



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª No. 2-18 FAX (092)8209563
Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, dos (2) de mayo del año dos mil dieciocho (2018)

Expediente: 19001 33 33 008 2014 00450 00
Demandante: HENRY GONZALEZ MURILLO
Demandada: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -
INPEC
Medio de Control: REPARACION DIRECTA

SENTENCIA No. 069

I.- ANTECEDENTES

1.1.- La demanda (folios 16 a 33 cuaderno principal)

Surtidas las etapas procesales propias del juicio, procede el Juzgado a decidir la demanda que en acción contenciosa administrativa - medio de control Reparación Directa, impetró el señor HENRY GONZALEZ MURILLO en contra del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, tendiente a obtener la declaración de la responsabilidad administrativa de la citada Entidad y el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales causados por las lesiones sufridas el día 21 de febrero de 2013, mientras se encontraba recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Popayán.

A título de indemnización, la parte accionante solicita por concepto de perjuicios morales, el valor equivalente a 100 SMLMV y por daños fisiológicos suma igual.

En el libelo introductorio señaló que las heridas de las que fue víctima el señor GONZALEZ MURILLO fueron producidas con un arma corto punzante de fabricación carcelaria, siendo éste un elemento prohibido en el establecimiento de acuerdo a lo consagrado en el artículo 54 de la Ley 65 y por tanto, la demandada incumplió con sus funciones de protección y custodia del interno, situación que concretiza la falla o falta en el servicio que se le imputa.

1.2.- Contestación de la demanda (folios 51 a 60)

En el término procesal previsto, el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC - contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de sus pretensiones, bajo el argumento de que no le asiste responsabilidad alguna, por cuanto, aduce, de las investigaciones disciplinarias adelantadas a los internos se concluyó que existió culpa exclusiva y determinante del interno GONZALEZ MURILLO al participar activamente en un enfrentamiento provocador frente a otro de sus compañeros de reclusión, lo cual contribuyó en la producción del daño y por tanto, se configura un eximente de responsabilidad.

Adicionalmente, refirió que de acuerdo al folio de vida del interno González Murillo, el cual es utilizado para realizar las anotaciones de comportamiento de los internos, se concluye que la actitud del demandado es de insubordinación e intolerancia frente a las mínimas normas de convivencia llegando a hostigar a sus demás compañeros de reclusión.

Propuso como excepción la denominada "*culpa exclusiva de la víctima y de un tercero*", además formuló la excepción genérica o innominada.

1.3.- Pronunciamiento frente a las excepciones propuestas (folios 75 a 84)

Luego de traer a colación sendos pronunciamientos del Consejo de Estado y del Tribunal Administrativo del Cauca, el apoderado de la parte demandante refirió que en el caso bajo estudio no se configuraron las excepciones propuestas excluyentes y eximentes de responsabilidad a la demandada, por cuanto, consideró que del acervo probatorio aportado se extrae que su mandante fue atacado por dos internos en el centro penitenciario y al recaer sobre éste el cuidado y protección del señor González, es evidente su responsabilidad en el hecho dañoso bajo el régimen objetivo de imputación.

1.4.- Los alegatos de conclusión (folios 108 a 104)

1.4.1. De la parte actora

De manera oportuna, el apoderado de la parte demandante allegó escrito de alegatos de conclusión, y en él reiteró que de acuerdo a lo probado en el proceso se configuró una falla en el servicio consistente en la inadecuada seguridad, vigilancia y control en el establecimiento penitenciario, situación que desencadenó en la lesión sufrida por su mandante, máxime cuando los mismo internos portaban armas corto punzantes las cuales se encuentran expresamente prohibidas por la Ley.

1.4.2. De la Entidad demandada

La Entidad demandada guardó silencio en esta instancia procesal.

II.- CONSIDERACIONES

2.1.- Caducidad y procedibilidad del medio de control:

Para el caso bajo estudio, tenemos que las pretensiones de la parte demandante se refieren a hechos ocurridos el día 21 de Febrero del año 2013, por tanto, el término de dos años dispuesto en el artículo 164 del CPACA, se precisa entonces desde el día 22 de febrero de 2013, hasta el día 22 de febrero de 2015. La demanda se presentó el día 26 de noviembre de 2014, es decir, estando dentro de la oportunidad dispuesta para interponer el medio de control.

