

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA – Muerte de recluso en establecimiento carcelario / FALLA DEL SERVICIO CARCELARIO - Produjo muerte de reclusos / MUERTE DE RECLUSOS EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO – Por amotinamiento de reos con armas blancas y de fuego / AMOTINAMIENTO EN ESTABLECIMIENTO DE REOS – En instalaciones de la Cárcel Nacional la Picalaña, Ibagué, Tolima / ACUMULACIÓN DE PROCESOS – Juez de primera instancia concedió la solitud / DAÑO ANTIJURÍDICO – Violación de relaciones especiales de sujeción con reclusos produjo muerte dentro de establecimiento carcelario

[L]a Sala encuentra acreditado el daño alegado por la parte actora consistente en la muerte de los señores Luis Gerardo Amado Valenzuela, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Norbey Paz Castillo, como consecuencia de las heridas ocasionadas mientras se encontraban reclusos en la Cárcel Nacional de Picalaña, en Ibagué hecho que ocurrió el 4 de abril de 1999. Con fundamento en lo expuesto y en el material probatorio relacionado, se impone concluir que está igualmente acreditada la imputación jurídica del daño al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, toda vez que tal como se consideró anteriormente, en virtud de la relación de especial sujeción, el Estado debe garantizar completamente la seguridad de los internos, esto es impedir que otros reclusos o terceros particulares, así como el propio personal estatal -sea personal penitenciario o de otra naturaleza- amenacen la vida de los internos; por consiguiente, si el Estado no devuelve a los ciudadanos en condiciones similares a aquellas en las cuales los retuvo, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que éstos hubieren sufrido durante el tiempo de la reclusión y/o de detención.

PRELACIÓN DE FALLO POR FALLA DEL SERVICIO CARCELARIO – Régimen legal / PRELACIÓN DE FALLO POR FALLA DEL SERVICIO CARCELARIO – Reiteración jurisprudencial / PRELACIÓN DE FALLO POR FALLA DEL SERVICIO CARCELARIO – Accede

En el presente caso se encuentra que el tema objeto de debate dice relación con la muerte de unas personas privadas de sus derechos a la libertad dentro de un establecimiento público carcelario, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, en relación con lo cual ha fijado una Jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la aludida Ley 1285, la Subsección se encuentra habilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada. NOTA DE RELATORÍA: Sobre la prelación de fallo en procesos por falla en el servicio carcelario donde se consumen daños antijurídicos consultar, sentencia de 27 de abril de 2006, Exp. 21138

FUENTE FORMAL: LEY 1285 DE 2009 – ARTICULO 16

CADUCIDAD ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR FALLA DEL SERVICIO CARCELARIO – Conteo término / CADUCIDAD ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR FALLA DEL SERVICIO CARCELARIO – No operó por presentación oportuna de demandas

Se encuentra que las demandas se presentaron dentro los dos (2) años siguientes al hecho que dio origen a la alegada responsabilidad del ente demandado, dado que la muerte de los señores Norbey Paz Castillo, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Luis Gerardo Amado Valenzuela ocurrió el día 4 de abril de 1999, en tanto que las demandas se presentaron respectivamente el día 18 de junio, 3 de septiembre, 5 de octubre de 1999 y el día 2 de marzo de 2000.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR MUERTE DE RECLUSOS EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO – Régimen aplicable / RÉGIMEN APLICABLE – Objetivo / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR MUERTE DE RECLUSOS EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO – Relaciones especiales de sujeción entre reclusos y el Estado / DAÑOS CAUSADOS A RECLUSOS EN ESTABLECIMIENTOS CARCELARIOS – Genera responsabilidad patrimonial del Estado / DAÑOS CAUSADOS A RECLUSOS EN ESTABLECIMIENTOS CARCELARIOS – Reiteración jurisprudencial

[L]a responsabilidad patrimonial del Estado en casos como el que aquí se examina no depende, necesariamente, de que en el expediente respectivo obren pruebas suficientes que permitan establecer, con claridad meridiana, que el daño causado a los demandantes lo hubiere sido a título de falla en el servicio o que obedeció a que la actuación de la institución pública demandada hubiere sido irregular –lo cual no obsta para que, si tales circunstancias se encuentran plenamente acreditadas, se declare la responsabilidad estatal con base en dicho título subjetivo de imputación–, pues en relación con las personas que se encuentran privadas de la libertad, quienes deben soportar tanto la limitación en el ejercicio de sus derechos y libertades como, igualmente, la reducción o eliminación de las posibilidades de ejercer su propia defensa frente a las agresiones de agentes estatales o de terceros respecto de quienes puedan ser víctimas al interior del establecimiento carcelario, el Estado debe garantizar por completo la seguridad de los internos y asumir todos los riesgos que lleguen a presentarse en virtud de dicha circunstancia. En atención a lo anterior, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha considerado y así lo reafirma ahora, que el régimen de responsabilidad aplicable a los daños causados a las personas privadas de la libertad, en sitios de reclusión oficiales, es objetivo, teniendo en cuenta las condiciones especiales en las cuales se encuentran y con fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política. Así pues, se destaca que en estos casos, entre las personas presas o detenidas y el Estado existen “relaciones especiales de sujeción”. (...) [L]o cierto es que en estos eventos, debido a la especial relación jurídica de sujeción a la cual somete el Estado a la persona que por su cuenta y decisión priva de su libertad, el régimen de responsabilidad se torna objetivo, esto es que a pesar de demostrar su diligencia, la responsabilidad de la Administración queda comprometida automáticamente una vez se constata la causación del daño al interno, pues –bueno es insistir en ello–, el Estado asume por completo la obligación de brindar seguridad a los reclusos. NOTA DE RELATORÍA: En tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados a reclusos dentro de establecimientos carcelarios consultar, sentencia de 7 de octubre de 2009, Exp. 16990 y sentencia de 11 de agosto de 2010, Exp. 18886

RELACIONES ESPECIALES DE SUJECCIÓN – Estado debe garantizar a través de sus agentes la seguridad de la población civil / RELACIONES ESPECIALES DE SUJECCIÓN – Estado responderá patrimonialmente por los daños causados a civiles que estén bajo su custodia en establecimientos carcelarios / RELACIONES ESPECIALES DE SUJECCIÓN – Reiteración Jurisprudencial

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado cuando se causen daños conforme a las relaciones especiales de sujeción de personas privadas de la libertad consultar, sentencia de 27 de abril de 2006, Exp. 20125, CP Alier Hernández Enríquez, y sentencia de 29 de enero de 2009, Exp. 16.975.

PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD – Conlleva a subordinación de recluso frente al estado / SUBORDINACIÓN DEL RECLUSO – Estado cuenta con facultad constitucional para restringir, limitar o modular algunos derechos fundamentales del Reo / SUBORDINACIÓN DEL

RECURSO POR PARTE DEL ESTADO – Limites

[L]a privación de la libertad de una persona por orden de autoridad competente y en establecimiento penitenciario estatal conlleva, de manera necesaria, una subordinación del recluso frente al Estado, amén de que acarrea para el detenido una condición de vulnerabilidad o de debilidad manifiesta, razón por la cual se genera entre los sujetos en mención una relación jurídica especial por cuya virtud el Estado cuenta con la facultad constitucional y legal de restringir, limitar o modular algunos derechos fundamentales de los cuales es titular el privado de la libertad, de acuerdo con los fines de resocialización del interno y con las necesidades de orden y de seguridad propias de los centros de reclusión; sin embargo, tal relación implica también que otros derechos fundamentales como la vida y la integridad personal no puedan ser limitados o suspendidos en forma alguna, sino que los mismos deben ser respetados y garantizados plenamente por las autoridades, pues –según se ha expuesto en precedencia– su seguridad depende por completo del Estado; algo similar puede sostenerse respecto del valor fundante que constituye la dignidad humana de los internos –artículo 1 constitucional–, el cual igualmente resulta intangible y no puede ser menoscabado en modo alguno mientras se prolongue la privación de su libertad. Así pues, cuando se encuentre acreditado un daño antijurídico causado en la integridad psicofísica del recluso y/o detenido, debe concluirse que el mismo resulta imputable al Estado, bajo un régimen objetivo de responsabilidad.

CAUSA EXTRAÑA – Eximente de responsabilidad / CAUSA EXTRAÑA – Su simple afirmación no da lugar a eximir de responsabilidad al Estado / CAUSA EXTRAÑA – Entidad demandada debe acreditar que su participación no contribuyó en la producción del daño / CAUSA EXTRAÑA – Para que se consume como eximente de responsabilidad debe ser determinante para el daño

[L]a 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 de un tercero, según corresponda. Por consiguiente, no resulta procedente afirmar de manera simple y llana que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica, en relación con los daños ocasionados a reclusos, resulte suficiente para que éstos puedan considerarse como no atribuibles –por acción o por omisión– al Estado, comoquiera que se requiere, además, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del daño; lo anterior en la medida en que sería posible que la causa directa, inmediata y material del daño radique en la actuación exclusiva de la propia víctima o en la ocurrencia de una fuerza mayor. (...) [E]n cada caso concreto en el cual se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada, deberán analizarse las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se produjo el daño, con el fin de establecer, desde el punto de vista jurídico-normativo, cuál de las contribuciones causales intervinientes en la producción del resultado dañoso –la del Estado, la de la víctima o la del(los) tercero(s) participante(s) en el curso causal– resulta determinante de la atribución o imputación de la responsabilidad de repararlo; por consiguiente, para que tales eximentes de responsabilidad tengan efectos liberadores –plenos o parciales– de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la causa extraña sea la exclusiva o cuando menos determinante del daño.

EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD – No tienen cabida cuando se produzcan daños a reclusos de establecimientos carcelarios / EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD – Por las relaciones especiales de sujeción entre reclusos y Estado se debe respetar y garantizar Derechos Fundamentales

[E]n tratándose de las lesiones o del homicidio del cual puedan ser víctimas los reclusos por razón de la acción ejecutada por otros detenidos por el mismo Estado, en principio no tendrá cabida la causal de exoneración de responsabilidad consistente en el hecho de un tercero, así como tampoco resultará procedente aplicar la mal llamada “conurrencia de culpas” o, con propiedad, la concurrencia de causas, en virtud de tal eximente de responsabilidad, puesto que tal como se analizó anteriormente, el carácter particular de la relación de especial sujeción implica que el Estado debe respetar y garantizar por completo la vida e integridad del interno respecto de los daños producidos, precisamente, por otros reclusos, por terceros particulares o incluso por parte del propio personal oficial.

FINES DE LA PENA – Estado debe garantizar y regresar al Reo a la sociedad en las mismas condiciones en las que se encontraba antes de perder su libertad / FINES DE LA PENA – Si el Estado no devuelve al recluso en las mismas condiciones genera responsabilidad patrimonial

[E]n virtud de la mencionada relación de especial sujeción, el Estado se encuentra en el deber de garantizar completamente la seguridad de los internos, esto es de impedir que otros reclusos o que terceras personas o servidores públicos –personal penitenciario o de otra naturaleza– amenacen la vida de los privados de la libertad; por consiguiente, si el Estado no devuelve a los ciudadanos a la sociedad en condiciones similares a aquellas en las cuales los retuvo, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que éstos hubieren sufrido durante el tiempo de la reclusión y/o de detención. NOTA DE RELATORÍA: Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado cuando se causen daños a los reclusos y no sean devueltos en las mismas condiciones que tenían al momento de perder su libertad consultar, sentencia de 9 de junio de 2010, Exp. 19849, CP Enrique Gil Botero

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR FALLA DEL SERVICIO CARCELARIO – Se configuró / RESPONSABILIDAD DE INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – Existente por no garantizar Derechos Fundamentales de reclusos y permitir violación de las relaciones especiales de sujeción

[A]unque la muerte de los reclusos Luis Gerardo Amado Valenzuela, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Norbey Paz Castillo tuvo como causa unas heridas ocasionadas con armas blancas y de fuego, lo cierto es que dicha circunstancia no configura la eximente de responsabilidad consistente en el “hecho exclusivo de un tercero” así como tampoco resulta aplicable la figura de la “conurrencia de causas”, por cuanto la muerte de los internos se produjo dentro del establecimiento carcelario como consecuencia de unas heridas propinadas con armas de fuego y armas blancas, mientras se encontraban bajo la custodia y vigilancia de los directivos y el personal de oficiales, suboficiales y guardianes del establecimiento de reclusión a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, entidad que –bueno es insistir en ello–, debe restituir al recluso a la sociedad en similares condiciones psicofísicas a las que tenía cuando ingresó. [L]a Sala no puede pasar por alto el hecho de que la propia entidad pública demandada de manera categórica en su recurso de apelación señaló que falló en los controles que se deben realizar en los centros penitenciarios, pues tal afirmación fácilmente se traduciría en una asunción de responsabilidad, sin embargo, en este caso en particular no obstante existir tal señalamiento, lo cierto es que la Sala encuentra más argumentos, expuestos en precedencia, para tener por configurada a la responsabilidad del Estado bajo un régimen objetivo y no bajo una falla en el servicio, pues el material probatorio es escaso en este último sentido, cuestión que de manera alguna afecta la definición de este proceso, pues en uno y en otro caso está llamada a declararse la responsabilidad patrimonial del Estado. En consecuencia, la Sala confirmará la

sentencia apelada, en cuanto declaró la responsabilidad patrimonial del INPEC.

PERJUICIOS MORALES – Reconocimiento a padres, hermanos, hijos

[L]a Sala accederá al reconocimiento de la indemnización por los perjuicios morales solicitados a favor del menor ReInaldo Alcantar, dado que si bien se demostró que la víctima directa del daño no reconoció al menor como hijo suyo, pues ello obedeció al poco tiempo que transcurrió entre el nacimiento del demandante y la muerte de la víctima directa del daño, amén de que en virtud de la presunción legal antes descrita –contenida en el artículo 213 del Código Civil– y de los testimonios practicados en el proceso, se puede tener por acreditado que dicho menor era hijo del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela y que éste nació al interior de una familia durante la probada unión marital de hecho. (...) [S]e modificará en este punto la sentencia de primera instancia y se les reconocerá a los actores ReInaldo Paz Hoyos (padre de Norbey Paz Castillo), Gloria Esperanza Castillo (madre de Norbey Paz Castillo), Abraham Quijano (padre de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Marcelina Cedeño de Quijano (madre de Luis Alfredo Quijano Cedeño), ReInaldo Amado Benavides (padre de Luis Gerardo Amado Valenzuela), Graciela Alcantar (compañera permanente de Luis Gerardo Amado Valenzuela) y ReInaldo Alcantar, el equivalente a 100 S.M.L.M.V, para cada uno de ellos. Ahora bien, el tratamiento de la Jurisprudencia de esta Sección, en caso de muerte de una persona, de manera usual ha reconocido para los hermanos 50 S.M.L.M.V., por lo cual le asiste la razón a la parte demandante y, por consiguiente, se modificará la sentencia de primera instancia para efectos de concederle a los actores Sandra Patricia Paz Castillo (hermana de Norbey Paz Castillo), Elizabeth Paz Castillo (hermana de Norbey Paz Castillo), Lucila Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Orlando Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Noelia Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Carlos Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Mercedes Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Marina Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Nelson Amado Valenzuela (hermano de Luis Gerardo Amado Valenzuela), Rudy Yarides Amado Valenzuela (hermano de Luis Gerardo Amado Valenzuela) el equivalente a 50 S.M.L.M.V, para cada uno de ellos, cuestión que fue materia del recurso de alzada de la parte actora.

LUCRO CESANTE DE RECLUSOS – Se reconoce siempre y cuando se encuentre como sindicado y no se haya desvirtuado presunción de inocencia en proceso penal

Resulta necesario precisar, en primer lugar, que la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sostenido que cuando un recluso –que fallece o es lesionado– se encuentra en calidad de sindicado resulta procedente reconocer la indemnización por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, dado que tal circunstancia no desconoce aún su derecho fundamental a la presunción de inocencia (artículo 29 de la C. P.), por cuanto para la época de su deceso sólo tenía la condición de sindicado de un hecho punible, es decir que todavía no había sido condenado penalmente. **NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la indemnización de perjuicios para sindicados no condenados en proceso penal consultar, sentencia de 24 de mayo de 2001, Exp. 12819, CP María Elena Giraldo

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTICULO 29

LUCRO CESANTE DE RECLUSOS – Resulta improcedente reconocimiento de perjuicios materiales cuando fallece dentro de establecimiento carcelario si su condición es de condenado

[L]a Jurisprudencia de la misma Sección Tercera del Consejo de Estado también ha sostenido que resulta improcedente el reconocimiento de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, cuando el recluso que fallece se encuentra en calidad de condenado, dado que en ese momento, a título de principio, no ejerce una actividad productiva. **NOTA DE RELATORÍA:** De conformidad sobre la no indemnización de perjuicios materiales en modalidad de lucro cesante a reclusos que no tienen actividades económicas debido a estar condenado consultar, sentencia de 9 de junio de 2010, Exp. 19849, CP Enrique Gil Botero

RECLUSOS – Régimen laboral / RÉGIMEN LABORAL – No puede ser el mismo aplicable a una persona en libertad / RÉGIMEN LABORAL DE RECLUSOS – Reiteración jurisprudencial

NOTA DE RELATORÍA: En tratándose del régimen laboral especial de los reclusos consultar, sentencia de la Corte Constitucional, Exp. C-394 de 1995, MG Vladimiro Naranjo Mesa

LUCRO CESANTE – Reconocimiento por trabajos realizados dentro del establecimiento carcelario / LUCRO CESANTE – Liquidación con base a trabajos realizados en artesanías / LUCRO CESANTE – Reconocimiento a padre del occiso Luis Alfredo Quijano Cedeño

[L]a Sala revocará en este aspecto la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, accederá a la solicitud de indemnización del lucro cesante a favor del padre del occiso Luis Alfredo Quijano Cedeño, pero no se cuantificará con base en el salario mínimo, de acuerdo con lo sostenido por la Corte Constitucional en cuanto a que no es posible aplicar a los reclusos de los centros carcelarios el mismo régimen laboral que rige para el común de los trabajadores, en virtud de la especial situación en la que se encuentran los detenidos, lo cual no implica un cambio en la Jurisprudencia de esta Corporación y, por el contrario, se reafirma que la Sala por razones de equidad, de conformidad con el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, ha considerado de manera tradicional que dentro de las indemnizaciones por lucro cesante, cuando se acredita que la víctima directa del daño, al momento de ocurrencia del hecho dañoso, devengaba menos de un salario mínimo, se ha entendido que una persona no puede devengar menos de un salario mínimo, razón por la cual en estos casos la liquidación se ha cuantificado con base en el aludido salario mínimo legal vigente, sólo que en este caso en particular, se insiste, no puede brindarse un mismo tratamiento por la situación especial en la cual se encontraba la víctima directa del daño en su condición de recluso. En efecto, el caso sub examine existe una situación especial en lo atinente a la condición de reclusos que tenían la víctima directa del daño, circunstancia que obliga a considerar el pronunciamiento de la Corte Constitucional en cuanto ha destacado la diferencia que existe frente a las personas que se encuentran en libertad y tienen una actividad productiva frente a los que por sentencia judicial han sido condenados penalmente, por lo tanto el lucro cesante se liquidará con base en el monto de dinero que se le pagó al señor Luis Alfredo Quijano Cedeño, en el mes de marzo de 1999, el cual fue certificado por Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC en una suma de \$ 45.900, cifra que será actualizada a valor presente.(...) Lucro cesante a favor del señor Abraham Quijano Valencia \$5'104.415.

