

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

Bogotá D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil quince (2015)

Radicación número: 25000-23-26-000-1999-02377-02(26984)

Actor: FLOR MARINA HERNÁNDEZ Y OTROS

**Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -
INPEC**

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: Copias simples-Valor probatorio. Daños causados a reclusos-Falla del servicio de vigilancia y revisión. Suicidio por envenenamiento-Concurrencia de culpas.

La Sección Tercera, Subsección C, del Consejo de Estado, de acuerdo con la prelación dispuesta en sesión de 25 de abril de 2013¹, decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la providencia del 29 de enero de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la que se negaron las súplicas de la demanda.

SÍNTESIS DEL CASO

¹ Según el Acta nº. 10 de la Sala Plena de la Sección Tercera.



Un recluso murió como consecuencia de una intoxicación severa producida por la ingesta de bebidas alcohólicas, se atribuye el daño al incumplimiento de los deberes de vigilancia y cuidado del INPEC.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

El 22 de septiembre de 1999, Flor Marina Hernández, Carmen Peña de Forero, Roberto, Jairo Alfonso, Tobías y Luz Estella Forero Peña, actuando en su nombre, a través de apoderado judicial, formularon demanda de reparación directa contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, para que se le declarara patrimonialmente responsable por la muerte de Luis Enrique Forero Peña, el 22 de septiembre de 1997, en la Penitenciaría Central de Colombia “La Picota”.

Solicitaron el pago de 2.000 gramos oro para cada uno, por perjuicios morales.

En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirmó que el 1º de abril de 1996, el señor Luis Enrique Forero Peña fue recluido en la Penitenciaría Central de Colombia “La Picota” de la ciudad de Bogotá.

Adujo que el 22 de septiembre de 1997, el señor Luis Enrique Forero Peña ingresó a la enfermería del centro penitenciario con señales de intoxicación, donde recibió atención médica básica y debido al grave estado de salud fue remitido al Hospital San Juan de Dios, donde falleció.

II. Trámite procesal



El 28 de octubre de 1999 se admitió la demanda y se ordenó su notificación a la entidad demandada y al Ministerio Público.

En el escrito de **contestación de la demanda**, el INPEC propuso la falta de legitimación por activa de todos los demandantes y la excepción innominada del inciso 2º del artículo 164 del C.C.A. Al oponerse a las pretensiones señaló que los hechos narrados en la demanda no tenían sustento probatorio.

El 18 de septiembre de 2003 se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto, respectivamente.

El INPEC solicitó que se declarara la culpa exclusiva de la víctima, pues la causa determinante de la muerte fue el consumo voluntario de alcohol metílico. Indicó que, en caso de que se accediera a las pretensiones, debía declararse la falta de legitimación de Flor Marina Hernández, Roberto Forero Peña y Luz Estella Forero Peña, pues estos no acreditaron la condición en la que acudieron al proceso. La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio.

El 29 de enero de 2004, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió la **sentencia** impugnada, en la que negó las súplicas de la demanda al estimar que la conducta determinante en la producción del daño fue el consumo de alcohol metílico, lo que a la postre ocasionó la muerte del recluso.



4

Expediente n.º 26.984
Demandante: Flor Marina Hernández y otros
Concede pretensiones

La parte demandante interpuso **recurso de apelación**, que fue concedido el 4 de marzo de 2004 y admitido el 16 de septiembre de 2004.

El recurrente esgrimió que no se trataba de un suicidio si no del incumplimiento de los deberes de vigilancia y cuidado del INPEC.

El 26 de noviembre de 2004 se corrió traslado para **alegar de conclusión en segunda instancia**.

El INPEC solicitó la confirmación de la sentencia de primera instancia, pues la muerte del señor Luis Enrique Forero Peña devino de una decisión voluntaria y personal de ingerir alcohol metílico, lo que constituye hecho exclusivo de la víctima.