Por la naturaleza del medio de control, la fecha de presentación de la demanda y el lugar de ocurrencia de los hechos, el Juzgado es competente para conocer de este asunto en primera instancia conforme a lo previsto en los artículos 140 y 155 # 6 de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Problema jurídico principal:

Tal como se determinó en la etapa de fijación del litigio, el problema jurídico a resolver en el presente asunto, se centra en determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos el día 21 de febrero de 2013, en el Patio 9 de la Penitenciaría San Isidro de Popayán, y si la entidad demandada es responsable administrativamente por las lesiones que sufrió el accionante ese día, y en consecuencia si hay lugar condenarla al pago de los perjuicios materiales e inmateriales reclamadas en su favor, o si se configura una causal eximente de responsabilidad como la propuesta por la Entidad al ejercer el derecho de defensa.

2.2.1.- Problemas jurídicos asociados

Como problemas jurídicos asociados se resolverán los siguientes:

- (i) ¿Es antijurídico el daño sufrido por el demandante?
- (ii) ¿La entidad demandada demostró la configuración de la eximente de responsabilidad que alega en su defensa?

2.3.- Tesis:

El Despacho declarará administrativamente responsable al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC- por los perjuicios morales ocasionados al señor HENRY GONZÁLEZ MURILLO por las lesiones de que fue víctima el día 21 de febrero del año 2013, cuando se encontraba recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán, por haberse configurado una falla del servicio; sin embargo, teniendo en cuenta que se demostró que aquel estuvo inmerso en una riña, la condena se disminuirá en un 50%.

Para explicar la tesis planteada se abordará el estudio de los siguientes temas:

- (i) Lo probado dentro del proceso (ii) El daño antijurídico, (iii) Título de imputación aplicable, (iv) La co - causación del daño, y (v) Perjuicios.

2.4.- Razones de la decisión.

PRIMERA.- Lo probado dentro del proceso.

De acuerdo a la demanda, la contestación y los documentos que obran en el expediente se tuvo por ciertos, los siguientes hechos:

- El señor HENRY GONZÁLEZ MURILLO ingresó al Establecimiento Penitenciario de Popayán el día 04 de febrero de 2013, es decir, para el día de los hechos génesis de la demanda -21 de febrero de 2013-, se encontraba recluso, hecho que se demuestra con el documento que obra a folio 2 del cuaderno principal.
- A folios 40 y 41 del cuaderno de pruebas obra el examen médico de ingreso del actor, remitido por la Dirección del Centro Carcelario de Popayán.

- El día 21 de febrero de 2013 se remitió a la clínica la Estancia el interno HENRY GONZALES MURILLO dado a que fue herido. Lo anterior se evidencia en el libro de anotaciones del pabellón No. 9 que obra a folio 11 del expediente.
- Según historia clínica de CAPRECOM de fecha 22 de febrero de 2013, el señor HENRY GONZALEZ MURILLO entró por urgencias en el área de sanidad del Establecimiento Penitenciario por heridas en cuerpo y cara, por lo cual se remitió a un centro de atención Nivel II. Se consignó entre otras: *"heridas: brazo derecho-región costal, labio superior, en cancha jugando, no sabe con qué arma."* Folio 12.
- Según folio de vida del interno HENRY GONZALES MURILLO con T.D 9737 se tiene que el día 21 de febrero de 2013 se consignó anotación negativa dado que agredió físicamente con arma de fabricación carcelaria a otro interno. Lo anterior obra a folio 62 reverso.
- Según oficio con radicado 235-EPAMCAMPY-IDI No. 350-13 de fecha 29 de julio de 2013, el Coordinador de investigaciones disciplinarias a internos informó entre otras cosas, que el día 21 de febrero de 2013 si presenta un informe por riña.
- Tal como se evidencia del oficio EPAMCASP-235P con fecha 21 de febrero de 2013, el pabellonero del patio nueve Compañía Santander informó al Director del Establecimiento que encontrándose en servicio y siendo las 14:30 horas del día, se presentó una riña entre el interno HENRY GONZALES MURILLO y el interno NEYBER RAMOS ANGULO, en la cual se agredieron con armas corto punzantes de elaboración carcelaria "platinas". Lo anterior obra a folio 64 del cuaderno principal.
- A folios 65 a 74 del expediente obran piezas del proceso disciplinario No. 200-13 aperturado contra el señor HENRY GONZALEZ MURILLO y el interno NEIVER ANGULO RAMOS en el cual se resolvió sancionar al hoy demandante con la suspensión de 04 visitas consecutivas a su patio por cometer falta disciplinaria por hechos de fecha 21 de febrero de 2013.
- A folios 8 a 11 del cuaderno de pruebas obra copia de la historia clínica del paciente GONZALEZ MURILLO HENRY, remitida por la Clínica La Estancia, por atención recibida consecuencia de heridas en tórax izquierdo posterior, labio y brazo derecho, con arma corto punzante, en hecho ocurridos el día 21 de febrero del año 2013.
- A folios 19 a 38 del cuaderno de pruebas obra el historial clínico del mismo actor, remitido por el centro penitenciario de la Ciudad de Pasto - Nariño, en la cual, entre otras cosas, se registra la atención recibida por urgencias en CAPRECOM por las heridas que sufrió en el mes de febrero del año 2013 en brazo derecho, región costal y labio superior. Este historial se complementa a folios 77 a 81, de la misma entidad, en donde se registra la solicitud de referencia y contrareferencia y atención de urgencias para el día 21 de febrero del año 2013.
- A folio 101 del cuaderno de pruebas obra el informe pericial de clínica forense del examinado HENRY GONZALEZ MURILLO, proveniente del instituto de medicina legal y ciencias forenses dirección seccional Nariño, y practicada el día 20 de abril del año 2017, por los hechos que originan el presente asunto, donde en descripción de hallazgos se registra: cicatriz