FUENTE FORMAL: LEY 446 DE 1998 – ARTICULO 16

CESIÓN DE DERECHOS LITIGIOSOS – Apoderado de los actores realizo transacción para obtener provecho del fallo / CESIÓN DE DERECHOS LITIGIOSOS – Acuerdo realizado por apoderado no constituye equitativa contraprestación a los servicios profesionales / CESIÓN DE DERECHOS LITIGIOSOS – Incumplió con deberes de la profesión de abogado / INCUMPLIMIENTO DE DEBERES DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO – Da lugar a sanción disciplinaria / INCUMPLIMIENTO DE DEBERES DE LA PROFESIÓN DE

ABOGADO – Consejo de Estado compulsó copias al Consejo Seccional de la Judicatura para inicio de investigación disciplinaria

[S]e puede inferir que la cesión de derechos litigiosos, así establecida, no constituye una equitativa contraprestación a los servicios profesionales del mandatario judicial del demandante y, por ende, tal acuerdo podría constituir una falta disciplinaria por parte del profesional del Derecho que representa judicialmente a los aludidos actores, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 1123 de 2007, cuya letra g) señala que constituyen faltas de lealtad con el cliente. Ahora bien, en gracia de discusión, en el evento en el cual los actores hubieren cedido la totalidad de sus derechos litigiosos a su apoderado judicial, a título de honorarios o cualquier otra contraprestación profesional, ello podría no ajustarse a los preceptos normativos que rigen el ejercicio profesional de la Abogacía, de conformidad con el numeral 2° del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, en cuya virtud, constituyen faltas a la honradez del abogado. (...) En este punto se hace necesario precisar que si bien la venta de los derechos litigiosos se realizó el día 28 de junio de 2005, fecha en la cual no se encontraba vigente la Ley 1123 de 2007, lo cierto es que el Decreto 196 de 1971 –normativa vigente para el momento de celebración del contrato-, también consagró como falta de lealtad para con el cliente la adquisición a éste de todo o parte de su interés en causa, a título distinto de la equitativa retribución de los servicios. De otro lado la solicitud elevada por parte del apoderado judicial cesionario se presentó ante esta Corporación el día 25 de agosto de 2009, fecha en la cual ya se encontraba vigente la Ley 1123 de 2007. Por consiguiente, al advertirse que la cesión de derechos litigiosos resulta contraria a la ley, la Sala dejará sin efectos el auto de fecha 24 de septiembre 2009, proferido dentro del proceso citado en la referencia y, en consecuencia, no aceptará el acuerdo sobre la cesión de derechos litigiosos. (...) Finalmente se precisa que teniendo en cuenta que se hizo una cesión de derechos litigiosos que se muestra contraria al ordenamiento jurídico, a la Sala le corresponde compulsar copias con destino al Consejo Seccional de la Judicatura de Ibagué, Tolima, para que dentro del marco de sus competencias determine si con la actuación desplegada por el apoderado de la parte actora, quien actuó como cesionario de la totalidad de los derechos litigiosos de sus representados, según se reseñó anteriormente, se incurrió, o no, en una falta disciplinaria.

FUENTE FORMAL: LEY 1123 DE 2007 – ARTICULO 35 – NUMERAL 2 / LEY 1123 DE 2007 – ARTICULO 34 / DECRETO 196 DE 1971

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil trece (2013)

Radicación número: 73001-23-31-000-1999-01201-01(28334)

Actor: REINALDO PAZ HOYOS Y OTROS

Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

Referencia: APELACIÓN DE SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Corresponde a la Sala resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes demandante y demandada contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima el día 4 de junio de 2004, mediante la cual se hicieron las siguientes declaraciones y condenas:

“PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, formulada por la apoderada de la entidad demandada.

SEGUNDO: DECLARAR al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO “INPEC”, administrativamente responsable de la muerte de los señores NORBEY PAZ CASTILLO, LUIS ALFREDO QUIJANO CEDEÑO y LUIS GERARDO AMADO VALENZUELA, ocurridas el 4 de abril de 1999 dentro de las instalaciones de la Penitenciaría Nacional de Picaleña en Ibagué Tolima.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, CONDÉNASE al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC– a pagar por concepto de perjuicios morales lo siguiente:

El equivalente a CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada uno de los demandantes que a continuación se relacionan: REINALDO PAZ HOYOS y GLORIA ESPERANZA CASTILLO (padres de la víctima Norbey Paz Castillo); MARCELINA CEDEÑO QUIJANO y ABRAHAM QUIJANO VALENCIA, (padres de Luis Alfredo Quijano Cedeño); REINALDO AMADO BENAVIDES (padre de Luis Gerardo Amado Valenzuela), GRACIELA ALCANTAR (compañera de la víctima Luis Gerardo Amado Valenzuela) y; el equivalente a TREINTA (30) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, para cada uno de los siguientes demandantes, en condición de hermanos de los tres occisos: SANDRA PATRICIA PAZ CASTILLO, ELIZABETH PAZ CASTILLO, LUCILA QUIJANO CEDEÑO, MERCEDES QUIJANO CEDEÑO, ORLANDO QUIJANO CEDEÑO, NOELIA QUIJANO CEDEÑO, CARLOS QUIJANO CEDEÑO, MARINA QUIJANO CEDEÑO, NELSON AMADO VALENZUELA y, RUDI YARIDES AMADO VALENZUELA.

CUARTO: DENIENGANSE las demás súplicas de la demanda.

QUINTO: A este fallo se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

SEXTO: Sin costas”.

I.- ANTECEDENTES

1.- Las demandas.

El presente proceso corresponde a los expedientes con radicaciones números 1999 – 1201, 1999 – 2307, 2000 – 0677 y 2000 – 0733, cuya acumulación dispuso el Tribunal Administrativo del Tolima mediante auto del 11 de octubre de 2000 (fl. 8 c 5.).

1.1.- Expediente No. 1999 – 1201.

El 18 de junio de 1999, por intermedio de apoderado judicial, los señores ReInaldo Paz Hoyos, Gloria Esperanza Castillo, Sandra Patricia Paz Castillo, Elizabeth Paz Castillo y María Lorena Godoy Velásquez, interpusieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, con el fin de que se le declarara

patrimonialmente responsable por los perjuicios sufridos como consecuencia de la muerte del señor Norvey Paz Castillo, ocurrida el 4 de abril de 1999, dentro de las instalaciones de la Cárcel Nacional de Picalaña.

Como consecuencia de la anterior declaración, se solicitó que se condenara a la entidad demandada a pagar, por concepto de perjuicios morales, el equivalente en pesos a 1.000 gramos de oro, para cada uno de los actores.

Se solicitó, a título de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, la suma \$ 3'000.000, por concepto de gastos funerarios, honorarios de abogados y todos los gastos que sobrevinieron con ocasión de la muerte del señor Norvey Paz Castillo.

En la modalidad de lucro cesante se reclamó la suma de \$ 200'000.000, a favor de la madre y de la compañera permanente del occiso y que corresponde a las sumas que él habría dejado de producir en razón de su muerte prematura e injusta y por el resto de su vida probable.

Como fundamentos de hecho de la demanda, la parte actora narró que el señor Norvey Paz Castillo resultó involucrado en investigaciones penales, razón por la cual se encontraba en calidad de recluso adscrito al patio No. 9 de la Cárcel Nacional de Picalaña.

Indicó que el día 4 de abril de 1999, aproximadamente a las 5:00 P.M., el señor Norvey Paz Castillo se encontraba al interior del patio No. 9 del mencionado centro carcelario y fue abordado intempestivamente por otros reclusos del penal quienes portaban armas de fuego y armas blancas y le propinaron graves heridas las cuales le produjeron su muerte de forma instantánea, sin que los guardias del penal hayan actuado para protegerlo del ataque y salvarle su vida.

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo del Tolima, a través de providencia fechada en agosto 2 de 1999, decisión que se notificó a la entidad pública demandada en debida forma (fls. 25 y 28 C. 3).

1.2.- Expediente No. 1999 – 2307.

El 18 de junio de 1999, por intermedio de apoderado judicial, los señores Abraham Quijano, Marcelina Cedeño de Quijano, Lucila Quijano Cedeño, Orlando Quijano Cedeño, Noelia Quijano Cedeño, Carlos Quijano Cedeño y Mercedes Quijano Cedeño, interpusieron igualmente demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, con el fin de que se le declarara patrimonialmente responsable por los perjuicios sufridos como consecuencia de la muerte del señor Luis Alfredo Quijano Cedeño, ocurrida el 4 de abril de 1999, dentro de las instalaciones de la cárcel de Picalaña.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitaron que se condenara a la entidad pública demandada a pagar, por concepto de perjuicios morales, el equivalente en pesos a 1.000 gramos de oro, para cada uno de los actores.

Se solicitó, a título de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, la suma de \$ 3'000.000, por concepto de gastos funerarios, honorarios de abogados y demás gastos derivados de la muerte del señor Luis Alfredo Quijano Cedeño.

En la modalidad de lucro cesante, se solicitó el monto de \$ 100'000.000, a favor del padre y de los hermanos del señor Luis Alfredo Quijano Cedeño y por concepto de las sumas que habrían dejado de percibir por la muerte prematura e injusta de su hijo y hermano, respectivamente y por

todo el resto posible de vida que le quedaba.

Como fundamentos de hecho de la demanda, la parte actora señaló que el señor Luis Alfredo Quijano Cedeño fue objeto de una investigación penal por el delito de homicidio, motivo por el cual fue recluido en la Cárcel Nacional de Picalaña.

Se indicó que el día 4 de abril de 1999 se presentó un amotinamiento al interior de la cárcel, en el cual varios reclusos armados atacaron, entre otros, al señor Luis Alfredo Quijano Cedeño ocasionándole la muerte de manera instantánea.

La demanda se admitió por parte del Tribunal Administrativo del Tolima, mediante auto del 8 de noviembre de 1999 decisión que se notificó a la entidad pública demandada en debida forma (fls. 31 y 34 c 4).

1.3.- Expediente No. 2000 – 0733.

En el mismo sentido y por los mismos hechos descritos en el anterior proceso, el 9 de marzo de 2000 se presentó la demanda de la señora Marina Quijano Cedeño; sin embargo, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante no se solicitó reconocimiento alguno (fls. 8 a 17 c 2). La demanda fue admitida mediante auto del 8 de noviembre de 1999 y se le notificó en debida forma a la parte demandada (fls. 31 y 34 C. 4).

1.4.- Expediente No. 2000 – 0677.

Finalmente el 2 de marzo de 2000, por intermedio de apoderado judicial, los señores ReInaldo Amado Benavides, Nelson Amado Valenzuela, Rudy Yarides Amado Valenzuela y Graciela Alcantar, quien obra en nombre propio y en representación de su hijo menor ReInaldo Alcantar, ejercieron acción de reparación directa contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, con el fin de que se le declarara patrimonialmente responsable por los perjuicios sufridos como consecuencia de la muerte del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela, ocurrida el 4 de abril de 1999, dentro de las instalaciones de la Cárcel Nacional de Picalaña

Como consecuencia de la anterior declaración, se solicitó que se condenara a la entidad demandada a pagar, por concepto de perjuicios morales, el equivalente en pesos a 1.000 gramos de oro, para cada uno de los demandantes.

Se solicitó, a título de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, la suma \$ 3'000.000, por concepto de gastos funerarios, honorarios de abogados y todos los gastos que devinieron por la muerte del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela.

En la modalidad de lucro cesante, se solicitó la suma de \$ 200'000.000, a favor de la compañera permanente y el hijo del occiso.

Como fundamentos de hecho de esta última demanda, la parte actora expresó que el señor Luis Gerardo Amado Valenzuela también fue objeto de una investigación penal, razón por la cual era recluso en la cárcel Nacional de Picalaña.

Se sostuvo que el día 4 de abril de 1999 se presentó un amotinamiento en el interior de la cárcel y allí resultó muerto el señor Luis Gerardo Amado Valenzuela.

La demanda la admitió el Tribunal Administrativo del Tolima, a través de auto del 31 de marzo de 2000, decisión que se notificó a la entidad pública demandada en debida forma (fls. 29 y 32 c

4).

2.- Las contestaciones de las demandas.

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, mediante escritos separados, contestó cada una de las demandas; sin embargo, el contenido de éstas es el mismo, razón por la cual la Sala las tomará como una sola.

En dichas contestaciones la entidad pública demandada manifestó que en el presente asunto no se violaron los artículos 2 y 90 de la Constitución Política, por parte del personal directivo, ni de la guardia del centro carcelario de Picalaña, por cuanto éstos estuvieron atentos para proteger la vida, la honra y los bienes tanto del personal interno como de los visitantes en los hechos sucedidos el día 4 de abril de 1999.

Indicó que por parte de las autoridades responsables de la seguridad del centro carcelario, se desplegaron las actuaciones necesarias sin que se presentaran omisiones con las cuales se comprometiera la responsabilidad patrimonial por parte del Estado.

Anotó que no se pueden calificar los hechos sucedidos el día 4 de abril de 1999 como homicidios culposos, por cuanto la muerte de los reclusos no fue ocasionada por culpa del INPEC o de sus agentes, por consiguiente el daño causado no debe ser objeto de reparación.

Esgrimió que en el caso sub examine se presentó una fuerza mayor o caso fortuito, por cuanto se trató de un imprevisto al que no fue posible resistir; que los hechos correspondieron a conductas desplegadas por terceros.

Propuso como excepciones: **i)** la falta de legitimación en la causa por activa, por cuanto algunos de los poderes otorgados al profesional del Derecho lo concedieron los hermanos de los occisos, con el fin de que se les reconocieran perjuicios tanto morales como materiales, sin que se demostrara vocación hereditaria y sin tener alguna clase de dependencia económica; **ii)** cobro de lo no debido, dado que el INPEC no tiene la obligación de indemnizar a los demandantes y menos en las cantidades que se solicitan; **iii)** inexistencia de la obligación porque en el proceso no se acreditó que el INPEC tuviera un tipo de responsabilidad por la muerte de los reclusos, máxime si se tiene en cuenta que el deceso de ellos se produjo como consecuencia de un amotinamiento al interior de la cárcel; **iv)** falta de causalidad por cuanto la muerte de los reclusos no se ocasionó por la acción u omisión por parte del INPEC y **v)** existencia de investigación preliminar en averiguación de responsables, la cual fundamentó en que la Fiscalía 25 Seccional, de la Unidad Seccional de Fiscalías de Reacción Inmediata, de la ciudad de Ibagué, adelantó diligencias preliminares por los hechos sucedidos el día 4 de abril de 1999, al interior de la cárcel Nacional de Picalaña (fls. 290 a 295 c 4; fls 32 a 37 c 2; fls 73 a 74 c 1).

3.- La acumulación de procesos.

La parte actora, mediante escrito radicado el día 6 de junio de 2000, solicitó al Tribunal Administrativo del Tolima la acumulación de los procesos con número de radicación 0733-2000, 2307-1999 y 677-2000 al proceso con número de radicación 1201-1999, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 157 del Código de Procedimiento Civil (fls 5 a 7 c 5).

El Tribunal Administrativo de primera instancia, a través de providencia del día 11 de octubre de 2000, decretó la acumulación de los procesos (fls 8 y 9 c 5).

4.- Los alegatos de conclusión en primera instancia.

Sólo la entidad pública demandada intervino en esta etapa del proceso y manifestó que de acuerdo con los informes presentados por el personal de custodia y de vigilancia del INPEC, se tiene conocimiento que el día 4 de abril de 1999, aproximadamente a las 5:00 P.M., se presentó una riña entre los internos del patio No. 9, lo cual ocasionó la muerte de los reclusos Norbey Paz Castillo, Luis Gerardo Amado Valenzuela y Luis Alfredo Quijano Cedeño.

Afirmó que en el proceso no se demostró la dependencia económica como tampoco los lazos afectivos entre los occisos y los demandantes, así se hubiere conferido poder para demandar al INPEC, con el fin de obtener el pago de las indemnizaciones que se pretenden.

Señaló que los decesos de los reclusos anteriormente reseñados no fueron ocasionados por culpa del INPEC o de sus agentes.

Agregó que en el caso sub examine no se evidencia el nexo causal entre la actuación de la Administración y la muerte de los reclusos; que el daño no es resultado de la actuación desplegada por el INPEC, razón por la cual no puede endilgársele responsabilidad administrativa y patrimonial al Estado.

Refirió que los hechos sucedidos el día 4 de abril de 1999 son el resultado de una fuerza mayor o un caso fortuito, por cuanto fue un imprevisto imposible de resistir, como consecuencia de la conducta desplegada por terceros, con el fin de lograr un liderazgo entre los mismos internos.

En relación con el occiso Norbey Paz Castillo, adujo que los hermanos, padres y la compañera permanente de éste demandaron con el fin de que se les reconocieran los perjuicios morales y materiales sin demostrar que tuvieran una dependencia económica y sin razón jurídica valedera para reclamar.

En cuanto al occiso Luis Gerardo Amado Valenzuela, sostuvo que la señora Graciela Alcantar no demostró su condición de compañera permanente respecto de la víctima directa del daño y mucho menos que el menor Reinaldo Alcantar era hijo de esa persona; que en relación con el occiso Luis Alfredo Quijano Cedeño, los hermanos no demostraron vocación hereditaria ni una dependencia económica (fl. 50 c 3).

5.- La sentencia apelada.

El Tribunal Administrativo del Tolima profirió sentencia el 4 de junio 2004 y, mediante la misma, declaró la responsabilidad patrimonial del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC–.

Para arribar a la anterior decisión, el Tribunal Administrativo de primera instancia señaló, en cuanto a la excepción de falta de legitimación en la causa por activa propuesta, que no estaba llamada a prosperar pues de acuerdo con la ley están legitimados para ejercer la acción de reparación directa todas las personas que hayan sufrido un daño; que la legitimación constituye un presupuesto material de la sentencia de fondo, ante cuya ausencia se deberá resolver el fondo del asunto negando las pretensiones o, lo que es lo mismo, absolviendo de responsabilidad al demandado.

Sostuvo que la Constitución Política consagra un Derecho Fundamental como lo es el Derecho a la seguridad personal y en ese sentido el Estado asume unos compromisos especiales frente a

determinado grupo de personas que se encuentran en una situación particular, bien sea por desprotección o por estar en estado de sujeción o subordinación, como lo es el caso de los soldados que se encuentran prestando el servicio militar obligatorio y los reclusos o personas privadas de la libertad en centros de rehabilitación o establecimientos carcelarios públicos.

Indicó que en el caso sub examine se demandó la responsabilidad del Estado por la muerte de tres personas que se encontraban privadas de la libertad en la Penitenciaría de Picaleña, en la ciudad de Ibagué, quienes recibieron heridas con armas de fuego y cortopunzantes y les ocasionaron la muerte dentro del sitio de reclusión.

