, al interior del Centro Penitenciario y Carcelario de la ciudad de Popayán, lo que se infiere le produjo una aflicción o congoja con el padecimiento sufrido.

5.2. Sobre los perjuicios fisiológicos

El daño a la salud según la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, es la categoría autónoma que resulta adecuada para indemnizar los perjuicios cuando el daño provenga de una lesión corporal, toda vez que dicha denominación comprende toda la órbita psicofísica del sujeto y está encaminado a resarcir económicamente una lesión o alteración a la unidad corporal de las personas³¹, desplazando a las demás categorías del daño inmaterial, como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia – antes denominado daño a la vida de relación o fisiológico-, concluyendo que los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

A partir de las sentencias de unificación del Consejo de Estado³², se consideró:

“Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros),

³⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION C. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012). Radicación número: 05001-23-25-000-1994-02279 01(21861)B.

³¹ Consejo De Estado, C.P: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Radicación número: 88001-23-31-000-1998-00026-01(24133). sentencia del seis (6) de junio de dos mil doce (2012)

³² Radicados 38222 y 19031 ambas del 14 de septiembre de 2011.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 CO
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.

Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud...

...Así las cosas, el daño a la salud posibilita su reparación considerado en sí mismo, sin concentrarse de manera exclusiva y principal en las manifestaciones externas, relacionales o sociales que desencadene, circunstancia por la cual este daño, se itera, gana concreción y objetividad en donde las categorías abiertas la pierden y, por lo tanto, permite garantizar los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad material³³ (Resalta el Juzgado)

La Alta Corporación en cuanto a la forma de tasar el perjuicio, unificó lo siguiente:

“En relación con el perjuicio fisiológico, hoy denominado daño a la salud, derivado de una lesión a la integridad psicofísica de Luis Ferney Isaza Córdoba, solicitado en la demanda, la Sala reitera la posición acogida en las sentencias 19.031 y 38.222, ambas del 14 de septiembre 2011 (...) en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado. (...) para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

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

³³ Sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, Exp. 19031 y 38222, proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo. M.P. Enrique Gil Botero.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

(...)³⁴

El H. Consejo de Estado también ha unificado el criterio respecto de la indemnización por daño a la salud, indicando que éste no se limita a la ausencia de enfermedad, por cuanto en el mismo se encuentran la alteración del bienestar psicofísico y bien puede constituirse, en un momento dado, en la respuesta fisiológica o psicológica normal a un evento o circunstancia que no tenía por qué padecerse, sin importar su gravedad o duración y sin que sea posible limitar su configuración a la existencia de certificación sobre la magnitud de la misma³⁵:

“En primer lugar, es necesario aclarar que, a la luz de la evolución jurisprudencial actual, resulta incorrecto limitar el daño a la salud al porcentaje certificado de incapacidad, esto es, a la cifra estimada por las juntas de calificación cuando se conoce. Más bien se debe avanzar hacia un entendimiento más amplio en términos de gravedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, por cualquiera de los medios probatorios aceptados, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.”³⁶

En tal sentido se han fijado por la misma Corporación en pro a determinar la afectación a la salud, unas variables *“para lo cual se deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima”³⁷*

Así, el operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto³⁸:

La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente). La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental. La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano. La reversibilidad o irreversibilidad de la patología. La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria. Excesos en el desempeño y

³⁴ Consejo de Estado. Sentencia de unificación jurisprudencial, del 28 de agosto de 2014, expediente 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

³⁵ Consejo de Estado, Sala Plena, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, 28 de agosto de 2014, radicación número: 23001-23-31-000-2001-00278-01(28804).

³⁶Ibíd.

³⁷Ibíd.

³⁸Ibíd.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria. Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado. Los factores sociales, culturales u ocupacionales. La edad. El sexo. Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima. Las demás que se acrediten dentro del proceso.

En este sentido, el Despacho observa que se encuentra demostrado dentro del plenario la lesión sufrida por el actor, el día 23 de abril de 2013, con arma corto punzante ocasionada por otro interno, sin que se encuentre acreditado que se haya presentado una pérdida de capacidad laboral como consecuencia de la lesión que afectara el desempeño y comportamiento dentro de sus actividades rutinarias y roles.

Sin embargo el Juzgado, estima procedente el reconocimiento, de una indemnización por daño a la salud, derivado de una lesión a la integridad física del señor JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY en consideración a que el actor sufrió una lesión en su humanidad, en una parte sensible como es el rostro, que requirió intervención médica, e incluso una prescripción de cirugía estética para su recuperación, por lo que hay lugar a otorgar una indemnización equivalente a cinco (5) smmlv.

6. Costas

Según el artículo 188 del CPACA, se condenará en costas a la parte vencida en concordancia con los artículos 365 y 366 del CGP.

Sin embargo, el Juzgado no condenará en costas en los términos del numeral 5 del art. 365 del C.G.P., debido a que la demanda prosperó parcialmente por no haberse reconocido la totalidad de los perjuicios reclamados.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC**, administrativa y patrimonialmente responsable por las lesiones sufridas por el interno **JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY**, identificado con C.C. No.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00237 00
 DEMANDANTE: JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
 MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

98.379.868, el día 23 de abril de 2013, dentro de las instalaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad San Isidro Popayán, por las razones expuestas.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDENAR** al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC**, a pagar por concepto de perjuicios morales a favor del señor **JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY**, el equivalente a **CINCO (5) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES**.

TERCERO.- **CONDENAR** al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC**, a pagar por concepto de daño a la salud, al señor **JORGE HUMBERTO ESPAÑA ARGOTY** el equivalente a **CINCO (5) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES**.

CUARTO.- Se dará cumplimiento a la condena en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

QUINTO.- Sin costas, por las razones expuestas.

SEXTO.- Una vez liquidados, por Secretaría devuélvase a la parte actora el excedente de gastos ordinarios del proceso.

SÉPTIMO.- Una vez ejecutoriada esta providencia, envíese copia de la misma a la entidad condenada para su ejecución y cumplimiento.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


ADRIANA PAOLA ARBOLEDA CAMPO