lineal en cabeza de 0.1 cms mínimamente visible, en tórax cicatriz plana de 2 por 0.6 cms en costado izquierdo en el tercio superior, en miembros superiores cicatriz plana de 2 por 0.6 cms en brazo derecho a nivel cara externa. Como mecanismo traumático de lesión se registra: cortante, e incapacidad médico legal definitiva de 15 días, sin secuelas médico legales al momento del examen.

SEGUNDA.- El daño Antijurídico.

El instituto de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, cuyo origen y desarrollo en Colombia se debe a una copiosa actividad jurisprudencial, experimenta en 1991 un cambio sustancial, como quiera que ahora éste adquiere reconocimiento Constitucional, consagrándose por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico un principio general y explícito de responsabilidad del Estado, principio éste, que recogido en el primer inciso del artículo 90 de la Carta es del siguiente tenor:

"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas."

El artículo superior en comento, establece una cláusula general de responsabilidad Estatal consistente en el deber de reparar patrimonialmente los daños antijurídicos causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas que le sean imputables, de lo cual se desprende que para endilgar responsabilidad administrativa se requiere la concurrencia de dos presupuestos: **(i)** la existencia de un daño antijurídico y **(ii)** que ese daño antijurídico le sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de imputación de responsabilidad establecidos jurisprudencialmente por el Consejo de Estado, a saber, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, etc.

En este punto, se verificará primero, la existencia del daño antijurídico como requisito *sine qua non* de la responsabilidad estatal, ya que sin éste no tendría sentido abordar el análisis de un juicio como el que se pretende desatar en este fallo.

Como quiera que por tratarse de un concepto jurídico sin definición normativa expresa, su contenido y alcance ha sido acotado fundamentalmente por la actividad jurisprudencial y de doctrina.

En este sentido, recientemente el Consejo de Estado¹, ha definido el Daño Antijurídico presentando sus diferentes alcances o expresiones, las cuales vale la pena citar *in extenso*, por cuanto hace un manejo de la figura desde su propia definición y a su vez, lo enmarca dentro de los más altos postulados propios de nuestro ordenamiento Constitucional de la siguiente manera:

"El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, "el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio"; o la "lesión de un interés o con la alteración "in pejus" del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce

¹CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero dos mil trece (2013). Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334)

de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa"; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea "irrazonable", en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general.

En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la "antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima". Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha señalado "que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración".

De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los "principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2 y 58 de la Constitución".

Según lo expuesto, para que el daño sea catalogado como antijurídico en nada influye la conducta del agente o entidad causante del daño; la antijuridicidad de la lesión, deviene de la ausencia de título legal que imponga a quien padece el daño la obligación de soportarlo, un daño pues, será antijurídico, si quien lo sufre no estaba jurídicamente obligado a cargar con sus efectos nocivos, independientemente de que el mismo haya sido causado de manera lícita o ilícita, por una conducta diligente y cuidadosa o imprudente o descuidada; ora contrariando un deber de actuar, ora dando cumplimiento a un mandato legal.