La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

I. Presupuestos procesales

Jurisdicción y competencia

1. La jurisdicción administrativa, como guardián del orden jurídico, conoce de las controversias cuando se demande la ocurrencia de un daño cuya causa sea una acción u omisión de una entidad estatal, según el artículo 82 del CCA, modificado por el artículo 1º de la Ley 1107 de 2006.



Ahora, el Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto, de conformidad con los artículos 129 y 132 del CCA y el Decreto 597 de 1988. En efecto, en el año 1999, cuando fue presentada la demanda, la pretensión mayor individualmente considerada debía superar \$18'850.000, y en este caso equivale a \$38'938.000, por lo que el proceso tiene vocación de doble instancia ante esta Corporación.

Acción procedente

2. La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, tal y como ocurre en este caso que se refiere a hechos imputables a la entidad penitenciaria (art. 90 C.N. y art. 86 C.C.A.).

Caducidad

3. El término para formular pretensiones, en sede de reparación directa, de conformidad con el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo es de 2 años, que se cuentan a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.



La demanda fue presentada en tiempo -22 de septiembre de 1999- porque el hecho dañoso acaeció el 22 de septiembre de 1997.

La legitimación en la causa

4. Flor Marina Hernández, Carmen Peña de Forero, Roberto, Jairo Alfonso, Tobías y Luz Estella Forero Peña son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso, ya que son la madre y los hermanos de la víctima.

El INPEC está legitimado en la causa por pasiva, pues es la entidad encargada de la custodia del señor Luis Enrique Forero Peña.

II. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la muerte de un recluso por intoxicación alcohólica es imputable al INPEC por incumplimiento de sus obligaciones legales de vigilancia y protección.

III. Análisis de la Sala

Hechos probados

5. Las copias simples serán valoradas, toda vez que la Sección Tercera de esta Corporación, en reciente fallo de unificación², consideró que tenían mérito probatorio.

² Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, Rad. 25.022. El Magistrado Ponente no comparte este criterio jurisprudencial, sin embargo lo respeta y acoge, razón por la que aclara el voto.



6. De conformidad con los medios probatorios allegados oportunamente al proceso, se demostraron los siguientes hechos:

6.1 El 22 de septiembre de 1997, el señor Luis Enrique Forero Peña murió debido a una intoxicación severa causada por la ingesta de alcohol dentro del centro penitenciario “La Picota”, donde se encontraba recluso, según da cuenta copia auténtica del informe del inspector del centro penitenciario y copia auténtica de la tarjeta dactilar y decadactilar del interno (f. 1 y 25-29 c. pruebas).

6.2 El 22 de septiembre de 1997, el recluso Forero Peña fue remitido al Hospital San Juan de Dios, debido al estado de intoxicación ingresó inconsciente, diaforético, con dolores abdominales y posteriormente falleció, según da cuenta el certificado de defunción (f. 227 c. principal) y el resumen de la historia clínica (f. 78 c. pruebas).

6.3 Carmen Peña Medina, Tobías Forero y Jairo Alfonso Forero Peña son la madre y los hermanos del señor Luis Enrique Forero Peña, respectivamente, según dan cuenta los registros civiles de nacimiento (f. 71 c. 1 y f. 21 y 19 c. pruebas).

La muerte del recluso es imputable al INPEC por falla del servicio

7. El daño antijurídico está demostrado puesto que el señor Luis Enrique Forero murió durante el tiempo de reclusión [hechos probados 6.1 y 6.2]. Es claro que la lesión al derecho a la vida genera perjuicios que los demandantes no estaban en la obligación de soportar.



8. Los eventos de responsabilidad por daños causados a reclusos han sido abordados, principalmente, desde un régimen objetivo de responsabilidad bajo el título de daño especial, en virtud de la relación de especial sujeción que existe entre los privados de la libertad y el Estado³.

La Sala ha considerado que en virtud de esa relación de especial sujeción, surgen para el Estado dos obligaciones principales frente al recluso: (i) una obligación positiva de protección que impone la guarda de su vida e integridad personal frente a las posibles agresiones externas durante la reclusión y (ii) una obligación negativa que implica abstenerse llevar a cabo comportamientos que amenacen la vida e integridad del privado de la libertad⁴.