Afirmó que en consideración a que en los establecimientos carcelarios la prestación del servicio de seguridad le impone al Estado unas condiciones extremas de vigilancia respecto del personal que allí se encuentra y también la obligación de adoptar las medidas que garanticen la protección de las personas reclusas, resulta evidente que en la forma en la cual ocurrieron los hechos, el número de heridos y las personas fallecidas, como la cantidad de armas encontradas y los elementos decomisados permitían establecer que existió una falla en el servicio de vigilancia y de protección por parte del centro de reclusión de Picaleña, por lo cual con tal falla se generó un riesgo extremo que se concretó en la vulneración de los derechos a la vida y a la integridad personal de los reclusos.

En cuanto a los perjuicios tanto morales como materiales solicitados por la muerte del señor Norbey Paz Castillo, el Tribunal a quo consideró que se demostró en el proceso que esta víctima, antes de ser privada de su libertad, vivía con sus padres y hermanos y que ejercía una actividad productiva como ayudante de construcción, puesto que no se acreditó que colaborara económicamente para la manutención de sus padres y hermanos, ni se demostró la existencia o convivencia con la compañera permanente y menos que estuviera trabajando dentro del centro penitenciario para efectos de la reducción de la pena impuesta, por lo cual no accedió al reconocimiento de los perjuicios materiales solicitados.

Frente a los perjuicios morales y materiales solicitados por la muerte del señor Luis Alfredo Quijano Cedeño, se consideró que se demostró que únicamente laboró 31 días en el mes de marzo de 1999, como aseo del patio No. 9, no obstante no se acreditó la reducción de pena por trabajo realizado dentro del centro de reclusión; que en las declaraciones rendidas en las cuales se afirmó que escucharon que él tenía una caseta de dulces, no tiene respaldo probatorio alguno, razón por la cual no es posible deducir que la mencionada víctima asistiera económicamente a su grupo familiar y, en consecuencia, no reconoció suma de dinero alguna por el daño material solicitado.

En relación con la indemnización de perjuicios solicitada como consecuencia de la muerte del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela, el Tribunal Administrativo de primera instancia estimó que en lo que correspondería al lucro cesante obran en el expediente unas planillas de trabajo en el centro carcelario en las cuales no figura el occiso, ni se demostró que estuviera laborando para descontar su tiempo de reclusión; que aunque en las declaraciones rendidas en este proceso se afirmó que laboraba en la cárcel en trabajos de artesanía, ello no resulta suficiente para demostrar que él tuviera una actividad económica que le permitiera ayudar a su grupo familiar, razón por la cual denegó el reconocimiento.

En lo que corresponde a los perjuicios morales reclamados, señaló que aunque obran declaraciones que dan cuenta de que la señora Graciela Alcantar y Luis Gerardo Amado Valenzuela convivieron durante más de seis años y que de esa relación nació un niño llamado

ReInaldo Alcantar cuando la víctima directa del daño había fallecido, lo cierto es que las mismas no constituyen medio de prueba válido para acreditar el parentesco, por consiguiente denegó reconocimiento pecuniario al menor ReInaldo Alcantar.

Por consiguiente, el Tribunal Administrativo a quo accedió a las pretensiones y a los montos descritos en la parte inicial de esta decisión (fls. 74 a 84 c ppal).

6.- El recurso de apelación.

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC– y la parte actora interpusieron sendos recursos de apelación contra la anterior sentencia.

6.1.- La parte actora solicitó que se revoque para reformar el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia, en el sentido de fijar el equivalente a 50 S.M.L.M.V., por concepto de perjuicios morales para los siguientes demandantes: Sandra Patricia Paz Castillo y Elizabeth Paz Castillo en su condición de hermanos del fallecido Norbey Paz Castillo; a los señores Lucila Quijano Cedeño, Mercedes Quijano Cedeño, Orlando Quijano Cedeño, Noelia Quijano Cedeño, Carlos Quijano Cedeño y Marina Quijano Cedeño, en su condición de hermanos del occiso Luis Alfredo Quijano Cedeño; y a los actores Nelson Amado Valenzuela y Rudy Yarides Amado Valenzuela, en su condición de hermanos del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela.

Indicó que la determinación del Tribunal Administrativo a quo de reconocer a los actores anteriormente referenciados el equivalente a 30 S.M.L.M.V, por la muerte de su hermano, desconoce el criterio que al respecto ha fijado la Jurisprudencia del Consejo de Estado, en el sentido de estimar que por el perjuicio moral sufrido por los padres se debe reconocer el equivalente a 100 S.M.L.M.V., y que a los hermanos de la víctima directa del daño debe reconocérseles el equivalente a 50 S.M.L.M.V., cuando de una muerte se trate.

Añadió que el hecho de excluir a la señora María Lorena Godoy Velásquez en su condición de compañera permanente del fallecido Norbey Paz Castillo, no es consecuente con la prueba obrante en el expediente, dado que en el proceso se recepcionaron las declaraciones de los señores Jorge Benítez Feijoo y José Javier Novoa García, quienes coincidieron en afirmar que dicha actora sí era la compañera permanente del occiso, razón por la cual se le debe reconocer la reparación por concepto tanto de los perjuicios morales como de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, así no se haya demostrado que la víctima directa del daño desempeñaba una labor económica al momento de su muerte, máxime si se tiene que la Constitución Política, en su artículo 25, consagró el trabajo como un derecho y una obligación social, por lo cual al perder una persona su libertad el Estado asume la obligación de proporcionar un trabajo adecuado al recluso; que el artículo 411 del Código Civil también estableció el derecho a los alimentos encontrándose en el primer orden de prelación.

Agregó que el Tribunal Administrativo de primera instancia negó el reconocimiento de indemnización a favor del menor ReInaldo Alcantar por cuanto no se demostró su condición de hijo del difunto, sin embargo, tal decisión está en contravía de la Jurisprudencia del Consejo de Estado, la cual se ha determinado que en los procesos contencioso administrativos de reparación directa los reclamantes también actúan como damnificados, para cuyo propósito invocó una providencia del 18 de marzo de 2004, de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

Manifestó que si el occiso Luis Gerardo Amado Valenzuela no reconoció al menor ReInaldo Alcantar, ello obedeció a una fuerza mayor, dado que su muerte fue una situación imprevista, evento que se presentó a los 5 ó 6 días de haber nacido el referido actor.

Anotó que la señora Graciela Alcantar y su hijo Reinaldo Alcantar tienen derecho a que se les reconozca la correspondiente indemnización por el daño material en la modalidad de lucro cesante, dado que en el proceso se acreditó, a través de unas declaraciones, que el occiso desempeñaba labores económicas antes de ser recluido y tales ganancias las destinaba para su sostenimiento y el de su compañera permanente, obligación que se extendía al hijo nacido casi en forma póstuma, labores que continuó desempeñando dentro del establecimiento carcelario en el cual se encontraba recluido y que con el fruto de su trabajo continuó atendiendo a las necesidades del hogar, dado que le suministraba a su compañera permanente lo necesario para su sostenimiento.

Manifestó que la aseveración hecha por el Tribunal Administrativo a quo en cuanto a la actividad económica realizada por el señor Luis Alfredo Quijano solamente obra prueba de que laboró 31 días en el mes de marzo de 1999, como aseador del patio número 9 y que no obraba prueba sobre la reducción de pena por trabajo, de manera alguna desvirtúa los testimonios practicados, en los cuales de forma categórica se aseveró que el recluso sí desempeñaba labores económicas dentro del centro de reclusión, concretamente en artesanías y de cuyo producido atendía los gastos de su hogar (fls. 97 a 109 c ppal.).

6.2.- A su turno, la entidad pública demandada señaló que las víctimas directas del daño contribuyeron al hecho dañoso y aunque resulta evidente que el Estado debe brindar seguridad a los reclusos, lo cierto es que a éste no se le puede exigir que proteja a cada uno de ellos para contrarrestar atentados de la delincuencia organizada dentro de los establecimientos carcelarios, lo cual es frecuente y opera para ajustar cuentas como en efecto sucedió.

Sostuvo que de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, se tiene que los reclusos que fallecieron eran delincuentes peligrosos y su comportamiento dio lugar al hecho dañoso, por cuanto la muerte de éstos fue ocasionada por “ajustes de cuentas” generadas por los enfrentamientos entre ellos; que los reclusos deben actuar conforme a las leyes y a los reglamentos.

Afirmó que de acuerdo con la Jurisprudencia del Consejo de Estado, la muerte de un ser querido causa aflicción tratándose de su cónyuge, compañera permanente, padres, hijos y hermanos menores, pero respecto de los demás parientes los perjuicios deben acreditarse para establecer el grado de afecto, la ayuda mutua, la colaboración que en la mayoría de los casos cuando la persona está privada de la libertad queda bajo custodia del Estado y se olvidan que existe y al momento de su fallecimiento acuden sólo con fines económicos para que el Estado les efectúe “llamativos” reconocimientos económicos, por el simple hecho de hacer unas afirmaciones.

Esgrimió que en el presente caso la falla del servicio debe precisarse, en primer lugar, respecto de la obligación de seguridad que pesa sobre el INPEC, la cual no comporta una responsabilidad objetiva, por el contrario dado el contenido de esa obligación que es de medio y no de resultado el presunto daño antijurídico ocasionado debe examinarse bajo el régimen de falla probada, la cual implica la existencia de una falla del servicio, el daño y el nexo causal entre estos dos.

Alegó que si se considera que la obligación de seguridad que tiene el INPEC es de resultado y no de medios de todas maneras se debe estudiar si se presenta, o no, una causal de exoneración con la cual se rompería el nexo causal, esto es si se presenta una fuerza mayor, el hecho de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima.

Expresó que del material probatorio obrante en el expediente se concluye que la muerte de los

reclusos tuvo como causa directa o eficiente la acción de otros internos.

Agregó que en relación con las personas privadas de su libertad en los establecimientos carcelarios, el INPEC no tiene una responsabilidad civil que le obligue a responder por los hechos cometidos por éstos, es decir que no existe responsabilidad alguna por el hecho ajeno del INPEC frente a los reclusos, en consecuencia dentro de una relación procesal donde se demanda al INPEC, por los hechos cometidos por los reclusos, estos últimos tienen la naturaleza de terceros respecto del ente demandado y su actuación tiene el alcance de romper el nexo causal entre la falla imputada y el hecho ocasionado.

Expuso, finalmente, que si bien el INPEC falló en los controles que se deben realizar en los centros penitenciarios para que no se ingresen armas, lo cierto es que dada la situación de hecho que se presenta en el caso sub lite, esto es enfrentamiento de reclusos, ésta no guarda nexo causal con el daño ocasionado, como lo fue la muerte de los internos.

7.- Los alegatos de conclusión en segunda instancia.

Sólo el INPEC intervino en esta etapa procesal y señaló que el material probatorio obrante en el expediente, al ser valorado a la luz de la sana crítica, no permite endilgarle responsabilidad al Estado, por cuanto ni uno solo de sus agentes participó en la comisión de los hechos que produjeron el daño; que no se acreditó que los hechos ocurridos hubieren sido producto de una conducta omisiva del INPEC, dado que el personal de seguridad del centro carcelario estaba en la imposibilidad de prever en qué momento se iba a atentar contra la vida e integridad de los señores Norbey Paz Castillo, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Luis Gerardo Amado Valenzuela.

Anotó que el caso en estudio la obligación de seguridad que pesa sobre el INPEC, no lleva a una responsabilidad objetiva; por el contrario, tal obligación es de medio por lo cual el presunto daño antijurídico debe examinarse bajo el régimen de falla probada, lo cual implica la existencia de una falla del servicio.

Y reiteró los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de apelación (fl. 146 a 153 c ppal.).

8.- Impedimento de Magistrado.

Mediante escrito presentado el 21 de agosto de 2013, el señor Consejero de Estado Carlos Alberto Zambrano Barrera manifestó su impedimento para conocer del presente proceso por considerar que se encontraba incurso en la causal de impedimento prevista en el numeral 2° del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, dado que en su condición de Magistrado del Tribunal Administrativo del Tolima conoció de este asunto en primera instancia (fl. 182 c ppal.).

A través de auto de fecha 23 de agosto de 2013, se declaró infundada la manifestación de impedimento proveniente del señor Consejero de Estado Carlos Alberto Zambrano Barrera, toda vez que se concluyó, en síntesis, que las decisiones por él adoptadas no decidieron de fondo aspecto alguno de la litis planteada, tal como se expuso ampliamente en el aludido proveído.

II.- CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala decidir los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, el día 4 de junio del 2004, mediante la cual se declaró la responsabilidad patrimonial del Instituto Nacional Penitenciario y

Carcelario –INPEC–, en los términos antes expuestos.

1.- Competencia del Consejo de Estado.

El Consejo de Estado es competente para conocer del asunto de la referencia, comoquiera que se trata del recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida en primera instancia

por el Tribunal Administrativo del Tolima.

2.- Prelación de fallo.

En la actualidad la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado tiene a su conocimiento procesos que entraron para dictar fallo definitivo con anterioridad al presente asunto

, situación que en los términos del artículo 18 de la Ley 446 de 1998 exigiría su decisión en atención al orden cronológico respecto del cual pasaron los expedientes al Despacho del correspondiente Magistrado Conductor.

No obstante, la Ley 1285 de 2009, en su artículo 1

63A

, permite decidir de manera anticipada, esto es sin sujeción al orden cronológico de turno, los procesos en relación con los cuales para su decisión definitiva “entrañe sólo la reiteración de jurisprudencia”.

En el presente caso se encuentra que el tema objeto de debate dice relación con la muerte de unas personas privadas de sus derechos a la libertad dentro de un establecimiento público carcelario, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, en relación con lo cual ha fijado una Jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la aludida Ley 1285, la Subsección se encuentra habilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada

3.- Caducidad de la acción.

Se encuentra que las demandas se presentaron dentro los dos (2) años siguientes al hecho que dio origen a la alegada responsabilidad del ente demandado, dado que la muerte de los señores Norbey Paz Castillo, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Luis Gerardo Amado Valenzuela ocurrió el día 4 de abril de 1999 (fl 12 c 3, 17 c 4, 15 c 1), en tanto que las demandas se presentaron respectivamente el día 18 de junio, 3 de septiembre, 5 de octubre de 1999 y el día 2 de marzo de 2000 (fls. 13 a 24 c 3, 8 a 17 c 2, 18 a 30 c 4 y 16 a 28 c 1).

4.- El material probatorio.

Los elementos de convicción oportunamente allegados al plenario, para fundamentar los hechos y pretensiones formuladas, son los siguientes:

- Copias auténticas de los registros civiles de defunción de los señores Norbey Paz Castillo, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Luis Gerardo Amado Valenzuela quienes según dichos documentos fallecieron el día 4 de abril de 1999, por causas violentas – homicidios (fl 12 c 3, 17 c 4, 15 c 1).

- Copia auténtica de las actas de inspección a los cadáveres Nos. 126, 127 y 128, pertenecientes a los señores Luis Gerardo Amado Valenzuela, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Norbey Paz Castillo, fechadas el día 4 de abril de 1999, en las cuales se consignó (fls 1 a 9 c 7):

“... 3.- LUGAR Y FECHA DE LOS HECHOS

Lugar: Penitenciaría Nacional de Picalaña.

Fecha y Hora: 04.IV.99, a las cinco cero pm. (17:00 H).

4.- DESCRIPCIÓN DE LA ESCENA Y/O INSPECCIÓN JUDICIAL:

(Descripción del lugar y características medio-ambientales, orientación, posición y situación del cadáver). Los cadáveres fueron encontrados en el patio que da acceso a sanidad, tendidos en los corredores, posición artificial, dado que fueron traídos por los internos hasta ese lugar. En razón de la agitación que se vive en la actualidad en la penitenciaría, fue imposible trasladarnos hasta el propio teatro de los acontecimientos.

“.....

10.- RELATO DEL HECHO: Según la información que se tomó en el sitio, se presentó una riña en el patio número nueve entre los internos, al parecer por disputa de liderazgo. Reyerta en la que se utilizaron armas cortopunzantes y de fuego. No se pudo ingresar al teatro exacto de los acontecimientos dado la sobra imperante por los internos ...”.

- Copia auténtica del protocolo de necropsia No. 157-99-NML del 4 de abril de 1999, practicado al cuerpo del señor Norbey Paz Castillo, en el cual registró la siguiente información (fls 15 a 17 c 7):

“ ... PROCEDENCIA DEL CADÁVER: Cárcel de Picalaña

CONCLUSION:

Hombre adulto quien fallece por shock hipovolémico (anemia aguda) secundaria a hemotórax masivo por laceración pulmonar a consecuencia de proyectil de arma de fuego ...”.

- Copia auténtica del protocolo de necropsia No. 156-99-NML del 4 de abril de 1999, practicado al cuerpo de quien en vida se llamó Luis Alfredo Quijano Cedeño, en cuya virtud se consignó (fls 18 a 19 c 7):

“ ... PROCEDENCIA DEL CADÁVER: Cárcel de Picalaña

CONCLUSION:

Hombre adulto quien fallece por anemia aguda secundaria a laceraciones pulmonares a consecuencia de proyectil de arma de fuego y arma cortopunzante en abdomen ...”.

- Copia auténtica del protocolo de necropsia No. 155-99-NML del 4 de abril de 1999, practicado al cuerpo del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela, según el cual (fls 21 a 22 c 7):

“ ... PROCEDENCIA DEL CADÁVER: Cárcel de Picalaña

CONCLUSION:

Hombre adulto joven quien fallece por anemia aguda secundaria a múltiples lesiones viscerales por arma cortopunzante y sección medular ...”.

- Copia simple, pero aportada por la entidad pública demandada, en cuyos archivos debe obrar el respectivo original, del folio 122 de la minuta correspondiente al personal oficial de servicio en la cual consta la anotación de los hechos acaecidos el día 4 de abril de 1999 así (fl 15 c 6):

“ ... 04-04-99; 17:10; NOTA: a esta hora se escuchan varias detonaciones al parecer de armas de fuego dentro del patio No. 9 por seguridad del personal de guardia estos salen hasta la reja No. 3 al momento varios internos traían 05 internos heridos los cuales quedaron al pie de la reja No. 3 estos fueron atendidos por la enfermera de turno quien informó que los internos Luis Alfredo Quijano, Amado Valencia Luis Gerardo, Norbey Paz Castillo se encontraban muertos y los internos Fidel García Gil y Hernando Rodríguez Díaz estaban heridos los cuales fueron remitidos al Hospital debido a la gravedad de las heridas es de notar que todos estos internos pertenecen al patio No. 9; de esto tuvo conocimiento el Sr. TE. Díaz Germán y el Sr Director ...”.

- Copia simple, pero aportada por la propia parte demandada, en cuyos archivos debe obrar el respectivo original, del informe sobre novedad del 4 de abril de 1999, remitido al Director de la Cárcel Nacional de Picalaña en la cual consta (fl 165 c 4):

“ ... Comedidamente y observando el debido conducto regular me dirijo a su Despacho con el fin de informarle que siendo aproximadamente las 17:10 horas del día de hoy, momentos después de realizar la contada de los internos del pabellón número nueve (9), cuando nos disponíamos a hacer el parte para entregarlo a la guardia, se presentó una riña entre algunos internos del pabellón, escuchándose unas detonaciones de al parecer arma de fuego. Debido a la gravedad de la situación nos vimos en la imperiosa necesidad de evacuar el pasillo y desplazarnos hasta la reja número tres (3) ya que nuestras vidas corrían peligro. Minutos después fueron sacados por los mismos internos los heridos, los cuales quedaron cerca a la reja número tres (3) y fueron atendidos por la enfermera de turno, quien manifestó que de estos internos se encontraban muertos LUIS ALFREDO QUIJANO CEDEÑO, LUIS GERARDO AMADO VALENZUELA Y NORBEY PAZ CASTILLO y heridos de gravedad los internos HERNANDO RODRÍGUEZ DÍAZ Y FIDEL GIL GARCÍA, los cuales fueron sacados al hospital inmediatamente del hecho ...”.