Para el caso concreto, encontramos que el daño sufrido por el demandante, se encuentra acreditado en la medida en que existe certeza y claridad del menoscabo que sufrió en su corporalidad, la cual terminó por concretarse en heridas en tórax, miembro superior izquierdo y labio superior, pues puede bien catalogarse como un daño antijurídico como quiera que no existe disposición normativa, principio, o argumento jurídico alguno del cual pueda derivarse que el accionante tuviese el deber de soportarlo.

Ahora bien, la existencia y verificación de ese daño antijurídico es un requisito indispensable más no suficiente para derivar la responsabilidad del Estado, pues tal como se expuso ut supra, el Artículo 90 de la Carta impone al operador jurídico determinar si el mismo resulta imputable a una Autoridad pública. Aspecto del que se ocupa el despacho, efectuando el siguiente estudio.

(i) Lo probado dentro del proceso (ii) El daño antijurídico, (iii) Título de imputación aplicable, (iv) La co - causación del daño, y (v) Perjuicios.

TERCERA.- El título de imputación aplicable.

Tratándose de la responsabilidad administrativa por daños sufridos por personas reclusas en Establecimientos Carcelarios, el Consejo de Estado ha precisado que en los casos de fallecimiento o lesiones causadas a un interno por los mismos internos o por la guardia carcelaria en uso legítimo de la fuerza, hace que el título de imputación aplicable sea el de daño especial, basado en que la principal consecuencia de la relación especial de sujeción pone al individuo en

una situación de indefensión mayor a la de cualquier otro ciudadano; sin embargo, cuando se vislumbra una irregularidad que dé lugar al daño por el que se reclama, deberá encaminarse el estudio jurídico del caso bajo el título subjetivo en prelación al objetivo, tal como ésa Corporación lo señaló²:

"Cuando las autoridades que tienen a su cargo el cuidado, custodia y vigilancia de los reclusos incurren en acciones u omisiones constitutivas de falla del servicio, la responsabilidad patrimonial del Estado tendrá que ser declarada con base en este título jurídico de imputación, y no en el de daño especial. Dicho en otros términos, esto significa que no en todos los eventos en los que se causen daños a personas reclusas en establecimientos carcelarios o centros de reclusión hay lugar a aplicar el régimen de responsabilidad de daño especial pues, en cualquier caso, será necesario determinar si las autoridades actuaron dentro del marco de sus obligaciones legales y constitucionales."

La falla en el servicio hace referencia a una transgresión de las obligaciones que se encuentran a cargo del Estado, por lo que el estudio frente al caso en debate debe efectuarse en consideración a las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama.

En el caso concreto se acreditó, según se indicó en el acápite de lo probado en el proceso, que el día 21 de febrero del año 2013 al interior del Establecimiento Penitenciario de Popayán el señor HENRY GONZALEZ MURILLO resultó herido con arma corto punzante, por otro interno.

Por lo anterior, resulta pertinente analizar el contenido obligacional de la entidad en lo referente a la existencia de armas al interior de un Establecimiento Carcelario. Para ello, es preciso hacer remisión a la Ley 65 de 1993 que en su artículo 44 cita como deberes de los Guardianes, además de los que señalen su estatuto y los reglamentos general e interno:

"Artículo 44: "DEBERES DE LOS GUARDIANES". Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional tienen los siguientes deberes especiales, además de los que señalen su estatuto y los reglamentos general e interno:

"c) Custodiar y vigilar constantemente a los internos en los centros penitenciarios y carcelarios, en las remisiones, diligencias judiciales, hospitales y centros de salud, conservando en todo caso la vigilancia visual.

d) Requisar cuidadosamente a los detenidos o condenados conforme al reglamento;

ARTÍCULO 47. SERVICIO DE LOS GUARDIANES EN LOS PATIOS. El personal de custodia y vigilancia prestará el servicio en los patios y pabellones de los centros de reclusión, con bastón de mando e impedirá que entren a ellos personas armadas, cualquiera que sea su categoría.

ARTÍCULO 122.- CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Las bebidas embriagantes, las sustancias prohibidas, armas, explosivos, los objetos propios para juegos de azar o en general, cualquier material prohibido hallado en poder del interno serán decomisados. Si la tenencia de dichos objetos constituye hecho punible conforme a las leyes penales, se informará inmediatamente al funcionario competente para iniciar y adelantar la correspondiente investigación a cuya disposición se pondrán

²CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH, 14 de abril de 2011 Radicación número: 19001-23-31-000-1997-05005-01(20587) Actor: LUIS EDGAR BELTRÁN RODRÍGUEZ Y OTROS Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC-

tales objetos. En los demás casos la dirección del establecimiento les dará el destino aconsejable.