De ahí que, el Estado debe responder patrimonialmente por los daños causados durante la detención, a menos que se acredite que estos son producto de una causa extraña, como la culpa exclusiva de la víctima⁵.

Ahora, en aquellos eventos en que se alegue el daño antijurídico deriva de la inobservancia de las obligaciones legales de protección y seguridad del recluso como las previstas en la Ley 65 de 1993 –Código Penitenciario y Carcelario-, el caso debe estudiarse bajo un régimen subjetivo de falla del servicio⁶.

³ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de abril de 2006, Rad. 20.125.

⁴ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 30 de marzo de 2000, Rad. 13.543.

⁵ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de septiembre de 1997, Rad. 11.779 y sentencia del 2 de junio de 1994, Rad. 8.784.

⁶ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1º de diciembre de 1994, Rad. 9.057.



Finalmente, si se aduce que el daño sufrido por el recluso proviene de la prestación del servicio de salud, la responsabilidad debe analizarse bajo el régimen común para este tipo de eventos, esto es, falla del servicio⁷.

9. El artículo 44 de la Ley 65 de 1993 impone a los guardianes del INPEC la obligación de custodiar y vigilar constantemente a los internos y requisarlos cuidadosamente conforme al reglamento, con el fin de evitar el ingreso al centro carcelario de armas de fuego o corto punzantes y sustancias prohibidas, como bebidas alcohólicas o drogas psicoactivas ilícitas.

10. Ahora bien, el recluso Luis Enrique Forero Peña falleció a causa de una intoxicación por la ingesta de bebidas alcohólicas [hecho probado 6.2], sustancia prohibida dentro del penal tanto para reclusos como para guardianes.

En efecto, la posesión de sustancias prohibidas por parte del recluso Forero evidencia una falla del servicio respecto de las obligaciones de custodia, vigilancia y requisa constante por parte de los guardianes del INPEC. La inobservancia de las obligaciones legales del INPEC facilitó al señor Forero Peña el acceso a las sustancias prohibidas que acabaron con su vida.

Sin embargo, la conducta desplegada por la víctima concurrió en la producción del resultado, en primer lugar, por conocer plenamente los riesgos que podía ocasionar el consumo excesivo de alcohol y, en

⁷ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1º de octubre de 1992, Rad. 7.058 y sentencia del 10 de agosto de 2001, Rad.12.947.



segundo lugar, por contravenir la prohibición en cuanto a la posesión y consumo de bebidas alcohólicas.

Por tal razón, al momento de la liquidación de los perjuicios, estos serán reducidos en un 50%, al existir una concurrencia de culpas en la configuración del daño.

Indemnización de perjuicios

11. En la demanda se solicitaron **perjuicios morales** a favor de Flor Marina Hernández en su calidad de hermana de crianza, Carmen Peña de Forero, Roberto, Jairo Alfonso, Tobías y Luz Estella Forero Peña, madre y hermanos de sangre, respectivamente.

En sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014, la Sección Tercera fijó los parámetros de indemnización del perjuicio moral de conformidad con el hecho que dio origen al daño. Así, en los eventos de muerte⁸ se fijaron estos montos: para el nivel 1 es de 100 SMLMV; para el nivel 2 equivale a 50 SMLMV; al nivel 3 corresponden 35 SMLMV; para el nivel 4, le corresponde el 25% del tope indemnizatorio, es decir, 25 SMLMV; y al nivel 5 le corresponde el 15%, esto es, 15 SMLMV.

Los parámetros de indemnización quedaron ajustados a cinco niveles, categorías o grupos en los que se ubicará cada demandante, en virtud de su relación con la víctima directa, así en el nivel 1 se ubican los familiares en el primer grado de consanguinidad o civil (incluye a la compañera permanente y la madre de crianza). El nivel 2 corresponde

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencias del 28 de agosto de 2014. Rad. 26.251 y Rad. 27.709.



a los familiares en segundo grado de consanguinidad o civil; el nivel 3 comprende a las personas en tercer grado de consanguinidad o civil y el 4 a la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. Finalmente, en el nivel 5 se ubican las relaciones afectivas no familiares o de terceros damnificados.