- Copia simple, pero aportada por la parte demandada, en cuyos archivos debe obrar el respectivo original, del informe relacionando con los hechos ocurridos en el patio No. 9, enviado al Director del establecimiento carcelario de Picalaña, según el cual (fl 56 c 1):

“ ... Respetuosamente me dirijo a Despacho con el fin de informar a Usted, que en el día 4 de ABRIL de 1999 siendo aproximadamente las 17:00 horas se escuchó un tiroteo en la parte interna del Penal; de inmediato procedí para este lugar encontrándome con la Visita de Mujeres y Niños que venían corriendo hacia la parte Externa, porque unos Internos del Patio No. 09 se encontraban peleando en el patio y en pasillo a plomo y chuzo. También sacaron corriendo al Personal de Guardia que presta servicio con Bastón de mando en la Parte Interna del Penal.

Los internos muertos y heridos los sacaron hasta la Reja No. 03, el mismo personal de Internos.

Los internos muertos son:

LUIS ALFREDO QUIJANO CEDEÑO.

LUIS GERARDO AMADO VALENZUELA

NORBEEY PAZ CASTILLO...”.

- Copia simple, allegada por la parte demandada, en cuyos archivos debe obrar el respectivo original, del informe de novedad del 4 de abril de 1999, suscrito por el Comandante de Guardia Luis Hernando Téllez Salamanca con destino al Director del establecimiento carcelario, en el cual se consignó (fl 58 c 1):

“ ... Comedidamente y observando el debido conducto regular me dirijo a su Despacho con el fin de informarle, que siendo aproximadamente las 17:10 Horas una riña en el patio número nueve (9), entre algunos internos de este patio. Debido a la caótica situación los dragoneantes que se encontraban de servicio en los pabellones evacuaron hasta la reja número tres (3), quedando la parte interna sin control, minutos más tarde fueron sacados por los mismos internos los heridos, los cuales fueron atendidos por la enfermera de turno, quien manifestó que de estos internos se encontraban tres (3) muertos y dos (2) heridos de gravedad, por lo que se procedió a sacar los heridos para el hospital. Posteriormente se continuó con la evacuación del personal de visitantes ya que aún permanecían unas cien (100) personas y aproximadamente unos treinta (30) niños, las cuales fue necesario pasarlas a la zona de la biblioteca mientras se reanudaba la calma pues este acontecimiento generó gran pánico al personal visitante y de igual forma al personal de empleados, dando como novedad que se dejaron de reseñar seis (6) visitantes.

Los internos que fallecieron; LUIS ALFREDO QUIJANO CEDEÑO, LUIS GERARDO AMADO VALENZUELA Y NORBEEY PAZ CASTILLO...”.

5.- El régimen de responsabilidad aplicable a casos en los cuales se ocasionan daños a personas privadas de la libertad en establecimientos penitenciarios. El asunto sub judice.

5.1.- La responsabilidad patrimonial del Estado por daños causados a personas reclusas en establecimientos penitenciarios.

Como lo ha manifestado reiteradamente la Sección Tercera de esta Corporación en anteriores ocasiones, la responsabilidad patrimonial del Estado en casos como el que aquí se examina no depende, necesariamente, de que en el expediente respectivo obren pruebas suficientes que permitan establecer, con claridad meridiana, que el daño causado a los demandantes lo hubiere sido a título de falla en el servicio o que obedeció a que la actuación de la institución pública demandada hubiere sido irregular –lo cual no obsta para que, si tales circunstancias se encuentran plenamente acreditadas, se declare la responsabilidad estatal con base en dicho título subjetivo de imputación–, pues en relación con las personas que se encuentran privadas de la libertad, quienes deben soportar tanto la limitación en el ejercicio de sus derechos y libertades como, igualmente, la reducción o eliminación de las posibilidades de ejercer su propia defensa frente a las agresiones de agentes estatales o de terceros respecto de quienes puedan ser víctimas al interior del establecimiento carcelario, el Estado debe garantizar por completo la seguridad de los internos y asumir todos los riesgos que lleguen a presentarse en virtud de dicha circunstancia.

En atención a lo anterior, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha considerado y así lo reafirma ahora, que el régimen de responsabilidad aplicable a los daños causados a las personas privadas de la libertad, en sitios de reclusión oficiales, es objetivo, teniendo en cuenta las condiciones especiales en las cuales se encuentran y con fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política. Así pues, se destaca que en estos casos, entre las personas presas o detenidas y el Estado existen “relaciones especiales de sujeción

; la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha definido tanto el contenido como los alcances de tales relaciones, en términos como los que a continuación se trae a colación:

“Doctrina constitucional acerca de las relaciones de especial sujeción.

“De la existencia, identificación y régimen de las llamadas “relaciones especiales de sujeción entre los reclusos y el Estado (las autoridades penitenciarias), la Corte ha extraído importantes consecuencias jurídicas que la Sala procederá a reiterar en función de la ilustración del caso bajo estudio.

“De la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la Sala identifica seis elementos característicos que procederá a relacionar así: las relaciones de especial sujeción implican (i) la subordinación

de una parte (el recluso), a la otra (el Estado); (ii) esta subordinación se concreta en el sometimiento del interno a un régimen jurídico especial

(controles disciplinario

y administrativo

especial y posibilidad de limitar

el ejercicio de derechos, incluso fundamentales). (iii) Este régimen en cuanto al ejercicio de la potestad disciplinaria especial y a la limitación de los derechos fundamentales debe estar autorizada

por la Constitución y la ley. (iv) La finalidad

del ejercicio de la potestad disciplinaria y de la limitación de los derechos fundamentales, es la de garantizar los medios para el ejercicio de los demás derechos de los internos (mediante medidas dirigidas a garantizar disciplina, seguridad y salubridad) y lograr el cometido principal de la pena (la resocialización). (v) Como consecuencia de la subordinación, surgen ciertos derechos especiales

(relacionados con las condiciones materiales de existencia: alimentación, habitación, servicios públicos, salud) en cabeza de los reclusos, los cuales deben ser

especialmente garantizados por el Estado. (vi) Simultáneamente el Estado debe garantizar

de manera especial el principio de eficacia de los derechos fundamentales de los reclusos (sobre todo con el desarrollo de conductas activas).

“Como lo puede apreciar la Sala, entre las consecuencias jurídicas más importantes de la existencia de las relaciones especiales de sujeción, están: (i) la posibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales de los reclusos (intimidad, reunión, trabajo, educación). (ii) La imposibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales (vida, dignidad humana, libertad de cultos, debido proceso, habeas data, entre otros). (iii) El deber positivo

en cabeza del Estado de asegurar el goce efectivo tanto de los derechos no fundamentales como de los fundamentales, en la parte que no sea objeto de limitación cuando la misma procede, y en su integridad frente a los demás, debido a la especial situación de indefensión o de debilidad

manifiesta en la que se encuentran los reclusos. (iv) El deber positiv

en cabeza del Estado de asegurar todas las condiciones necesaria

que permitan a su vez condiciones adecuadas para la efectiva resocializació

de los reclusos.

“En este sentido, del perfeccionamiento de la “relación de especial sujeción” entre los reclusos y el Estado, surgen verdaderos deberes jurídicos positivos del Estado. Tales deberes se encuentran estrechamente ligados a la garantía de la funcionalidad del sistema penal, que viene dada por la posibilidad real de la resocialización de los reclusos, a partir del aislamiento en condiciones calificadas de seguridad y de existencia vital de la población carcelaria. Deberes positivos de cuyo cumplimiento depende la legitimidad del sistema penal y, ante cuya inadvertencia, este último resulta convertido en una mera sombra de los valores y principios propios del Estado social de derecho

”.

(Subrayas fuera del texto original).

En similar dirección a la anotada, la Corte Constitucional, en sentencia T-1190 de 4 de diciembre de 2003, respecto del deber de protección del derecho a la vida de las personas privadas de la libertad en establecimientos penitenciarios, señaló lo siguiente:

“(…) La privación de la libertad de una persona la coloca en una situación de indefensión, que genera obligaciones de protección por parte de quien adopta la medida o acción restrictiva de la libertad. No importa que se trate de particulares o del Estado, y que la restricción sea lícita o ilícita.

“Esta particular condición de indefensión, en la medida en que impide por completo la satisfacción de las necesidades del privado de libertad por los medios a su disposición en condiciones de generalidad, implica que las obligaciones de protección no necesariamente son de medi

. En este sentido, la responsabilidad no se deriva de una relación causal naturalística entre la privación de la libertad y los daños o peligros a los que se ve sometida la persona, sino que tiene como base el mero deber de custodia y protección que se desprende de colocar a la persona en una situación restrictiva de su libertad.

“Lo anterior implica **que el custodio tiene la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para garantizar el mayor disfrute posible de los derechos constitucionales de la persona privada de la libertad. Tratándose del Estado, supone la obligación de garantizar condiciones de dignidad del recluso. Garantía que únicamente se cumple si tales condiciones son efectivamente realizadas; es decir, no basta la adopción de medidas programáticas, sino que han de traducirse en realidad.** Así, tal como lo ha señalado esta corporación, no pueden aducirse problemas presupuestales, sino que el Estado tiene la obligación de realizar el trato digno. Se trata pues, de una obligación de respeto.

(…)

“En relación con el derecho a la vida del recluso, el Estado tiene la obligación de impedir que otros reclusos o terceros particulares (obligación de protección), así como el personal Estatal -sea personal penitenciario o de otra naturaleza- (obligación de respeto) amenacen contra la vida del intern

. Dicha obligación apareja la de verificar y, si es del caso, enfrentar efectivamente las amenazas contra la vida de los recluso

. Esto apareja la obligación de adoptar medidas generales de seguridad interna dentro del centro de reclusión, así como la de trasladar a los internos cuando resulta imprescindible para proteger su vida. Empero, cuando quiera que se supera el umbral de riesgo ordinario para el derecho a la vida de los reclusos y se presentan situaciones de amenaza contra determinados grupos de reclusos, el Estado tiene el deber de adoptar las medidas necesarias que aseguren que dichas amenazas no se hagan efectivas. Se trata, por lo tanto, de obligaciones de resultad” (Se ha subrayado y resaltado).

El anterior criterio jurisprudencial resulta coincidente con lo que en relación con este mismo tema ha sostenido la Sección Tercera del Consejo de Estado al ocuparse de explicar el fundamento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, cuando se trata de daños causados a personas privadas de la libertad en establecimientos penitenciarios estatales:

“En determinados eventos, sin embargo, el Estado asume una obligación específica de protección y seguridad, en virtud de la cual se hace responsable de los perjuicios que sufren las personas. Es el caso de los retenidos, quienes por encontrarse en una situación de particular sujeción frente al Estado en virtud de la cual ven limitados sus derechos y libertades y la autonomía para responder por su propia integridad, deben gozar del pleno amparo de las autoridades frente a los posibles daños y peligros que los amenacen.

“Las obligaciones que asumen las autoridades de la República frente a los retenidos son de dos clases: 1) de hacer, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se produce la privación material de la libertad, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad y 2) de no hacer, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda vulnerar o poner en peligro los derechos que no hayan sido limitados con la medida cautelar.

(...).

En este orden de ideas, considera la Sala que las obligaciones de abstenerse de causar cualquier limitación a los derechos de las personas que no estén implicados dentro de la medida cautelar, así como las de prever y controlar cualquier acto que redunde en perjuicio de los retenidos son de resultado, pues la probabilidad de lograr la eficacia en el cumplimiento de la obligación es alta.

Lo anterior significa que si el Estado no devuelve al ciudadano en las mismas condiciones en que lo retuvo, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que éste haya sufrido durante el tiempo de la retención, aunque haya puesto en funcionamiento todos los recursos de que dispone para proteger al retenido y evitarle la causación de cualquier daño, salvo que haya intervenido una causa extraña, pues frente al retenido la obligación del Estado no es un comportamiento sino la realización efectiva de un resultado determinado

(subrayas adicionales).

La misma consideración ha efectuado la Sección Tercera del Consejo de Estado al señalar la absoluta compatibilidad entre su jurisprudencia y la de la Corte Constitucional respecto de las llamadas relaciones de especial sujeción existentes entre el Estado y las personas privadas de la libertad en establecimientos penitenciarios; al respecto, en sentencia del 20 de febrero de 2008, se precisó:

“De acuerdo con lo dicho hasta el momento, las relaciones de especial sujeción que nacen entre las personas privadas de la libertad y el Estado, implican que algunos de sus derechos queden sometidos a ciertas restricciones. Sin embargo, otros derechos fundamentales no pueden ser limitados ni suspendidos; el total sometimiento al Estado, que la Corte Constitucional ha identificado como un estado de indefensión o debilidad manifiesto, implica que el Estado tiene el deber de respetarlos y garantizarlos plenamente; es decir, que todo agente estatal debe abstenerse de conducta alguna que los vulnere y debe prevenir o evitar que terceros ajenos a dicha relación lo hagan.

En efecto, el carácter particular de esta situación implica que corresponde al Estado garantizar la seguridad de las personas privadas de la libertad y la asunción de todos los riesgos que, en esa precisa materia, se creen como consecuencia de tal circunstancia. Bajo esta óptica, demostrada la existencia de un daño antijurídico causado, en su vida o en su integridad corporal, a quien se encuentra privado de la libertad puede concluirse que aquél es imputable al Estado

(subrayas fuera del texto original).

Con fundamento en lo anterior, puede concluirse entonces que la privación de la libertad de una persona por orden de autoridad competente y en establecimiento penitenciario estatal conlleva, de manera necesaria, una subordinación del recluso frente al Estado, amén de que acarrea para el detenido una condición de vulnerabilidad o de debilidad manifiesta, razón por la cual se genera entre los sujetos en mención una relación jurídica especial por cuya virtud el Estado cuenta con la facultad constitucional y legal de restringir, limitar o modular algunos derechos fundamentales de los cuales es titular el privado de la libertad, de acuerdo con los fines de resocialización del interno y con las necesidades de orden y de seguridad propias de los centros de reclusión; sin embargo, tal relación implica también que otros derechos fundamentales como la vida y la integridad personal no puedan ser limitados o suspendidos en forma alguna, sino que los mismos deben ser respetados y garantizados plenamente por las autoridades, pues –según se ha expuesto en precedencia– su seguridad depende por completo del Estado; algo similar puede sostenerse respecto del valor fundante que constituye la dignidad humana de los internos –artículo 1 constitucional–, el cual igualmente resulta intangible y no puede ser menoscabado en modo alguno mientras se prolongue la privación de su libertad.

Así pues, cuando se encuentre acreditado un daño antijurídico causado en la integridad psicofísica del recluso y/o detenido, debe concluirse que el mismo resulta imputable al Estado, bajo un régimen objetivo de responsabilidad.

De la misma manera, la Sala estima necesario precisar que si bien el título de imputación de responsabilidad del Estado por excelencia corresponde al de la falla del servicio, régimen de responsabilidad subjetivo que se deriva del incumplimiento de una obligación estatal y que se concreta en un funcionamiento anormal o en una inactividad de la Administración cuando le asistía el deber jurídico de actuar, lo cierto es que en estos eventos, debido a la especial relación jurídica de sujeción a la cual somete el Estado a la persona que por su cuenta y decisión priva de su libertad, el régimen de responsabilidad se torna objetivo, esto es que a pesar de demostrar su

diligencia, la responsabilidad de la Administración queda comprometida automáticamente una vez se constata la causación del daño al interno, pues –bueno es insistir en ello–, el Estado asume por completo la obligación de brindar seguridad a los reclusos.

Lo anterior no obsta para que en este tipo de situaciones pueda operar alguna causa extraña, en sus diversas modalidades, como circunstancia 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 de un tercero, según corresponda.

Por consiguiente, no resulta procedente afirmar de manera simple y llana que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica, en relación con los daños ocasionados a reclusos, resulte suficiente para que éstos puedan considerarse como no atribuibles –por acción o por omisión–

—

==

– al Estado, comoquiera que se requiere, además, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del daño; lo anterior en la medida en que sería posible que la causa directa, inmediata y material del daño radique en la actuación exclusiva de la propia víctima o en la ocurrencia de una fuerza mayor

. Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha expresado lo siguiente:

“De ahí que el demandado inicial no pueda exonerarse parcialmente de responsabilidad, a pesar de que exista un tercero también jurídicamente responsable de indemnizar los perjuicios, pues los dos han concurrido a la causación de los mismos, entendiendo, se insiste, que la anotada concurrencia no significa que físicamente participen los dos, sino que desde el punto de vista de la causalidad adecuada y de la imputabilidad jurídica, tanto el tercero como el demandado sean instrumentos activos y/o jurídicamente llamados a responder por la producción del daño. Cosa distinta es que el demandado que ha pagado la totalidad de la indemnización judicialmente ordenada se subroga, por virtud de la solidaridad misma, en todos los derechos que la víctima directa tendría contra los demás responsables de la causación del daño. En ese orden de ideas, el demandado podrá ³/₄ mejor, en su condición de entidad pública gestora de los intereses generales, deberá³/₄ repetir contra el tercero o terceros que han contribuido a producir el daño

(Subrayas añadidas).

Por consiguiente, 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 de tiempo, modo y lugar en las cuales se produjo el daño, con el fin de establecer, desde el punto de vista jurídico-normativo, cuál de las contribuciones causales intervinientes en la producción del resultado dañoso –la del Estado, la de la víctima o la del(los) tercero(s) participante(s) en el curso causal– resulta determinante de la atribución o imputación de la responsabilidad de repararlo; por consiguiente, para que tales eximentes de responsabilidad tengan efectos liberadores –plenos o parciales– de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la causa extraña sea la exclusiva o cuando menos determinante del daño.

Igualmente, debe precisarse que, en tratándose de las lesiones o del homicidio del cual puedan

ser víctimas los reclusos por razón de la acción ejecutada por otros detenidos por el mismo Estado, en principio no tendrá cabida la causal de exoneración de responsabilidad consistente en el hecho de un tercero, así como tampoco resultará procedente aplicar la mal llamada “conurrencia de culpas

o, con propiedad, la concurrencia de causas, en virtud de tal eximente de responsabilidad, puesto que tal como se analizó anteriormente, el carácter particular de la relación de especial sujeción implica que el Estado debe respetar y garantizar por completo la vida e integridad del interno respecto de los daños producidos, precisamente, por otros reclusos, por terceros particulares o incluso por parte del propio personal oficial.

De acuerdo con lo anterior se desvirtúa los señalamientos de la parte demandada en su recurso de apelación.