ARTÍCULO 133. COMPETENCIA. <Artículo modificado por el artículo 82 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> El Director del centro de reclusión tiene competencia para aplicar las sanciones correspondientes a las faltas leves. El Consejo de Disciplina sancionará las conductas graves. El Director otorgará los estímulos a los reclusos merecedores a ellos, previo concepto del Consejo de Disciplina."

Disposiciones que no fueron observadas por el ente público demandado, puesto que está demostrado que el accionante fue lesionado con un arma corto punzante, lo cual implica que no existió una requisita o inspección cuidadosa y adecuada, transgresiones que, insistimos, constituyen una falla del servicio en cabeza de la entidad; de esta manera, es viable afirmar que el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC incurrió en una falla del servicio que ha sido plenamente demostrada en el plenario, por lo que se cumple en consecuencia el segundo de los requisitos, conforme al Artículo 90 constitucional, para imputarle responsabilidad y condenarlo al pago de los perjuicios causados al demandante, pero exclusivamente por el hecho que se analiza.

Por otro lado, tenemos respecto de la excepción de culpa exclusiva de la víctima, ésta se deberá acreditar con el hecho de que la conducta del lesionado fue determinante en la causación del daño, pues como lo manifiesta la doctrina clásica: "... *no significa lo anterior que toda conducta de la víctima tenga la suficiente dimensión o entidad para excluir o enervar la imputación frente al presunto responsable; el comportamiento de aquella para poder operar como causal exonerativa de responsabilidad debe ostentar una magnitud, de tal forma que sea evidente que su comportamiento fue el que influyó, de manera decisiva, en la generación del daño.* HERMANOS MAZEAUD "citados por el Consejo de Estado en sentencia de 14 de septiembre de 2011 con ponencia de Enrique Gil"; circunstancia que no se encuentra demostrada, pues aunque en este evento si bien se acreditó que el actor participó en la riña de la cual resultó lesionado, no fue su conducta la que influyó de manera decisiva en el resultado dañoso, pero afectará el quantum indemnizatorio como se explicará en acápite subsiguiente.

Bajo el anterior entendido tenemos que cuando se comprueba una falla del servicio, la administración puede eximirse de responsabilidad mediante la comprobación de una causa extraña como en el caso bajo estudio "*culpa exclusiva de la víctima*", la cual conforme al material probatorio obrante dentro del expediente no se encuentra acreditada, pues a pesar de que la lesión obedeció a una riña, fue ocasionada con un arma cortopunzante que estaba en poder de otro recluso, lo que implica que no solo el actuar del demandante determinó el daño sufrido si no también la administración influyó en su causación, en consecuencia el afectado no fue la fuente exclusiva del daño, por lo cual, es necesario entrar a determinar si se ha presentado la figura de la co-causación según los argumentos de defensa esbozados en su oportunidad por el extremo demandado.

CUARTA.- La co-causación del daño.

Este Despacho considera que si bien la responsabilidad del ente demandado se derivó de la omisión en el cuidado y control por parte de los guardianes del centro carcelario y penitenciario al permitir que uno de los internos portara un

arma corto punzante con la cual fue agredido el actor el día 21 de Febrero del año 2013, también es cierto que se acreditó que aquel participó de forma activa en la riña en la cual resultó lesionado, hecho que se demuestra con las anotaciones en las minutas de guardia, con lo cual se tiene, sin dubitación, que su conducta influyó directamente en la causación del daño.

Al respecto el Consejo de Estado señaló en Sentencia de la Sección Tercera Consejera ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ de fecha 10 de agosto de 2005 Radicación número: 17001-23-31-000-1994-04678-01(14678) Actor: BLANCA EMMA GÓMEZ DE QUINTERO Y OTROS Demandado: DEPARTAMENTO DE CALDAS:

*"... el comportamiento de la víctima que habilita al juzgador para reducir el quantum indemnizatorio (art. 2.357 Código Civil) es el que contribuye en la producción del hecho dañino; es decir, cuando la conducta de la persona dañada participa de manera cierta y eficaz en el desenlace del resultado. Tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado, una vez configurados los elementos estructurales -daño antijurídico, factor de imputación y nexo causal-, **la conducta del dañado solamente puede tener relevancia como factor de aminoración del quantum indemnizatorio, a condición de que su comportamiento tenga las notas características para configurar una co - causación del daño.** En esta dirección puede sostenerse que no es de recibo el análisis aislado o meramente conjetural de una eventual imprudencia achacable a la víctima, si la misma no aparece ligada co - causalmente en la producción de la cadena causal. **Bien se ha dicho sobre el particular que, la reducción del daño resarcible con fundamento en el concurso del hecho de la víctima responde a una razón de ser específica; es decir, que la víctima haya contribuido realmente a la causación de su propio daño,** caso en el cual esa parte de perjuicio no deviene antijurídico y por ende no tiene la virtud de poder ser reconducido al patrimonio de quien se califica de responsable. Debido a lo anterior, cuando hay derecho a la disminución ésta ha de analizarse en función de la relación de causalidad, que es el ámbito propio en donde tiene operatividad dicho elemento co - causal y no en el denominado plano de la compensación de culpas. En ese sentido y, no obstante que en el ordenamiento jurídico colombiano la hipótesis de aminoración del quantum indemnizatorio está disciplinada en el Código Civil, el análisis de los supuestos de hecho que encuadren en tal precepto normativo, debe abordarse en el plano de la causalidad, no sólo por lo inapropiado que resulta tratarlo en el ámbito de la denominada 'compensación de culpas', sino, además, porque su aplicación en el ámbito de la responsabilidad patrimonial del Estado, no puede adelantarse sin las naturales y lógicas reservas, que exige la teoría del daño antijurídico, consagrada constitucionalmente. Téngase en cuenta que la inadecuada denominación del fenómeno como un aspecto puramente culposo, "La apreciación del daño está sujeta a la reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente"(art. 2.357 C. C.), sugiere al intérprete el análisis del aspecto subjetivo. A esa circunstancia, subjetiva, se ha llegado, entre otras razones, por la forma misma como el precepto se encuentra redactado - exposición al daño de forma "imprudente" -, lo cual no es óbice para analizar la problemática desde la perspectiva del daño antijurídico y, desde luego, colocando el acento en el aspecto causal..."*

Así entonces y en atención al precedente del Consejo de Estado, se recalca que el hecho imputable a la administración radicó en la omisión de los guardianes del Establecimiento Penitenciario y Carcelario INPEC de Popayán a su deber de vigilancia consagrado especialmente en el artículo 44 de la Ley 65 de 1993, que permitió que un interno de esta institución tenga en su poder y utilice en contra del señor GONZALEZ MURILLO un arma cortopunzante, hecho del cual sufrió heridas en su cuerpo, circunstancia que sin lugar a duda influyó en gran medida en la producción del hecho dañino, más no determinó su ocurrencia en forma total, pues el actor se hizo parte de la riña de la cual resultó lesionado, lo cual hace predicar su corresponsabilidad en el hecho dañoso.

Considera entonces este Despacho que el nexo de causalidad entre el hecho ocurrido el día 21 de febrero del año 2013 y el daño, se encuentra acreditado, como de igual forma se ha comprobado la participación activa del señor HENRY GONZALEZ MURILLO en la riña, factores que en últimas permitieron la concreción de los daños por cuya indemnización se reclama.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado condenará al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC a pagar los perjuicios debidamente acreditados, pero reducirá el quantum indemnizatorio en un cincuenta por ciento (50%), como pasa a explicarse.

QUINTA: De los perjuicios.

5.1.- Perjuicios morales.

Determinada la responsabilidad administrativa en cabeza del INPEC, se debe fijar la indemnización a la cual tiene derecho el señor HENRY GONZALEZ MURILLO, por los perjuicios morales ocasionados como consecuencia de las lesiones sufridas cuando se encontraba recluso en el EPCAMS de Popayán, el día 21 de Febrero del año 2012, ya que conforme lo manifestó el Tribunal Administrativo del Cauca³ con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la prueba de la lesión es suficiente para deducir el impacto moral en los afectados directos e indirectos de las acciones u omisiones de la administración.

Como quiera que la integridad física del demandante fuera violentada cuando se hallaba bajo el cuidado y vigilancia del INPEC, situación que le generó un padecimiento al cual no estaba obligado, le corresponde al censor el deber de indemnizarlo.

En relación con el perjuicio moral, el Consejo de Estado ha reiterado:

“La indemnización que se reconoce a quienes sufren un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, por lo tanto corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño causado al demandante. La magnitud del dolor puede ser apreciada por sus manifestaciones externas y por esto se admite para su demostración cualquier tipo de prueba; debe entenderse entonces, que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso, sirven para demostrar la existencia de la afectación, pero en ninguna forma constituyen una medida del dolor que de forma exacta pueda adoptarse, por ello la jurisprudencia ha establecido que con fundamento en dichas pruebas, corresponde al juez tasar de forma discrecional el valor de esta reparación”⁴.

Por lo tanto, es al Juez a quien le corresponde cuantificar la indemnización que por perjuicios morales, a quien haya sido afectado por parte de la administración sin causa que así lo justifique, y para tal efecto se tiene que conforme a las pruebas que obran en el expediente, se puede constatar que el interno accionante sufrió daños físicos en su integridad, con incapacidad médico legal definitiva de 15 días y sin secuelas médico legales, de acuerdo al informe pericial que obra en el proceso a folio 101 del cuaderno de pruebas.

³ Sentencia 2 de diciembre de 2009; Actor. PITER NELSON ACOSTA Y OTROS. DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC

⁴ Sentencia del 2 de junio de 2004, expediente 14950.

Así las cosas, como quiera que la lesión sufrida por el demandante fue ocasionada con un arma corto-punzante, sin duda se ha transgredido su integridad física y por ese solo hecho se ha causado un impacto moral, lo que conllevará a que el Juzgado ordene a la entidad demandada a pagar como indemnización por tal daño antijurídico, el equivalente a DOS (2) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES a favor del señor HENRY GONZALEZ MURILLO, por la lesión sufrida el día 21 de febrero del año 2013, ante el incumplimiento del deber legal de custodia sobre la vida e integridad física de un interno.

Dicha tasación del perjuicio que se encuentra dentro de los parámetros fijados en la Sentencia de Unificación del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en sentencia del 28 de Agosto de 2014 con ponencia de la Doctora Olga Mélida Valle de De la Hoz, según la cual entre un porcentaje superior al 1% e inferior al 10% el monto de perjuicios a la víctima directa será de 10 SMMLV, rango al cual se incluirá al actor, como quiera que no obra prueba que determine porcentaje mayor de invalidez, por lo tanto, la condena por perjuicios morales será de 4 S.M.M.L.V, pero reducida en un 50%, ello ante el incumplimiento del deber legal de custodia sobre la vida e integridad física de un interno. Es decir, se reconocerá por concepto de daño moral al señor GONZALEZ MURILLO, el equivalente a 2 S.M.M.L.V. como se advirtió anteriormente.

Ante la solicitud de la indemnización de daño a la salud, procederemos analizar este aspecto.

5.2. Daño a la salud.

Solicita la parte accionante el valor equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de daño a la salud. Al respecto, huelga memorar que mediante sentencia de unificación proferida en el mes de agosto de 2014, por la Sección Tercera del Órgano Máximo Jerárquico de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, *Exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth*, frente al daño a la salud, se señaló:

"Precedente - Perjuicio daño a la salud:(...) se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud (...) la Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar (...)"

Y es que el caso concreto estudiado en la sentencia de unificación antes mencionada, se refiere a un caso similar al hoy estudiado por este Despacho, pues se trata de un interno del INPEC que padeció de algunas afecciones cuando se encontraba recluso en una Penitenciaría del País y aunque no obraba dictamen médico laboral, se determinó procedente el reconocimiento de esta clase de perjuicios teniendo en cuenta la lesión padecida y las consecuencias que la misma causó en el actor. En dicho fallo se señaló expresamente y se cita in extenso.

20.2. Ahora bien, **la Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales** en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente⁵ y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar.

"20.3. En el caso bajo análisis la Sala encuentra que las lesiones padecidas por el señor Sholten son de suma gravedad pues implicaron: i) anomalías fisiológicas que se manifestaron en la imposibilidad de realizar normalmente sus deposiciones –supra párr. 10.9- y en retención urinaria –supra párr. 10.16-; ii) anomalías anatómicas derivadas de la infección, las cuales se evidenciaron en los edemas y necrosis de la piel escrotal que, a su ingreso al hospital San Ignacio, fueron diagnosticados como gangrena de Fournier y para cuyo tratamiento fue necesario un debridamiento quirúrgico –supra párr. 10.21-; iii) perturbaciones a nivel de sus órganos genito-uritarios; y iv) afectación en la realización de actividades tan rutinarias como las digestivas.