Así pues, en virtud de la mencionada relación de especial sujeción, el Estado se encuentra en el deber de garantizar completamente la seguridad de los internos, esto es de impedir que otros reclusos o que terceras personas o servidores públicos –personal penitenciario o de otra naturaleza– amenacen la vida de los privados de la libertad; por consiguiente, si el Estado no devuelve a los ciudadanos a la sociedad en condiciones similares a aquellas en las cuales los retuvo, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que éstos hubieren sufrido durante el tiempo de la reclusión y/o de detención. Como lo ha expresado la Sección Tercera del Consejo de Estado,

“[R]esulta equitativo, entonces, que en los casos de fallecimiento o lesiones por agresión de compañeros de internamiento de una persona privada de la libertad o por la guardia carcelaria en uso legítimo de la fuerza, el título de imputación aplicable sea el de daño especial, puesto que la principal consecuencia de la relación especial de sujeción pone al individuo en una situación de indefensión mayor a la de cualquier ciudadano. En efecto, la restricción a la movilidad del individuo, el que éste tenga que compartir un espacio reducido con otras personas, es algo consustancial al especial vínculo que establece de manera forzosa con el Estado cuando en virtud de providencia judicial se afecta su libertad. Estas especiales connotaciones de la relación jurídica claramente colocan al individuo en una situación en la que, aunque el poder público cumpla las obligaciones asignadas por el ordenamiento jurídico, existe mayor facilidad de un desequilibrio en las cargas públicas que puede conllevar una afectación de los derechos a la vida o la integridad física.

(...)

Conforme a lo anterior, resultaría contrario a la equidad considerar que la cuadriplejía de José William Rico Mendoza, a consecuencia de lesiones causadas en un motín carcelario, mientras cumplía una pena de prisión, sea una carga que debe soportar, por tratarse de un efecto esperado de la relación de especial sujeción a la que estaba sometido, por su condición de recluso. En el presente caso, la afectación de la integridad personal configura un daño excepcional y anormal que la víctima no está en el deber jurídico de soportar; sin duda, se configura un desequilibrio ante las cargas públicas, de acuerdo con el cual debe declararse la responsabilidad de la administración bajo el régimen del daño especial. En consecuencia, se revocará la sentencia apelada y en su lugar se condenará a la entidad demandada

(énfasis añadido).

6.- El caso concreto.

De conformidad con el conjunto probatorio antes descrito, la Sala encuentra acreditado el daño alegado por la parte actora consistente en la muerte de los señores Luis Gerardo Amado Valenzuela, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Norbey Paz Castillo, como consecuencia de las heridas ocasionadas mientras se encontraban reclusos en la Cárcel Nacional de Picalaña, en Ibagué hecho que ocurrió el 4 de abril de 1999.

Con fundamento en lo expuesto y en el material probatorio relacionado, se impone concluir que está igualmente acreditada la imputación jurídica del daño al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, toda vez que tal como se consideró anteriormente, en virtud de la relación de especial sujeción, el Estado debe garantizar completamente la seguridad de los internos, esto es impedir que otros reclusos o terceros particulares, así como el propio personal estatal -sea personal penitenciario o de otra naturaleza- amenacen la vida de los internos; por consiguiente, si el Estado no devuelve a los ciudadanos en condiciones similares a aquellas en las cuales los retuvo, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que éstos hubieren sufrido durante el tiempo de la reclusión y/o de detención.

Ahora bien, aunque la muerte de los reclusos Luis Gerardo Amado Valenzuela, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Norbey Paz Castillo tuvo como causa unas heridas ocasionadas con armas blancas y de fuego, lo cierto es que dicha circunstancia no configura la eximente de responsabilidad consistente en el “hecho exclusivo de un tercero” así como tampoco resulta aplicable la figura de la “conurrencia de causas”, por cuanto la muerte de los internos se produjo dentro del establecimiento carcelario como consecuencia de unas heridas propinadas con armas de fuego y armas blancas, mientras se encontraban bajo la custodia y vigilancia de los directivos y el personal de oficiales, suboficiales y guardianes del establecimiento de reclusión a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, entidad que –bueno es insistir en ello–, debe restituir al recluso a la sociedad en similares condiciones psicofísicas a las que tenía cuando ingresó.

Finalmente, la Sala no puede pasar por alto el hecho de que la propia entidad pública demandada de manera categórica en su recurso de apelación señaló que falló en los controles que se deben realizar en los centros penitenciarios, pues tal afirmación fácilmente se traduciría en una asunción de responsabilidad, sin embargo, en este caso en particular no obstante existir tal señalamiento, lo cierto es que la Sala encuentra más argumentos, expuestos en precedencia, para tener por configurada a la responsabilidad del Estado bajo un régimen objetivo y no bajo una falla en el servicio, pues el material probatorio es escaso en este último sentido, cuestión que de manera alguna afecta la definición de este proceso, pues en uno y en otro caso está llamada a declararse la responsabilidad patrimonial del Estado.

En consecuencia, la Sala confirmará la sentencia apelada, en cuanto declaró la responsabilidad patrimonial del INPEC.

7.- Indemnización de perjuicios.

7.1.- Perjuicios morales.

En este caso, tal como se demostró en el proceso, los señores Luis Gerardo Amado Valenzuela, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Norbey Paz Castillo murieron como consecuencia de las heridas propinadas por otros internos, mientras se encontraban reclusos en la Cárcel Nacional de Picalaña, el 4 de abril de 1999, todo lo cual produjo a los demandantes, sin duda, una afección moral que debe ser indemnizada; resulta comprensible que los familiares de una persona que

hubiere sido víctima de homicidio, se sientan moralmente afectados.

Ahora bien, con la simple acreditación de la relación de parentesco, así como con los registros civiles de nacimiento, se presume que tanto los padres y los hermanos de los occisos sí sufrieron un perjuicio de orden moral, derivado de la muerte violenta de su hijo y hermano. En efecto, la simple acreditación de tal circunstancia, para los eventos de perjuicios morales reclamados por los padres, hijos y hermanos, cónyuge o compañero permanente cuando alguno de estos haya muerto o sufrido una lesión, a partir del contenido del artículo 42 de la Carta Polític

y de las máximas de la experiencia, permite inferir que los peticionarios han sufrido el perjuicio alegado.

La Sala reitera que es lo común, lo esperable y comprensible, que los seres humanos sientan tristeza, depresión, angustia, miedo y otras afecciones cuando se produce la muerte de un ser querido, especialmente cuando el deceso se produce como consecuencia de un homicidio; asimismo, la tasación de este perjuicio, de carácter extrapatrimonial, dada su especial naturaleza, no puede ser sino compensatoria, por lo cual, corresponde al juzgador, quien con fundamento en su prudente juicio debe establecer, en la situación concreta, el valor que corresponda, para lo cual debe tener en cuenta la naturaleza y gravedad de la aflicción y sus secuelas, de conformidad con lo que se encuentre demostrado en cada proceso.

En este caso, según se acreditó en el expediente, los señores Luis Gerardo Amado Valenzuela, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Norbey Paz Castillo resultaron muertos en la forma en la cual se narró anteriormente, todo lo cual produjo, sin duda, una afección moral en los integrantes de su familia, quienes deben ser indemnizados.

Pues bien en relación con los demandantes ReInaldo Paz Hoyos (padre de Norbey Paz Castillo), Gloria Esperanza Castillo (madre de Norbey Paz Castillo), Sandra Patricia Paz Castillo (hermana de Norbey Paz Castillo), Elizabeth Paz Castillo (hermana de Norbey Paz Castillo), Abraham Quijano (padre de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Marcelina Cedeño de Quijano (madre de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Lucila Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Orlando Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Noelia Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Carlos Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Mercedes Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Marina Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), ReInaldo Amado Benavides (padre de Luis Gerardo Amado Valenzuela), Nelson Amado Valenzuela (hermano de Luis Gerardo Amado Valenzuela), Rudy Yarides Amado Valenzuela (hermano de Luis Gerardo Amado Valenzuela) y Graciela Alcantar (compañera permanente de Luis Gerardo Amado Valenzuela), la Sala encuentra acreditado su parentesco para con las víctimas directas del daño y, por lo tanto, se concluye que resultan beneficiarios de la indemnización que, por perjuicios morales, les será reconocida a causa de la muerte de la cual fue víctima su hijo, hermano y compañero permanente.

Ciertamente, al proceso se aportaron, en copia auténtica, los registros civiles de nacimiento de los siguientes actores, respectivamente:

- Nelson Amado Valenzuela (hermano de Luis Gerardo Amado Valenzuela), Rudy Yarides Amado Valenzuela (hermana de Luis Gerardo Amado Valenzuela); y de la víctima directa Luis Gerardo Amado Valenzuela, el cual demuestra que es hijo del también demandante ReInaldo Amado Benavides (fls. 10 a 12 c 1, respectivamente).

- Elizabeth Paz Castillo (hermana de Norbey Paz Castillo); de la víctima directa del daño Norbey Paz Castillo, el cual demuestra que es hijo de los también demandantes Reinaldo Paz Hoyos y Gloria Esperanza Castillo; y de Sandra Patricia Paz Castillo (hermana de Norbey Paz Castillo) – (fls 7 a 9 c 3).

- Lucila Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Orlando Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Noelia Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Carlos Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Mercedes Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño); y de la víctima directa del daño Luis Alfredo Quijano Cedeño, el cual demuestra que es hijo de los también demandantes Abraham Quijano y Marcelina Cedeño de Quijano; y de Marina Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño) – (fls. 11 a 16 c 4 y fl. 4 c 2).

Ahora bien, en cuanto a la señora Graciela Alcantar, quien según la demanda era la compañera permanente del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela, la Sala encuentra que en el presente proceso se decretaron y se practicaron los testimonios de los señores Bardulo Barrios y Fabio Vicente Coy Villamil, quienes coinciden en afirmar que la señora Graciela Alcantar era la compañera permanente de Luis Gerardo Amado Valenzuela; que ellos llevaban conviviendo siete años; que ella dependía económicamente de la víctima directa del daño y que a la señora Graciela Alcantar le afectó mucho la muerte de su compañero permanente (fls 58 a 61 c 3).

De acuerdo con lo anterior, se tiene que dentro del proceso sí se acreditó la calidad de compañera permanente de la señora Graciela Alcantar y, por lo tanto, resulta beneficiaria de la indemnización que por perjuicios morales se ha de decretar.

Frente al menor Reinaldo Alcantar, quien según la demanda sería el hijo del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela, el cual no pudo ser reconocido por éste porque al poco tiempo de su nacimiento el señor Amado Valenzuela falleció, la Sala considera importante precisar que el reconocimiento del hijo extramatrimonial, por regla general, es un acto libre y voluntario que emana de la razón humana y puede hacerse

: i) mediante la firma del acta de nacimiento; ii) por escritura pública; iii) por testamento; y iv) por manifestación expresa y directa hecha ante juez; v) siendo posible también, que el padre o la madre puedan reconocer al hijo, incluso, en la etapa de conciliación previa al proceso de filiación y dentro del mismo proceso -este último derogado por el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012-.

En igual sentido la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado que:

“ ... En la materia que se estudia no debe perderse de vista que el reconocimiento de hijos extramatrimoniales puede hacerse en el acta de nacimiento, por escritura pública, testamento y declaración ante juez. Al comentar todos estos aspectos el Profesor Gustavo León Jaramillo , recuerda:

"Reconocimiento por acta de nacimiento . Ley 75 de 1968. artículo 1º.

"El Artículo 2º de la Ley 45 de 1936, quedará así: "El reconocimiento de hijos naturales es irrevocable y puede hacerse:

"1º. En el acta de nacimiento, firmándola quien reconoce...."

"El Decreto 1260 de 1970 indica el modo de extender las actas del registro del estado civil exigiendo entre otras formalidades, la firma de los comparecientes denunciantes (Artículo 37, inciso 2º). Si uno de ellos expresa su calidad de padre o madre natural queda efectuado el reconocimiento. Más frente a la manifestación de ser registrado hijo natural de persona distinta a cualquiera de los comparecientes denunciantes, queda el funcionario encargado del registro del estado civil en la obligación de efectuar alguna diligencia, como se aprecia en los textos legales que se transcriben:

"Artículo 1º Ley 75 de 1968, Inc. 2º numeral 1º: "El funcionario del Estado Civil que extienda la partida de nacimiento de un hijo natural, indagará por el nombre, apellido, identidad y residencia del padre y de la madre, e inscribirá como tales a los que el declarante indique, con expresión de algún hecho probatorio y protesta de no faltar a la verdad. La inscripción del nombre del padre se hará en libro especial destinado a tal efecto y de ella sólo se expedirán copias a las personas indicadas en el ordinal 4º, inciso 2º de este Artículo y a las autoridades judiciales y de policía que las solicitaren. (El inciso se refiere a las personas que pueden provocar la confesión).

"Dentro de los treinta días siguientes a la inscripción, el funcionario que la haya autorizado la notificará personalmente al presunto padre, si éste no hubiera firmado el acta de nacimiento. El notificado deberá expresar, en la misma notificación, al pie del acta respectiva, si acepta o rechaza el carácter de padre que en ella se le asigna, y si negare ser suyo el hijo, el funcionario procederá a comunicar el hecho al defensor de menores para que éste inicie la investigación de la paternidad.

"Igual procedimiento se seguirá en el caso de que la notificación no pueda llevarse a cabo en el término indicado o de que el declarante no indique el nombre del padre o de la madre.

"El reconocimiento puede hacerse en cualquier tiempo no solamente en los 30 días que alude el Artículo 1º de la Ley 75 de 1968, cuando se haga el reconocimiento por acta de nacimiento se excluye la partida eclesiástica.

"Mientras no sea aceptada la atribución por el notificado o la partida de nacimiento no se haya corregido en obediencia a fallo de la autoridad competente, no se expresará el nombre del padre en las copias que de ella llegaran a expedirse".

"El texto legal transcrito es de por sí claro sin que precise explicación complementaria con relación al mismo. No obstante pueden resaltarse, por importantes, los siguientes puntos:

"a) La exigencia de que el denunciante ostente la calidad de padre y firme la denuncia es elemental, y es prudente, por demás, la conducta exigida al funcionario del estado civil cuando el compareciente no es el padre o cuando ni siquiera se sabe su identidad ni aun por dicho de un tercero.

"b) La partida eclesiástica (fe de bautismo) no es apta para contener el reconocimiento. No es únicamente exigencia particular de la legislación acerca de la filiación natural sino además de las normas sobre el estado civil, puesto que tales partidas tampoco son aptas para acreditar el respectivo nacimiento: "Los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas, ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1938, se probarán con copias de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos" (Decreto 1260 / 70, Artículo 105, Inc. 1º).

"De otra parte, la posibilidad de la confesión por este medio es muy remota. El derecho canónico (Canon 375) indica que sólo el párroco firmará dicha acta; pero ante la eventualidad no imposible de que el padre firme el acta eclesiástica, tal prueba (excelente por demás) da base a una declaración de paternidad por sentencia.

"c) Son competentes todos los funcionarios encargados del registro civil.

"Reconocimiento por escritura pública. "Escritura pública es un documento público otorgado por un notario en ejercicio de su cargo o con su intervención e incorporado al respectivo protocolo" (Artículo 251, Inc. 2º, C. de P.C.). Persiste la duda si el menor de edad pueda reconocer por este medio.

"Reconocimiento por testamento. Indica el numeral 3º del Artículo 1º, Ley 75 de 1968 que el reconocimiento puede hacerse "por testamento, caso en el cual la revocación de este no implica la del reconocimiento". "El testamento es un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él mientras viva" (Artículo 1055, C.C.).

"Reconocimiento por manifestación expresa y directa hecha ante un juez.

"Derogado Artículo 10 Decreto de 1.989 (sic) . Las ideas esbozadas con respecto a las características del acto de reconocimiento anticipan claramente lo que sobre esta cuarta manera quepa decir; concretamente con lo preceptuado por el propio artículo primero: la manifestación expresa y directa ante un juez es suficiente, "aunque el reconocimiento no haya sido el objeto único y principal del acto que lo contiene".

"Es pertinente predicar del medio en análisis, lo siguiente:

" - La propia ley hace consagraciones tomando como premisa la permisión de reconocer por este sistema . Así, por ejemplo, exige el juramento decisorio antes de iniciar un proceso de filiación natural, que debe practicarse con anterioridad a la admisión de la demanda (la ley no lo dice expresamente). Según la redacción del Artículo, este juramento debe practicarse siempre (Véase Artículo 14, Inc. 3º, Ley 75 de 1.968).

Además, el demandado tiene la facultad de reconocer al hijo como suyo en cualquier momento del proceso, supuesto en el cual éste termina, quedando en deber el funcionario de efectuar las diligencias pertinentes sobre la prueba del estado civil (corrección de partida de nacimiento, su inscripción, etc.), sobre patria potestad, guarda, alimentos y también de protección a la madre (ver Artículo 15 ib.).

" - Es competente para recibir tal reconocimiento, cualquier funcionario que detente la categoría de juez, no sólo el de menores como en apariencia pudiera creerse. Por ende, todo juez, individual o colectivo, en jurisdicción ordinaria o especial, cualquiera sea la rama de su competencia y aun en las más inopinadas e inesperadas diligencias será funcionario con investidura especial para saber de un reconocimiento. En resumen, ni la categoría del juez ni la naturaleza de la diligencia importan para el reconocimiento. ".(Derecho de Familia y de Menores. Editorial Universidad de Antioquia, págs. 300 y ss. ss).

En el sub - lite, se reitera, el Señor Alfredo Ardila Pinilla, no aparece reconociendo a William Francisco Ardila López, como su hijo natural, ni en el acta de nacimiento, ni por

escritura pública, ni por testamento, ni por manifestación hecha ante juez ...” (Negrillas y Subrayas de la Sala).

“.....

"De manera que, ante la falta de legitimación por parte del actor, se impone la denegatoria de las pretensiones de la demanda, confirmando así la sentencia apelada en su integridad.

De acuerdo con lo anterior, podría considerarse, en principio, que en el caso sub examine no se acreditó la legitimación del menor y que, por lo tanto, no tendría derecho a acceder a la indemnización por los perjuicios morales causados; sin embargo, la Sala estima que este caso debe analizarse y acompasarse con los criterios jurisprudenciales que orientan la conformación de la familia, pues a partir de allí se logra determinar el derecho que le asiste al aludido demandante de obtener la indemnización respectiva por el fallecimiento de quien en vida sería su padre, lo cual no implica un desconocimiento de la Jurisprudencia en cita, la cual por el contrario se reafirma.

Al respecto, esta Corporación, en cuanto a la familia, ha precisado que:

“... Cuando el hombre logró evolucionar sobre la tierra se encontró en familia, porque naturalmente no está preparado para vivir solo. Un hombre y una mujer, inicialmente atraídos por el sexo, se unieron por la necesidad de la ayuda, la cooperación y la compañía.

El diccionario Larousse dice sobre la palabra compañero:

Del latín cum, con; y panis, pan camarada, el que vive con otro. El que hace alguna cosa con otro. Es decir el que comparte el pan.

La pareja tiene origen milenario. La Biblia, libro histórico y religioso por antonomasia, nos lo relata así:

“Dijo luego Yahveh Dios: No es bueno que el hombre esté solo. Voy a hacerle una ayuda adecuada. y Yahveh Dios formó del suelo todos los animales del campo y todas las aves del cielo llevó ante el hombre para ver como los llamaba, y para que cada ser viviente tuviese el nombre que el hombre le diera.