De acuerdo con las sentencias de unificación proferidas por el Consejo de Estado el 28 de agosto de 2014, esta clase de perjuicios, no solo pueden acreditarse con la presentación del dictamen de pérdida de capacidad laboral, pues, igualmente es procedente el reconocimiento del daño a la salud, cuando de las pruebas aportadas al proceso se vislumbre que de las lesiones padecidas se deriven consecuencias como el caso de *"-La pérdida o anomalía de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente), - La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental. -La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano. - La reversibilidad o irreversibilidad de la patología. - La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria. - Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria. -Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado. - 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."*

Desde esta perspectiva y acogiendo el anterior criterio, tenemos que además de no existir dentro del plenario prueba alguna sobre el porcentaje de invalidez dictaminado al actor, respecto de las lesiones sufridas, como quedó señalado en el acápite de perjuicios morales, tampoco se encuentra que las lesiones causadas al accionante hayan originado anomalías que deban ser indemnizadas

⁵ En sentencia de 27 de agosto de 2014, exp. 31170, actor: Luis Ferney Isaza Córdoba, C.P. Enrique Gil Botero, la Sala sostuvo: *"Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado. Lo anterior, con empleo del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:*

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Indemnización
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

más allá del perjuicio moral, pues tal y como quedó consignado en el dictamen pericial ya referenciado, el accionante no presenta secuelas, malformaciones, anomalías fisiológicas, perturbaciones que deban resarcirse por este concepto, resaltando, que las cicatrices que sobrevinieron a este suceso son mínimamente visibles, y por tanto, a criterio de este juzgador, el reconocimiento de los perjuicios morales es suficiente para indemnizar la lesión padecida.

Por lo tanto, para el Despacho, en el presente proceso no es procedente el reconocimiento de este perjuicio, por cuanto no se demostró ninguna secuela o consecuencia derivada de la lesión padecida que deba resarcirse por este concepto, y en ese sentido, se negará esta pretensión.

Una vez establecido el perjuicio que debe el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario al actor, corresponde abordar el tema de las agencias y las costas del proceso.

III.- COSTAS PROCESALES – AGENCIAS EN DERECHO

Conforme el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Bajo este lineamiento, es del caso condenar en costas a la parte demandada con fundamento en el artículo 365 del Código General del Proceso, cuya liquidación se realizará por secretaría del Despacho, conforme lo establece el artículo 366 del C.G.P., como quiera que la acción contenciosa ha salido a flote.

Respecto a las agencias en derecho, se fijarán éstas teniendo en cuenta las actuaciones adelantadas por el apoderado de la parte demandante, para lo cual es preciso hacer remisión a lo dispuesto por el Numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003, ambos de la H. Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, así como al numeral 3 del artículo 366 del CGP. Agencias en derecho que se fijarán en el equivalente al 4% del monto reconocido como condena..

IV. CONCLUSIÓN

En conclusión, y dando respuesta al problema jurídico planteado este Juzgado declarará administrativamente responsable al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC por el daño antijurídico sufrido por el accionante derivado de la lesión causada en hechos ocurridos el día 21 de febrero del año 2013, a título de falla del servicio, por incumplimiento a su deber de cuidado. En consecuencia, se condenará al pago de los perjuicios morales, disminuidos en un 50%, por configuración de la co-causación.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYAN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar administrativamente responsable al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC -, por las lesiones sufridas por el señor HENRY GONZALEZ MURILLO identificado con cédula de ciudadanía No. 1.007.876.791 y T.D. 9737, en hechos ocurridos el día 21 de febrero del año 2013, en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Popayán, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- Condenar al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, a pagar al señor HENRY GONZALEZ MURILLO, la suma equivalente a DOS (02) S.M.L.M.V., a título de indemnización por concepto de perjuicios morales.

TERCERO.- Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO.- El INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A

QUINTO.- Condenar en costas a la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. liquídense por secretaría. FÍJENSE las agencias en derecho en el equivalente a 4% del monto reconocido como condena, que se tendrán en cuenta al momento de liquidar las respectivas costas.

SEXTO.- Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de Lo Contencioso Administrativo, en concordancia con lo establecido en el artículo 295 del Código General del proceso.

SÉPTIMO.- Archivar el expediente previa cancelación de su radicación, una vez cobre firmeza esta providencia. Por secretaría liquídense los gastos del proceso.

OCTAVO.- En firme esta providencia, entréguese la primera copia de la misma a la parte interesada para los efectos pertinentes, ello a la luz de lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

El Juez,



JUAN CARLOS PÉREZ REDONDO