“El hombre puso nombres a todos los ganados, a las aves del cielo y a todos los animales del campo, mas para el hombre no encontró una ayuda adecuada. Entonces Yahveh Dios hizo caer un profundo sueño sobre el hombre, el cual se durmió. Y le quitó una de las costillas, rellenando el vacío con carne. De la costilla que Yahveh Dios había tomado del hombre formó una mujer y la llevó ante el hombre. Entonces este exclamó: esta vez si que es hueso de mis huesos y carne de mi carne. Esta será llamada mujer porque del varón ha sido tomado.

Por eso deja el hombre a su padre y a su madre y se une a su mujer, y hacen una sola carne.

“Estaban ambos desnudos, el hombre y su mujer, pero no se avergonzaban uno del otro”.
(Versículo número 18, página 15, versículo 15 página 16 de la Biblia de Jerusalén Desclee de Brower Bilbao).

En la familia empieza la formación social del ser humano, constituye el factor más importante en el desarrollo de la personalidad y significa una conjunto de vínculos de los cuales participan quienes la integran: sentimientos, anhelos, propósitos, alegrías, tristezas, “Don que da Dios a los

humanos, donde encontrar puede el hombre desgraciado pan para el cuerpo, dicha para el alma...”, escribía el presidente Carlos Lleras Restrepo. (“El Hogar”).

Según el artículo 42 de la Constitución Política de Colombia: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.”

La Asamblea Nacional Constituyente, para aprobar el citado precepto de la Carta, dijo lo siguiente:

“No es necesario discutir por qué la familia es el núcleo, principio o elemento fundamental de la sociedad. Se reconoce a ella este lugar de privilegio dentro de la escala social porque todos deberíamos nacer, vivir y morir dentro de una familia.

“Las personas unidas entre sí por vínculos naturales, como los diferentes grados de consanguinidad: o unidas por vínculos jurídicos, que se presentan entre esposos afines o entre padres e hijos adoptivos, o por voluntad responsable de constituirla, en los casos en que un hombre y una mujer se unen con la decisión de vivir juntos, tienen pleno derecho a conformar y desarrollar esta base de la sociedad, aunque no tengan entre sí vínculos de sangre ni contractuales formales, si llenan los requisitos de la ley, su conciencia, sus costumbres o tradiciones, su religión o sus creencias.

“Siendo ello así, es apenas obvio determinar la protección del Estado y la sociedad para esa familia y fijar la inviolabilidad para su honra, dignidad e intimidad, así como sentar las bases de su absoluta igualdad de derechos y deberes.

“Las familias unidas por vínculos naturales o jurídicos han sido reglamentadas durante toda nuestra vida Civil.

“Interpretando una necesidad Nacional debe reflejarse en la Constitución la realidad en que vive hoy más de la cuarta parte de nuestra población. Se deben complementar las normas legales vigentes sobre “uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes”.

“Debido a cambios de mentalidad, a problemas en la primera unión y al acomodamiento económico y social de las gentes, se ve como desde 1900 tiene un incremento sostenido la unión libre. Es la generación de la primera década de ese siglo, se encuentra un 10% de las familias en esta situación; en la generación del 40 encontramos un 26%; en la de 50 pasa al 30% y en la de 1960 a 1964 asciende a un 45.5%., según indica la obra “La nupcialidad en Colombia, evolución y tendencia” de las investigadoras Lucero Zamudio y Norma Rubiano.

“Es un incremento tan alto que hubo necesidad de analizarlo, encontrando que se basó en una muestra nacional urbana de 22.111 hogares, representativa por región, estrato social, generación y sexo y que aplicaron 5.200 encuestas a personas separadas. Dicha labor fue realizada por la Universidad Externado de Colombia, con apoyo financiero del Icfes y Colciencias y será pronto publicada en condición de la universidad y el Icbf. El profesionalismo de las investigadoras y el respaldo de estas entidades garantizan la seriedad de los datos obtenidos.

“De otra parte se ve en la Encuesta Nacional de prevalencia de uso de anticoncepción, adelantada en 1978, que el 17 % de mujeres se hallaban en unión libre, cifra que en solo 8 años ascendió a 19% como se lee en la encuesta nacional de prevalencia, Demografía y salud de 1986 y paso al

23% de 1985, según estudio sobre nupcialidad citado.

“También allí se encuentra que la mayoría de los colombianos casados por lo civil o lo católico o en unión libre considera que esta última debe reglamentarse y es nuestra propuesta a la Asamblea.

“Especial énfasis merece la necesidad de mantener la armonía y la unidad familiar, fundamento de la convivencia social y de la paz. El respeto recíproco entre los integrantes de una familia será la mejor pauta para el respeto recíproco entre todos los integrantes de la sociedad”. (Gaceta Constitucional número 85 mayo 29 de 1991, pág 5, informe - ponencia para primer debate en plenaria. Constituyentes).

El mismo artículo consagra tres formas de constituir una familia, a saber.

La familia se constituye en primer lugar a través de los matrimonios religiosos.

“Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley”, dice textualmente el inciso décimo.

En segundo lugar a través del matrimonio civil que define el artículo 113 del Código Civil como “un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.”

Y, en tercero, por la voluntad responsable de conformarla. Antes de la Constitución vigente , la Ley 54 de 1990 ya regulaba la unión marital de hecho.

Consecuencialmente con tales disposiciones, la familia, de un lado, está plenamente protegida por la Constitución Política de Colombia. En efecto, la define como núcleo fundamental (artículo 42), la ampara como institución básica de la sociedad (artículo 5), protege su intimidad (artículo 15), condena cualquier forma de violencia en su contra (artículo 42), y, de otro, le atribuye funciones de suma responsabilidad, compartidas con la sociedad y con el Estado.

Esas funciones son las siguientes:

Asistencia y protección del niño “para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos” (artículo 44).

Protección y asistencia de las personas de la tercera edad (artículo 46).

c) Educación que tendrá por objeto formar “al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia;...” y el tipo de educación para los menores (artículos 67 y 68) Las anteriores reflexiones indican que hay un cambio profundo en la concepción sobre la familia, el cual influye en la jurisprudencia que ha de hacerse y desarrollarse al resolver los conflictos sometidos a consideración de esta Sala, porque la misión del juez es interpretar la Constitución y las leyes, en consonancia con la realidad óptica y sociológica

Y de manera reciente, esta Subsección consideró:

“... De conformidad con el anterior marco normativo podría considerarse, en principio, que la una unión marital de hecho sostenida entre la víctima directa del daño y la demandante Nérida Hernández Varón no estaría permitida en el ordenamiento jurídico, comoquiera que uno de ellos, en este caso el joven Almanza Lozano, se encontraba en la imposibilidad legal de contraer

matrimonio dada su condición de menor de edad

, sin embargo, la Sala estima que el asunto sub examine debe analizarse y acompasarse con las demás disposiciones y criterios jurisprudenciales que orientan esa clase de vínculos “de hecho”, pues a partir de allí se logra determinar el derecho que le asiste a la aludida demandante en obtener la indemnización respectiva por el fallecimiento de quien en vida convivió de manera permanente con ella y además contribuyó con su sostenimiento.

Pues bien, ocurre que el artículo 140 del Código Civil dispone:

“ARTICULO 140. El matrimonio es nulo y sin efecto en los casos siguientes:

“.....

“2o) Cuando se ha contraído entre un varón menor de catorce años, y una mujer menor ~~de doce~~ **<atorce>**, o cuando cualquiera de los dos sea respectivamente menor de aquella edad”. (Se destaca).

La anterior disposición fue objeto de control de constitucionalidad a través de la Sentencia C-507 de 25 de mayo de 2000

, mediante la cual se declararon inexequibles las expresiones –allí tachadas– <<de doce>> contenidas en el transcrito numeral 2º del artículo 140 del Código Civil; a su vez, la Corte Constitucional integró la disposición en el sentido de establecer que “... la edad mínima para las mujeres en esta materia será igual a la fijada por el propio legislador para los hombres (es decir, 14 años) ...”.

Por consiguiente, al tenor del artículo 142, numeral 2, de la Legislación Civil, resulta dable concluir que aquellas uniones matrimoniales contraídas por “menores adultos

.....

sí están llamadas a producir efectos, en este caso de contenido patrimonial, lo cual encuentra fundamento, además, en la propia Jurisprudencia Constitucional, la cual ha precisado:

“7.3.4. La jurisprudencia se ha ocupado específicamente de establecer que los menores son titulares del derecho a fundar una familia, independientemente de cuál sea la forma bajo la cual la quieran desarrollar (...).

“.....

“7.3.6. En la misma línea del anterior precedente, **pero refiriéndose a los efectos en materia económica del matrimonio de los menores**, no a las reglas de capacidad, la Corte resolvió declarar exequible el primer inciso del artículo 125 del Código Civil, según el cual: 'el ascendiente, sin cuyo necesario consentimiento se hubiere casado el descendiente, podrá revocar por esta causa las donaciones que antes del matrimonio le haya hecho'. Se consideró que “(...) el inciso primero del artículo 125 del Código Civil no quebranta los artículos 13, 14, 15, 16, 18 y 42 de la Constitución Política, sino que, por el contrario, los interpreta fielmente, por cuanto **la ausencia de permiso para celebrar el matrimonio no afecta su validez ni mengua los efectos del contrato matrimonial**, sino que dota a los padres de una herramienta eficaz, tanto para obligar a los menores a tomar una decisión reflexiva,

como para que, en el evento de que el matrimonio se realice no obstante la falta de permiso, los padres o quienes en esta importante misión los sustituyen, mitiguen, al menos patrimonialmente, las consecuencias de la decisión” (C-1264 de 2000; M.P. Álvaro Tafur Galvis) (...).

“7.4. Conclusión

“El derecho a conformar libremente una familia es un derecho constitucional fundamental **del cual también son titulares los menores de edad**, sin perjuicio de que el legislador establezca condiciones para su ejercicio con el fin de proteger al menor y de que fije edades, incluso diferentes, para determinar la capacidad para contraer matrimonio, una de las formas de constituir familia

. (Se deja destacado en negrillas y en subrayas).

A juicio de la Sala, adoptar una decisión denegatoria de la indemnización que se solicitó a favor de la demandante Nérida Hernández Varón debido a la condición de 'menor adulto' que tenía la víctima directa del daño desconocería abiertamente los efectos patrimoniales conferidos por la ley y validados por la jurisprudencia constitucional a la unión de hecho entre ellos existente, amén de que tal determinación constituiría una violación directa al principio de igualdad en relación con aquellas personas que, encontrándose en situaciones similares –víctimas de daños antijurídicos causados por el Estado que deban resarcirse–, acceden de manera directa a la indemnización respectiva porque contaban con la mayoría de edad para integrar uniones patrimoniales de hecho, situación que en este caso nada de diferencia guardaría.

En efecto, en el presente caso la víctima directa del daño, para el momento de su fallecimiento (abril de 1996), tenía 16 años de edad, es decir que se encontraba a 1 año y 6 meses de adquirir su mayoría de edad (octubre de 1997), en ese sentido, si de conformidad con lo que se dejó expuesto, el joven Almanza Lozano tenía el derecho de formar legalmente una familia

, cuál sería la razón para concederle un tratamiento disímil frente a quienes, por una año y medio de edad adicional, tendrían derecho a percibir la indemnización correspondiente, **cuando lo cierto es que, según se vió, en ambos casos las víctimas tendrían derecho a integrar un núcleo familiar bajo las distintas modalidades previstas en la ley para el efecto ...**

(Negrillas y subrayas de la Sala).

De lo anterior se concluye que el matrimonio y la unión marital de hecho constituyen formas de integrar una familia y si bien existen diferencias entre estas dos figuras, lo cierto es que la Jurisprudencia de la Sección ha considerado que ambas son modalidades a través de las cuales surge una familia como núcleo fundamental de la sociedad.

Pues bien, en el expediente obra copia auténtica del registro civil de nacimiento del menor en el cual se registró que nació el 29 de marzo de 1999, así como también obra prueba con la cual se acreditó que el señor Luis Gerardo Amado falleció el 4 de abril del mismo año, esto es a los seis (6) días del nacimiento del menor.

En igual sentido se practicaron los testimonios de los señores Bardulo Barrios y Fabio Vicente Coy Villamil, quienes respectivamente señalaron:

“... Ellos llevaban más o menos siete años como marido y mujer de esa unión hay un niño

llamado ReInaldo Alcantar no tiene el apellido del padre porque tenía seis (06) días de nacido cuando mataron al papá, en esa época estaba detenido ...”

“.....

“... Pues yo sé que ellos vivían como marido y mujer por espacio de siete años, ella vivía de lo que él le mandaba de la platica que le daba para pagar su arriendo, y para subsistencia, ahora lo del niño sé que a los cinco o seis días de haber nacido entonces fue cuando el papá murió y el niño llevaba de nacido cinco o seis días de haber nacido. Por este motivo no alcanzó el papá a hacerlo registrar con su apellido, entonces decidieron que llevara el nombre del abuelo y el apellido de la mamá ...”.

En ese orden de ideas se concluye: **i)** que el señor Luis Gerardo Amado Valenzuela falleció cuando el menor ReInaldo Alcantar tenía tan solo 6 días de nacido; y **ii)** que la víctima directa del daño llevaba conviviendo aproximadamente 7 años con la mamá del menor, es decir que entre ellos existía una familia.

Así las cosas, la Sala no puede desconocer la situación especial que existe en este proceso, pues se trata de la muerte de una persona que se encontraba privada de su libertad y en esa medida no es viable apegarse a unos determinados formalismos sino que por el contrario se considera que debe prevalecer el derecho sustancial sobre aquel meramente adjetivo, pues no se puede pasar por alto el hecho de que a una persona que se encuentra recluida en un centro carcelario no le es posible, en tan solo 5 días, obtener un permiso con el fin de reconocer legalmente a su hijo.

A lo anterior se añade que de conformidad con la Jurisprudencia anteriormente reseñada, a través de la cual se ha dicho que tanto la unión marital de hecho como el matrimonio son modalidades de conformar una familia y ante la situación de que el menor nació al interior de ella, habida cuenta de que la madre del menor y la víctima directa del daño eran compañeros permanentes, es posible aplicar la presunción que consagra el artículo 213 del Código Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley 1060 de 2006, a cuyo tenor:

“ARTICULO 213. El hijo concebido durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho tiene por padres a los cónyuges o compañeros permanentes, salvo que se pruebe lo contrario en un proceso de investigación o de impugnación de paternidad”.

Por todo lo anterior, la Sala accederá al reconocimiento de la indemnización por los perjuicios morales solicitados a favor del menor ReInaldo Alcantar, dado que si bien se demostró que la víctima directa del daño no reconoció al menor como hijo suyo, pues ello obedeció al poco tiempo que transcurrió entre el nacimiento del demandante y la muerte de la víctima directa del daño, amén de que en virtud de la presunción legal antes descrita –contenida en el artículo 213 del Código Civil– y de los testimonios practicados en el proceso, se puede tener por acreditado que dicho menor era hijo del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela y que éste nació al interior de una familia durante la probada unión marital de hecho.

En cuanto a la señora María Lorena Godoy Velásquez, quien según la demanda era la compañera permanente del occiso Norbey Paz Castillo, la Sala estima importante señalar que se practicaron los testimonios de los señores Jorge Benítez Feijoo, Víctor Alirio Galindez y Javier Novoa García, quienes respectivamente afirmaron que:

“... Pues hasta donde tengo presente **él vivía con los padres y la señora de él**, los padres se llaman el señor REINALDO PAZ y la mamá doña GLORIA ESPERANZA CASTILLO y **la**

señora de NORBEY no sé cómo se llama, sí se quien es pero no le sé el nombre; él vivía en la misma casa en el Barrio Belén de aquí de Cali ...

“.....

... En la casa de los papas él no vivía con nadie, no sé si tendría amigas por aparte, pero que yo sepa de esposa o compañera no me consta que viviera con nadie ...

“.....

“... Yo mismo fui a traerlo de Ibagué a Cali, yo fui con la señora de NORBEY que se llama LORENA y el papá de él que se llama REINALDO PAZ. El vivía con los papas, doña GLORIA ESPERANZA CASTILLO y don REINALDO PAZ, con las hermanas CHAVELA que es ISABEL y SANDRA PATRICIA, son esas dos hermanas. Yo sé que el papá de NORBEY tiene otros hijos pero fuera de ese hogar de doña GLORIA ESPERANZA. **Pues que yo sepa él siempre iba con LORENA, como novia o amiga no sé, pero enteramente él no vivía con ella donde los papas de él, se les veía como pareja pero cuando él fue para la cárcel él no vivía en la casa con Lorena con los papás de él que yo sepa no.**”

Así las cosas, se concluye que de los tres testimonios practicados tan solo uno medianamente dice relación a una señora “Lorena”, pero de manera alguna asegura que se trata de la aquí actora María Lorena Godoy Velásquez; asimismo, los otros dos testimonios son contundentes en afirmar que él no vivía con ella; pero es más, uno de ellos manifestó que la señora “Lorena” era su “novia o amiga”, pero posteriormente indicó que él no convivía con ella, por consiguiente la Sala estima que no se acreditó la calidad de compañera permanente que se predica respecto de la aludida demandante, dado que entre la señora “Lorena” y el occiso no existió una comunidad de vida permanente, requisito indispensable para que se pueda acreditar que entre estas dos personas existió una unión marital de hecho, o de acuerdo con lo establecido en el artículo 1° de la Ley 54 de 199

.

En efecto, no reposa una sola prueba en el expediente que permita tener por acreditado el vínculo –de hecho o de derecho– entre la señora María Lorena Godoy Velásquez y el occiso Norbey Paz Castillo.

En ese sentido, la Sala se ha pronunciado:

“No ocurre lo mismo respecto de la señora Flor del Carmen Pantoja Mainguez, toda vez que no acreditó la condición de cónyuge de la víctima pues no se aportó la prueba idónea, esto es, el registro civil de matrimonio, ni se demostró la condición de compañera permanente del occiso toda vez que no obran testimonios que den cuenta de esta situación, y por el contrario, obra en el plenario la declaración del señor Luís Antonio Mainguez Mena, quien manifestó conocer a la víctima y a los demandantes por ser vecinos de la misma población, y según el cual “Francisco Javier como se casó se retiró de las relaciones que tenía con doña Flor del Carmen Pantoja, pero a la hija si la visitaba y como le dije la ayudaba” (fl. 139-140 C. 1).

Cabe precisar, que conforme al criterio de la Sala que ahora se reitera, en los procesos de responsabilidad por los daños sufridos en la integridad física a una persona, se indemniza a quienes como consecuencia de ese hecho han resultado afectados en sus condiciones normales de subsistencia, bien sea en su esfera patrimonial o mora

y en los eventos en los cuales se demuestra que el demandante es padre, hermano, hijo o cónyuge de la víctima ese perjuicio se infiere del vínculo parental o marital existente entre los demandantes y la persona víctima del hecho

, en tanto que en los demás eventos deberá probarse dicho perjuicio.

En el sub lite, no se demostró la calidad de cónyuge o compañero permanente de la víctima de la señora Flor del Carmen Pantoja Mainguez -evento en el cual se inferiría el dolor moral-, como tampoco se acreditó que la muerte de Francisco Javier Tobar le hubiese ocasionado perjuicios morales

Por lo tanto, la señora María Lorena Godoy Velásquez no será beneficiaria de indemnización alguna dentro de esta sentencia, habida cuenta de que no se acreditó en el proceso su legitimación para ello.

En consecuencia, se modificará en este punto la sentencia de primera instancia y se les reconocerá a los actores Reinaldo Paz Hoyos (padre de Norbey Paz Castillo), Gloria Esperanza Castillo (madre de Norbey Paz Castillo), Abraham Quijano (padre de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Marcelina Cedeño de Quijano (madre de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Reinaldo Amado Benavides (padre de Luis Gerardo Amado Valenzuela), Graciela Alcantar (compañera permanente de Luis Gerardo Amado Valenzuela) y Reinaldo Alcantar, el equivalente a 100 S.M.L.M.V, para cada uno de ellos.

Ahora bien, el tratamiento de la Jurisprudencia de esta Sección, en caso de muerte de una persona, de manera usual ha reconocido para los hermanos 50 S.M.L.M.V., por lo cual le asiste la razón a la parte demandante y, por consiguiente, se modificará la sentencia de primera instancia para efectos de concederle a los actores Sandra Patricia Paz Castillo (hermana de Norbey Paz Castillo), Elizabeth Paz Castillo (hermana de Norbey Paz Castillo), Lucila Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Orlando Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Noelia Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Carlos Quijano Cedeño (hermano de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Mercedes Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Marina Quijano Cedeño (hermana de Luis Alfredo Quijano Cedeño), Nelson Amado Valenzuela (hermano de Luis Gerardo Amado Valenzuela), Rudy Yarides Amado Valenzuela (hermano de Luis Gerardo Amado Valenzuela) el equivalente a 50 S.M.L.M.V, para cada uno de ellos, cuestión que fue materia del recurso de alzada de la parte actora.

7.2.- Perjuicios materiales.

7.2.1.- Lucro cesante.

De otro lado, en las demandas se solicitó que se condenara al pago de la indemnización por concepto de perjuicios materiales causados en la modalidad de lucro cesante en los siguientes términos:

“... DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$200'000.000.00), por concepto de lucro cesante que se liquidarán a favor de la compañera permanente e hijo del fallecido LUIS GERARDO AMADO VALENZUELA, correspondientes a las sumas que el mismo dejó de producir en razón de su muerte prematura y por todo el resto posible de vida que le quedaba, en la actividad

económica a que se dedicaba (comerciante), habida cuenta de su edad al momento del insuceso (29 años), y a la Esperanza de vida calculada conforme a las Tablas de Mortalidad aprobadas por la Superintendencia Bancaria, suma que será incrementada en un 30% por concepto de prestaciones sociales ...” (fls 17 y 18 c 1).

“.....

“... DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$200'000.000.00), por concepto de lucro cesante que se liquidarán a favor de la compañera permanente y la madre del fallecido NORBEY PAZ CASTILLO, correspondientes a las sumas que el mismo dejó de producir en razón de su muerte prematura y por todo el resto posible de vida que le quedaba, en la actividad económica a que se dedicaba (ayudante de construcción), habida cuenta de su edad al momento del insuceso (28 años), y a la Esperanza de vida calculada conforme a las Tablas de Mortalidad aprobadas por la Superintendencia Bancaria, suma que será incrementada en un 25% por concepto de prestaciones sociales ...” (fls 14 y 15 c 3).

“.....

“... CIEN MILLONES DE PESOS (\$100'000.000.00), por concepto de lucro cesante que se liquidarán a favor del padre y hermanos del fallecido LUIS ALFREDO QUIJANO CEDEÑO, correspondientes a las sumas que el mismo dejó de producir en razón de su muerte prematura y por todo el resto posible de vida que le quedaba, en la actividad económica a que se dedicaba (comerciante), habida cuenta de su edad al momento del insuceso (20 años), y a la Esperanza de vida calculada conforme a las Tablas de Mortalidad aprobadas por la Superintendencia Bancaria ...” (fls 19 y 20 c 4).

Teniendo en cuenta que en el caso en estudio existió una acumulación de procesos, la Sala estudiará la procedencia, o no, de la indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante de la siguiente manera:

Tratamiento Jurisprudencial que se ha dado en materia de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, causados por la muerte o lesiones de personas que se encontraban recluidas en los centros carcelarios públicos.

Resulta necesario precisar, en primer lugar, que la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sostenido que cuando un recluso –que fallece o es lesionado– se encuentra en calidad de sindicado resulta procedente reconocer la indemnización por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, dado que tal circunstancia no desconoce aún su derecho fundamental a la presunción de inocencia (artículo 29 de la C. P.), por cuanto para la época de su deceso sólo tenía la condición de sindicado de un hecho punible, es decir que todavía no había sido condenado penalmente; al respecto, la Sala ha considerado:

“... No obstante lo anterior, la Sala también ha sostenido, frente a estos casos, que el sólo hecho de que la víctima directa –en este caso un recluso– estuviese privado de la libertad al momento de su muerte, no impide concluir por se acerca de la inexistencia del perjuicio material de los demandante

:

“... si bien es cierto la víctima estaba privada de la libertad porque pesaba sobre él una medida cautelar consistente en detención preventiva, no lo es menos que dicha pérdida de su libertad no

desconocía su derecho fundamental a la presunción de inocencia (artículo 29 de la C. P.), razón por la cual puede considerársele como económicamente productivo, sin restricción alguna. En otras palabras, la sola circunstancia relativa a que la víctima estuviese privado de la libertad al momento de su muerte, no impide concluir por se acerca de la inexistencia del perjuicio material de los demandantes.

La Sala encuentra que la víctima fue recluida en la cárcel La Modelo el día 7 de abril de 1995 porque habría cometido el delito de estafa y murió en dicho lugar el 10 de abril siguiente, información que se encuentra contenida en la cartilla biográfica del interno (fl. 23 c 2); sin embargo, dentro del expediente no existe constancia o certificación alguna que determine cuál era la situación judicial del señor Fernando Ortiz Sánchez al momento de su deceso, es decir si se encontraba purgando una condena penal impuesta por el juez de la causa respectivo o si, por el contrario, sólo se encontraba en curso la respectiva investigación.

Pese a ello, la Sala puede concluir, con fundamento en dicha prueba documental (cartilla biográfica del interno), que para el momento en el cual se produjo el hecho dañoso no pesaba sobre aquél una sentencia penal condenatoria, toda vez que según las anotaciones hechas en ese documento, la víctima ingresó "... VUELVE SIND. ART. 33 LEY 30/86, UD. PRIMERA DEL. C/SEG. PUB." (fl. 23 vto. c 2) y falleció tan sólo a los tres (3) días siguientes de haber sido recluido, cuestión que impone determinar que aún no se encontraba enjuiciado penalmente por la supuesta comisión del delito de estafa.

Debe precisarse que aunque en la cartilla biográfica del interno se encuentran contenidos unos registros previos al 7 de abril de 1995, ellos corresponden a reclusiones anteriores por otros delitos pero que, en todo caso, concluyeron para la víctima el 16 de julio de 1991, fecha en la cual fue retirado del centro carcelario por "PENA CUMPLIDA". (fl. 23 vto. c 2).

En consecuencia, la Sala estima procedente el reconocimiento dispuesto por el a quo a favor de los demandantes por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, dado que se encuentra demostrado, con fundamento en los testimonios de las señoras María del Tránsito Quintero Reyes, Gladys Aya y Mariela Buriticá Pérez –antes descritos– que el señor Ortiz Sánchez, antes de ser privado de su libertad, desarrollaba actividades productivas como vendedor ambulante a través de la laminación de documentos; asimismo se probó que con los ingresos que percibía la víctima, derivaba su sustento y el de su compañera permanente e hijos (fls. 6, 7 y 9, c 2

Contrario a lo anterior –y desde luego por las diferencias evidentes que existen en ambos escenarios–, la Jurisprudencia de la misma Sección Tercera del Consejo de Estado también ha sostenido que resulta improcedente el reconocimiento de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, cuando el recluso que fallece se encuentra en calidad de condenado, dado que en ese momento, a título de principio, no ejerce una actividad productiva. Así lo ha puntualizado la Sala:

"... 4.3. Respecto del perjuicio material solicitado, no se reconocerá lucro cesante solicitado en favor de José William Rico Mendoza, como quiera que al momento del hecho no estaba desarrollando ninguna actividad productiva, pues se encontraba cumpliendo una pena de prisión de 40 años

Pues bien, la Subsección en esta oportunidad en modo alguno desconocerá –por el contrario los reafirmará– los pronunciamientos antes descritos, sólo que, en este caso, no obstante que una de las víctimas directas del daño cumplía una pena de prisión de 40 años y 6 meses, lo cierto es que se demostró –contrario a aquel caso anteriormente descrito– que sí ejercía una actividad productiva y lucrativa dentro del centro carcelario en el cual se encontraba recluida, cuestión que torna diferente el análisis y el tratamiento del presente asunto, máxime si, como se expondrá a continuación, dicha actividad económica la permite el ordenamiento jurídico.

7.2.1.1.- Lucro cesante solicitado por la muerte del señor Luis Alfredo Quijano Cedeño:

En efecto, en el sub lite se allegó una certificación expedida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC–, Penitenciaria de Ibagué “Picaleña”, Oficina Redención de Penas, el 10 de febrero de 2000, en cuya virtud se consignó que:

“Comedidamente y de la manera más atenta, me permito informarle que **el interno** QUIJANO CEDEÑO LUIS ALFREDO, **laboró** desde Diciembre de 1998 en Artesanías dentro del patio y de Enero de 1999 a Marzo de 1999 en Aseo, laborando tiempo corrido.”. (Se destaca)–(fl 282 c 4).

Igualmente en el expediente obra una certificación expedida el 11 de febrero de 2000 por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC–, Penitenciaria de Ibagué, Sección Pagaduría, según la cual:

“... De la manera más atenta me permito informarle que revisado los pagos de BONIFICACION DE INTERNOS por servicio y trabajo se encontró que en los listados que pasa el instructor, relaciona al interno LUIS ALFREDO QUIJANO CEDEÑO, únicamente en el mes de marzo de 1999.

La bonificación de marzo/99 se les pagó en los últimos días de mayo/99 por tal razón no se le pagó al interno mencionado lo correspondiente al mes de marzo que es la suma de CUARENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS PESOS \$45.900. Este valor se encuentra consignado en GRANAHORRAR en la CTA No. 7043-08572-0 FONDOS ESPECIALES PARTICULARES PENITENCIARIA NACIONAL DE IBAGUÉ.

Se le canceló el día a \$ 1.700 según Resolución 1397 de abril 30 de 1999 emanada de la DIRECCIÓN GENERAL DEL INPEC.

Por el mes devengó \$51.000 y se descontó el 10% para la caja Especial de la Penitenciaría, total a recibir \$45.900.” (Negritas y subrayas de la Sala) - (fl 283 c 4).

Así mismo se recibieron los testimonios de los señores Flor María Oviedo Tique, Rosmira González Mosquera y Wilson González Mosquera, quienes respectivamente manifestaron (fls 284 a 289 c 9):

“... La mamá me comentaba que él les mandaba mensualmente plata para ellos, porque ellos eran una familia muy pobre, y él era el que les colaboraba para la comida de ellos ...”.

“.....

“... Él le ayudaba mucho a los padres mucho al señor y a la señora, es decir a los padres con los gastos de la casa ...”.

“

“ ... Él le colaboraba a la familia, a don Abraham y a la señora madre. La plata se la giraba a los padres y los hermanos ...”.

Pues bien, la Sala considera importante advertir que en la Ley 65 de 1993, se dispuso que la resocialización es el fin fundamental de la pena y ésta debe ser alcanzada mediante la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidari

.

En este orden de ideas y específicamente en punto al trabajo adelantado en los establecimientos de reclusión, el Código Nacional Penitenciario y Carcelario lo contempla como obligatorio para los condenados, por cuanto se trata de un medio terapéutic

.

Adicionalmente, el trabajo también cumple una función: la redención de la pena; en este sentido, el artículo 82 del mencionado Código establece que “ ... A los detenidos y condenados se les abonará un día de reclusión por dos días de trabajo”, donde cada día tiene como límite ocho horas diarias de trabaj

.

Por su parte, la Ley 65 de 1993 prohíbe que los internos contraten con particulares, autorizando que éstos lo hagan con la administración del centro de reclusión; de hecho, para garantizar la existencia de plazas de trabajo, el director de cada establecimiento de reclusión, previa autorización de la Dirección General del INPEC, podrá celebrar convenios y trabajos con personas de derecho privado, con o sin ánimo de lucr

.

A su vez, el artículo 86 del aludido Estatuto Penitenciario y Carcelario establece:

“ ... El trabajo de los reclusos se remunerará de una manera equitativa. Se llevará a cabo dentro de un ambiente adecuado y observando las normas de seguridad industrial.

Los condenados en la fase de mediana seguridad dentro del sistema progresivo, podrán trabajar organizados en grupos de labores agrícolas o industriales con empresas o personas de reconocida honorabilidad, siempre que colaboren con la seguridad de los internos y con el espíritu de su resocialización.

La protección laboral y social de los reclusos se precisará en el reglamento general e interno de cada centro de reclusión.

En caso de accidente de trabajo los internos tendrán derecho a las indemnizaciones de ley.

Los detenidos podrán trabajar individualmente o en grupos de labores públicas, agrícolas o industriales en las mismas condiciones que los condenados, siempre que el director del respectivo establecimiento penal conceda esta gracia, según las consideraciones de conducta del interno, calificación del delito y de seguridad. Los trabajadores sindicados o condenados, solo podrán ser contratados con el establecimiento respectivo y serán

estrictamente controlados en su comportamiento y seguridad". (Se destaca).

De otra parte, el artículo 89 del Código Nacional Penitenciario y Carcelario, proscribía el uso del dinero al interior de los centros de reclusión

, pero señala que se deberá "... estimular al interno para que haga acopio de sus ahorros con el fin de atender, además de sus propias necesidades en la prisión, las de su familia y sufragar los gastos de su nueva vida al ser puesto en libertad

De otro lado, la Corte Constitucional, en sentencia C-394 de 1995, sostuvo que teniendo en cuenta la especial situación de las personas que se encuentran reclusas en los centros carcelarios, no es posible aplicar el régimen laboral que rige para una persona que no se encuentra en tal situación; así discurrió esa Corporación, al considerar que:

"... Respecto del artículo 84, que regula lo referente al contrato de trabajo disponiendo que los internos no podrán contratar con particulares, quienes deberán hacerlo con la administración de cada centro de reclusión o con la Sociedad "Renacimiento", **y del artículo 86, que se refiere a la remuneración del trabajo y a la posibilidad de organizar grupos de labores agrícolas o industriales, la Corte encuentra que dichas normas son exequibles por cuanto no contravienen precepto constitucional alguno. Por el contrario, son normas destinadas a garantizar e incentivar la labor productiva dentro de los establecimientos carcelarios, en beneficio de los propios reclusos. Son normas que, además, tienen en cuenta las garantías mínimas que la Constitución Política consagra para el trabajo, naturalmente no en toda la extensión prevista en el artículo 53 superior, por cuanto, como es obvio, para estos efectos debe tenerse en cuenta la especial situación en que se encuentran los detenidos. En manera alguna puede pretenderse que dentro de un establecimiento carcelario tenga plena vigencia el régimen laboral que rige para el común de los trabajadores**; sería inconcebible, por ejemplo, para los reclusos el que se garantizara el derecho a constituir sindicatos o asociaciones (Art. 39 C.P.) o el derecho a salir de vacaciones...-

(Se destaca).

De acuerdo con el anterior marco normativo y jurisprudencial, la Subsección estima procedente el reconocimiento económico de la labor que dentro del centro carcelario ejercía el señor Luis Alfredo Quijano Cedeño, pues se acreditó que ejercía al interior del centro carcelario una actividad productiva y que en contraprestación a ello se le pagó la suma de \$ 45.900, en el mes de marzo de 1999, con lo cual ayudaba a sus padres para el sostenimiento del hogar.

Así las cosas, la Sala revocará en este aspecto la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, accederá a la solicitud de indemnización del lucro cesante a favor del padre del occiso Luis Alfredo Quijano Cedeño, pero no se cuantificará con base en el salario mínimo, de acuerdo con lo sostenido por la Corte Constitucional en cuanto a que no es posible aplicar a los reclusos de los centros carcelarios el mismo régimen laboral que rige para el común de los trabajadores, en virtud de la especial situación en la que se encuentran los detenidos, lo cual no implica un cambio en la Jurisprudencia de esta Corporación y, por el contrario, se reafirma que la Sala por razones de equidad, de conformidad con el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, ha considerado de manera tradicional que dentro de las indemnizaciones por lucro cesante, cuando se acredita que la víctima directa del daño, al momento de ocurrencia del hecho dañoso, devengaba menos de un salario mínimo, se ha entendido que una persona no puede devengar

menos de un salario mínimo, razón por la cual en estos casos la liquidación se ha cuantificado con base en el aludido salario mínimo legal vigente, sólo que en este caso en particular, se insiste, no puede brindarse un mismo tratamiento por la situación especial en la cual se encontraba la víctima directa del daño en su condición de recluso.

En efecto, el caso sub examine existe una situación especial en lo atinente a la condición de reclusos que tenían la víctima directa del daño, circunstancia que obliga a considerar el pronunciamiento de la Corte Constitucional en cuanto ha destacado la diferencia que existe frente a las personas que se encuentran en libertad y tienen una actividad productiva frente a los que por sentencia judicial han sido condenados penalmente, por lo tanto el lucro cesante se liquidará con base en el monto de dinero que se le pagó al señor Luis Alfredo Quijano Cedeño, en el mes de marzo de 1999, el cual fue certificado por Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC en una suma de \$ 45.900, cifra que será actualizada a valor presente.

Asimismo, en este caso no se adicionará el 25% por concepto de prestaciones sociales y tampoco se descontará el 25%, el cual corresponde al porcentaje que, de conformidad con la Jurisprudencia reiterada de la Sala, corresponde a la cantidad que el occiso destinaría para atender sus propios gastos personales, dado que –se reitera– existe un tratamiento diferente en cuanto a las personas que se encuentran reclusas en los centros carcelarios y ejercen una actividad productiva, de acuerdo con lo expuesto en precedencia lo cual resulta congruente con lo sostenido por la Corte Constitucional.

En el mismo sentido y de conformidad con los testimonios practicados, los cuales permiten concluir que los padres del señor Luis Alfredo Quijano Cedeño no dependían económicamente de él y, por el contrario, el aporte en dinero que éste hacía a su familia era a título de colaboración para el sostenimiento del hogar, la indemnización debe liquidarse hasta la fecha en que el occiso hubiera cumplido 25 años

, época en que tradicionalmente en Colombia un ser humano organiza un hogar y asume sus propias obligaciones, de conformidad con el criterio utilizado por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

De acuerdo con lo expuesto, se procederá a cuantificar la indemnización respectiva, a favor del padre de la víctima directa del daño, pues en la demanda únicamente se solicitó el reconocimiento del tal perjuicio a favor del padre y de los hermanos de la víctima directa del daño, sin embargo, de los testimonios practicados no es posible establecer la dependencia económica de los hermanos para con el occiso, razón por la cual únicamente se reconocerá a favor del primero de los referidos actores.

- Indemnización debida o consolidada:

Se tomará como período indemnizable el comprendido desde la fecha en la cual falleció el señor Luis Alfredo Quijano Cedeño, hasta la fecha en que este hubiese cumplido 25 años, esto es 48 meses.

Así las cosas, se liquidará dicho perjuicio material de acuerdo con los siguientes datos y operaciones:

La liquidación se realizará con base en la última bonificación pagada al señor Luis Alfredo Quijano Cedeño, esto es \$ 45.900 cifra que deberá ser actualizada a valor presente de acuerdo con la fórmula que para ello utiliza el Consejo de Estado y teniendo en cuenta el IPC, esto es:

ind final - julio de 2013 (113.80)

$$RA = VH \text{ -----}$$

ind inicia - abril de 1999 (55.18)

$$RA = \$ 94.661$$

Consolidado: Desde la fecha de la muerte del señor Luis Alfredo Quijano Cedeño (abril de 1999) hasta la fecha en que este hubiese cumplido 25 años, esto es 48 meses, aplicando la siguiente fórmula:

$$(1+i)^n - 1$$

$$S = RA \text{ -----}$$

$$I$$

En donde,

S = Es la indemnización a obtener

Ra = Ultimo pagó actualizado realizado al señor Luis Alfredo Quijano Cedeño.

I = Interés puro o técnico: 0.004867

N = Número de meses que comprende el período indemnizable, el cual se extiende desde la fecha de la muerte del señor Luis Alfredo Quijano Cedeño (abril de 1999) hasta la fecha en que este hubiese cumplido 25 años, esto es 48 meses.

Entonces:

$$(1.004867)^{48} - 1$$

$$S = \$ 94.661 \text{ -----}$$

$$0.004867$$

$$S = \$ 5'104.415$$

Lucro cesante a favor del señor Abraham Quijano Valencia \$5'104.415.

7.2.1.2.- Lucro cesante solicitado por la muerte del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela:

La Sala confirmará en este aspecto la sentencia de primera instancia, en la cual se denegó el reconocimiento de la indemnización por el perjuicio material en la modalidad de lucro cesante, solicitado a favor de la compañera permanente y el hijo del señor Luis Gerardo Amado Valenzuela, de acuerdo con lo siguiente:

En el proceso se recibieron los testimonios de los señores Bardulio Barrios y Fabio Vicente Coy Villamil (fls 58 a 61 c 3), quienes coinciden en afirmar que el occiso Amado Valenzuela trabajaba al interior de la cárcel en artesanías, empero también obra una certificación expedida

por el Instituto Penitenciario y Carcelario –INPEC–, Penitenciaría Nacional de Ibagué, Pagaduría, en cuya virtud se señaló que:

“... me permito informarle que revisado las plantillas de pago de bonificación por trabajo y servicio de internos por Administración Directa, el detenido LUIS GERARDO AMADO VALENZUELA o VALENCIA, no aparece relacionado durante el tiempo comprendido del 3 de octubre de 1998 al 4 de abril de 1999.

Las plantillas de los meses de octubre, noviembre, diciembre de 1998 y enero, febrero, marzo, abril de 1999, las cuales anexo al presente oficio, son elaboradas por el INSTRUCTOR encargado de anotar el tiempo a los internos que se encuentran laborando en las actividades debidamente ordenadas, por tal razón se le paga bonificación únicamente a los internos planillados ...”. (fls 66 c 1)-(Se destaca).

De acuerdo con lo anterior, se concluye que si bien las declaraciones rendidas en este proceso afirman que el señor Amado Valenzuela habría desempeñado una actividad productiva al interior de la cárcel, lo cierto es que tales afirmaciones son desvirtuadas y, por consiguiente, carecen de credibilidad con la certificación emitida por el propio Instituto Penitenciario y Carcelario –INPEC–, Penitenciaría Nacional de Ibagué, Pagaduría, pues allí se certificó que el occiso no aparecía relacionado en las planillas de pago de bonificación por trabajo y servicio de internos, durante el tiempo comprendido del 3 de octubre de 1998 al 4 de abril de 1999, en esa medida no es posible tener por acreditado que efectivamente esta víctima directa del daño desempeñaba una actividad productiva al interior de la cárcel.

7.2.1.3.- Lucro cesante solicitado por la muerte del señor Norbey Paz Castillo:

En cuanto al reconocimiento de la indemnización por el lucro cesante solicitada a favor de la compañera permanente y de la madre del señor Norbey Paz Castillo, la Sala no accederá al reconocimiento del mencionado perjuicio, dado que si bien en el proceso se practicaron los testimonios de los señores Jorge Benitez Feijoo, Víctor Alirio Galindez y José Javier Novoa García, de los cuales, además, sólo uno de ellos afirmó que el señor Norbey Paz Castillo “trabajaba la madera”, lo cierto es que ese único testigo no ofrece la información necesaria para demostrar la supuesta labor desempeñada por el señor Norbey Paz Castillo, como lo referente a cuánto devengaba por esa actividad, el tiempo que llevaba desempeñándola, en qué sentido trabaja la madera, es decir si para venderla o como pasatiempo, por lo tanto, ante la falta de claridad sobre tales aspectos fundamentales, no es posible tener por acreditado que efectivamente se causó el perjuicio deprecado.

A lo anterior se añade que la parte actora en su recurso de apelación de manera categórica aceptó que el señor Norbey Paz Castillo no desempeñaba actividad productiva alguna y, en esa medida, se confirmará la sentencia de primera instancia en este aspecto.

7.2.- Daño emergente:

En las demandas se solicitó la indemnización correspondiente al perjuicio material en la modalidad de daño emergente por los conceptos de gastos funerarios, honorarios y todos los gastos que sobrevinieron en razón de la muerte prematura de los señores Luis Gerardo Amado Valenzuela, Luis Alfredo Quijano Cedeño y Norbey Paz Castillo.

Al respecto, la Sala advierte que una vez revisado el expediente en su integridad, no se acreditó la causación de dicho perjuicio por cuanto no obra prueba alguna con la cual se demuestre cuáles

fueron los gastos en que habría incurrido la parte actora por la muerte de los referidos señores y mucho menos obra prueba con la cual se certifique cuánto se pagó por los gastos funerarios, motivo por el cual no se accederá al reconocimiento del perjuicio solicitado.

8.- Cesión de derechos Litigiosos.

Finalmente la Sala considera importante advertir que mediante escrito radicado ante esta Corporación el 25 de agosto de 2009, el apoderado de algunos de los actores, solicitó que se le reconociera como cesionario de la totalidad de los derechos litigiosos de las referidas personas, para lo cual anexó el referido acuerdo de cesión de derechos litigiosos celebrado el 28 de junio de 2005; en dicho documento se estipuló (fls 162 a 164 c ppal):

“ En la ciudad de Popayán, capital del Departamento de Cauca, República de Colombia, a los Veintiocho (28) días del mes de JUNIO del año dos mil cuatro (2.004), ante mí MARÍA DEL ROSARIO CUELLAR DE IBARRA, Notaria Segunda del Círculo Notarial de Popayán, comparecieron con minuta los señores REINALDO PAZ HOYOS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.067.194 de Cali, quien declaró ser de estado civil SOLTERO (Unión Libre), y quien además de obrar en nombre propio, actúa en nombre propio y representación de las siguientes personas: GLORIA ESPERANZA CASTILLO; identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.940.583 de CALI, de estado civil SOLTERA (Unión Libre); SANDRA PATRICIA PAZ CASTILLO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 66.848.384 de CALI, de estado civil SOLTERA, y ELIZABETH PAZ CASTILLO, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.818.187 de CALI de estado civil Soltera, según poder que se adjunta a esta escritura; parte quienes en el curso de esta escritura serán conocidos como LOS CEDENTES, por una parte, y el doctor OLID LARRARTE RODRÍGUEZ, mayor de edad, vecino de esta ciudad, casado con sociedad conyugal vigente, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.429.143 expedida en Popayán, quien en adelante se llamará EL CESIONARIO, con el objeto de elevar a escritura pública **un contrato de CESIÓN ONEROSA DE DERECHOS LITIGIOSOS, conforme a lo establecido en el artículo 1.969 del Código Civil comprendido dentro de las siguientes cláusulas: -PRIMERA.- Por medio de este público documento LOS CEDENTES ceden al CESIONARIO todos los derechos litigiosos que les correspondan o puedan corresponder, dentro de proceso administrativo de Reparación Directa que se adelanta actualmente contra LA NACIÓN (INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO “INPEC”), ante el H. CONSEJO DE ESTADO (Sección Tercera), en la ciudad de Bogotá, proceso bajo radicación 73001-2331-000-1999-01201-01-01, y que se adelanta bajo la dirección de la Honorable Consejera Dra. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ, dándole trámite a la segunda instancia de sentencia del 4 de JUNIO de 2.004 proferida en primera instancia por el H. Tribunal Administrativo del TOLIMA, negocio que está encabezado por REINALDO PAZ HOYOS y que tuvo como origen la muerte violenta de que fue víctima el señor NORVEY PAZ CASTILLO, en hechos sucedidos el día 4 de abril de 1.999, en las instalaciones de la Cárcel Picalaña de la ciudad de Ibagué, negocio dentro del cual los CEDENTES han sido reconocidos como parte. -SEGUNDA.- EL CESIONARIO cancela por concepto de ésta cesión la suma total de TREINTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$35.672.400,00) MONEDA CORRIENTE, suma que LOS CEDENTES declaran haber recibido a satisfacción en la fecha, distribuida en la siguiente forma la suma de TRECE MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL PESOS (\$13.734.000) a REINALDO PAZ HOYOS; la suma de TRECE MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL PESOS (\$13.734.000) a GLORIA ESPERANZA CASTILLO; la suma de CUATRO MILLONES**

CIENTO DOS MIL DOSCIENTOS PESOS (\$4.102.200) a SANDRA PATRICIA PAZ CASTILLO; y CUATRO MILLONES CIENTO DOS MIL DOSCIENTOS PESOS (\$4.102.200) a ELIZABETH CASTILLO. -TERCERA.- EL CESIONARIO, en su condición de abogado, representa actualmente a LOS CEDENTES dentro del proceso administrativo ya mencionado y podrá asumir directamente la representación a nombre suyo o

continuar actuando con los los poderes ya conferidos, pudiendo hacer, a su elección, uso de éste documento cuando a bien lo tuviere, ya sea ante la entidad juzgadora o ante la entidad demandada para el trámite de cobro pertinente de las sumas a que fueron condenada LA NACIÓN (INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO“INPEC”) en caso de sentencia final favorable ...”. (Negrillas y subrayas de la Sala).

Mediante providencia del 24 de septiembre de 2009, el Consejero de Estado Ponente de la época aceptó la aludida cesión de derechos litigiosos (fls 169 a 170 c ppal).

La Sala estima que de la lectura del acuerdo antes transcrito se puede inferir que la cesión de derechos litigiosos, así establecida, no constituye una equitativa contraprestación a los servicios profesionales del mandatario judicial del demandante y, por ende, tal acuerdo podría constituir una falta disciplinaria por parte del profesional del Derecho que representa judicialmente a los aludidos actores, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 1123 de 2007

, cuya letra g) señala que constituyen faltas de lealtad con el cliente, entre otras, la siguiente:

“g) Adquirir del cliente directa o indirectamente todo o parte de su interés en causa, a título distinto de la equitativa retribución de los servicios y gastos profesionales”.

Ahora bien, en gracia de discusión, en el evento en el cual los actores hubieren cedido la totalidad de sus derechos litigiosos a su apoderado judicial, a título de honorarios o cualquier otra contraprestación profesional, ello podría no ajustarse a los preceptos normativos que rigen el ejercicio profesional de la Abogacía, de conformidad con el numeral 2° del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, en cuya virtud, constituyen faltas a la honradez del abogado:

“2. Acordar, exigir u obtener honorarios que superen la participación correspondiente al cliente”.

En este punto se hace necesario precisar que si bien la venta de los derechos litigiosos se realizó el día 28 de junio de 2005, fecha en la cual no se encontraba vigente la Ley 1123 de 2007, lo cierto es que el Decreto 196 de 1971 –normativa vigente para el momento de celebración del contrato-, también consagró como falta de lealtad para con el cliente la adquisición a éste de todo o parte de su interés en causa, a título distinto de la equitativa retribución de los servicio.

De otro lado la solicitud elevada por parte del apoderado judicial cesionario se presentó ante esta Corporación el día 25 de agosto de 2009, fecha en la cual ya se encontraba vigente la Ley 1123 de 2007.

Por consiguiente, al advertirse que la cesión de derechos litigiosos resulta contraria a la ley, la Sala dejará sin efectos el auto de fecha 24 de septiembre 2009, proferido dentro del proceso citado en la referencia y, en consecuencia, no aceptará el acuerdo sobre la cesión de derechos litigiosos.

Esta clase de decisiones resultan procedentes, tal como lo ha precisado la Corporación con base en lo siguiente:

“En este orden de ideas las partes tienen el derecho de solicitar todo aquello permitido por el ordenamiento –peticiones respetuosas, interposición de recursos, solicitud de nulidades, etc.– y de que se les tramiten y resuelvan en debida forma tales peticiones; **por su parte el juez, como director del proceso y en atención al papel activo que debe desempeñar, tiene el deber, en consideración a los principios que fundamentan el ejercicio de la función pública de la Administración de Justicia, de adoptar las medidas pertinentes para garantizar el debido y adecuado trámite de los procesos e incluso está habilitado para corregir, sea de oficio o a petición de parte, aquellos yerros en los cuales se hubiere incurrido en el procedimiento, en tanto tengan una trascendencia directa en el normal desarrollo de la litis o se ponga en peligro la garantía de los derechos procesales que les correspondan a las partes; claro está, tales medidas que pueden y deben ser implementadas por el Juez deberán ajustarse, por su puesto, a los dictados previstos por el ordenamiento, al derecho de defensa y la igualdad de las partes**

—

.

En línea con lo anterior, se ha considerado:

“(…) dado que se encuentra que la decisión aludida, fechada en agosto 30 de 2007 en realidad no se ajusta a las previsiones legales que regulan la materia atinente a las prelações para fallo, la Sala estima necesario y procedente revocarla, **teniendo en cuenta para ello variados e importantes antecedentes en los cuales se ha concluido que los errores que comete el juez durante el curso de un proceso no lo atan y, por tanto, él puede y debe efectuar la corrección de los mismos, de manera oficiosa, en cuanto advierta su existencia.**

Así se pronunció la Sala en el auto de julio 13 de 2000, expediente 17.583, con ponencia de la Consejera María Elena Giraldo Gómez:

Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado sobre que “**el auto ilegal no vincula al juez**”; se ha dicho que:

que la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo

○);

que el error inicial, en un proceso, no puede ser fuente de errores

○).

La Sala es del criterio que los autos ejecutoriados que se enmarcan en **la evidente o palmaria ilegalidad**, en este caso por ausencia de requisitos para declarar la existencia de título ejecutivo, al no constituir ley del proceso en virtud de que no hacen tránsito a cosa juzgada, por su propia naturaleza de autos y no de sentencias, **no deben mantenerse en el ordenamiento jurídico.**

Y afirma de esa manera, porque con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 la calificación de la República como un Estado de Derecho con Justicia Social tiene implicaciones, entre otros, en la Administración de Justicia.

No es concebible que frente a un error judicial ostensible dentro de un proceso, no

constitutivo de causal de nulidad procesal ni alegado por las partes, el juez del mismo proceso, a quo o su superior, no pueda enmendarlo de oficio.

En sentido similar pueden consultarse, entre otras providencias judiciales de importancia dictadas por esta misma Sala, el Auto de mayo 10 de 1994, expediente 8237, M.P. Dr. Carlos Betancur Jaramillo y el Auto de octubre 8 de 1987, expediente No. 4687, M. P. Dr. Antonio José de Irisarri Restrepo, así como también la providencia de marzo 23 de 1981, dictada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Humberto Murcia Ballén

. (Se deja destacado en negrillas y en subrayas).

Las anteriores consideraciones fueron recientemente adoptadas y, por ende, reafirmadas por esta Subsección, dentro del auto de fecha 14 de agosto de 2013, expediente 41.834.

Finalmente se precisa que teniendo en cuenta que se hizo una cesión de derechos litigiosos que se muestra contraria al ordenamiento jurídico, a la Sala le corresponde compulsar copias con destino al Consejo Seccional de la Judicatura de Ibagué, Tolima, para que dentro del marco de sus competencias determine si con la actuación desplegada por el apoderado de la parte actora, quien actuó como cesionario de la totalidad de los derechos litigiosos de sus representados, según se reseñó anteriormente, se incurrió, o no, en una falta disciplinaria.

9.- Condena en costas.

Habida cuenta de que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el sub lite, ninguna actuó de esa forma, en el presente asunto no habrá lugar a imponerlas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A :

PRIMERO: MODIFICAR los numerales tercero y cuarto de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima el 4 de junio de 2004, los cuales quedarán así:

“**TERCERO:** CONDÉNASE al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC– a pagar por concepto de perjuicios morales lo siguiente:

El equivalente a CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada uno de los demandantes que a continuación se relacionan: REINALDO PAZ HOYOS y GLORIA ESPERANZA CASTILLO (padres de la víctima Norbey Paz Castillo); MARCELINA CEDEÑO QUIJANO y ABRAHAM QUIJANO VALENCIA, (padres de Luis Alfredo Quijano Cedeño); REINALDO AMADO BENAVIDES (padre de Luis Gerardo Amado Valenzuela), GRACIELA ALCANTAR (compañera de la víctima Luis Gerardo Amado Valenzuela) y REINALDO ALCANTAR (hijo de de la víctima Luis Gerardo Amado Valenzuela).

El equivalente a CINCUENTA (50) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, para cada uno de los siguientes demandantes: SANDRA PATRICIA PAZ CASTILLO, ELIZABETH PAZ CASTILLO, LUCILA QUIJANO CEDEÑO, MERCEDES QUIJANO CEDEÑO, ORLANDO

QUIJANO CEDEÑO, NOELIA QUIJANO CEDEÑO, CARLOS QUIJANO CEDEÑO, MARINA QUIJANO CEDEÑO, NELSON AMADO VALENZUELA y, RUDI YARIDES AMADO VALENZUELA.

CUARTO: CONDÉNASE, al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC– a pagar al señor Abraham Quijano Valencia, a título de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la suma de \$5'104.415.

SEGUNDO: CONFIRMAR en los demás, el fallo apelado.

TERCERO: DEJAR SIN EFECTOS la providencia que se dictó dentro de este proceso el día 24 de septiembre de 2009 y, en consecuencia, se dispone: NEGAR la solicitud de cesión de derechos litigiosos presentada por el apoderado judicial de la parte actora, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

CUARTO: COMPULSAR las copias de estas actuaciones con destino a la Sala Jurisdiccional y Disciplinaria del Consejo Seccional de Judicatura de Ibagué para lo de su cargo.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: CÚMPLASE lo dispuesto en esta providencia, en los términos previstos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO: EXPÍDANSE a la parte actora las copias auténticas con las constancias de que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente a su Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior
n.d.

Última actualización: 16 de mayo de 2024

 logo