11. En este orden de ideas, respecto a la señora Carmen Peña Medina de Forero (madre); Tobías Forero Peña y Jairo Alfonso Forero Peña (hermanos), serán reconocidos perjuicios morales, en aplicación de la presunción de aflicción que se predica de las personas que hacen parte nivel 1 y 2, con la reducción del 50% en razón de la concurrencia de culpas. La Sala reconocerá 50 SMLMV para la madre y 25 SMLMV para los hermanos.

12. En cuanto a Flor Marina Hernández, Roberto y Luz Estella Forero Peña, no es posible aplicarles la presunción de aflicción, por cuanto no acreditaron en debida forma la calidad que adujeron en la demanda.

Sin embargo, Martha Patricia Calderón y Julio Vicente Robayo Hernández, testigos del proceso (f. 73 a 75 c. 2), coincidieron en afirmar que la muerte del señor Luis Enrique Forero generó en estos demandante un gran sufrimiento y congoja, así como que tenían una relación muy cercana y unida, propia de la relación de hermandad. Por esta razón, serán indemnizados dentro del nivel 2, con la reducción del 50% de la concurrencia de culpas, en suma equivalente a 25 SMLMV, para cada uno.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sub Sección C



12

Expediente n.º 26.984

Demandante: Flor Marina Hernández y otros

Concede pretensiones

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia del 29 de enero de 2004 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y en su lugar declarar la responsabilidad del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC por la muerte del señor Luis Enrique Forero Peña.

SEGUNDO: CONDÉNASE al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC a pagar por concepto de perjuicios morales a favor de Carmen Pena Medina de Forero, la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes. Por el mismo concepto a Tobías Forero Peña, Flor Marina Hernández, Luz Estella Forero Peña, Roberto Forero Peña y Jairo Alfonso Forero Peña la suma de veinticinco (25) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno de ellos.

TERCERO: DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

CUARTO: Ejecutoriada esta decisión, **DEVUÉLVASE** el proceso al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Presidenta de la Sala



13

Expediente n.º 26.984

Demandante: Flor Marina Hernández y otros

Concede pretensiones

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

Aclaro voto

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA



14

Expediente n.º 26.984
Demandante: Flor Marina Hernández y otros
Concede pretensiones

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

Radicación número: 25000-23-26-000-1999-02377-02(26984)

Actor: FLOR MARINA HERNÁNDEZ Y OTROS

**Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO,
INPEC**

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: Copias simples-Valor probatorio. Copias simples-Inconstitucionalidad ante un nuevo panorama normativo.

ACLARACIÓN DE VOTO

En esta decisión del 22 de octubre de 2015, en cuanto a la valoración de las copias simples, se reiteró el criterio jurisprudencial contenido en la sentencia del 28 de agosto de 2013, Rad. 25.022, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera, con arreglo al cual las copias simples tienen mérito probatorio cuando hayan obrado a lo largo del proceso y, luego de surtida la etapa de contradicción, no fueron tachadas de falsedad por la contraparte. Dijo la Sala:

En el caso sub examine, las partes demandadas pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copia simple del proceso penal que se allegó por el actor, circunstancia que no acaeció, tanto así que ninguna de las partes objetó o se refirió a la validez de esos documentos.



15

Expediente n.º 26.984

Demandante: Flor Marina Hernández y otros

Concede pretensiones

Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas.

El anterior paradigma, como se señaló, fue recogido por las leyes 1395 de 2010, 1437 de 2011, y 1564 de 2012, lo que significa que el espíritu del legislador, sin anfibología, es modificar el modelo que ha imperado desde la expedición de los Decretos leyes 1400 y 2019 de 1970.

Encuentro, sin embargo, que el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil –norma aplicable a este caso– dispuso que las copias simples tendrían el mismo valor probatorio que los documentos originales solo en tres eventos: (i) cuando fueran autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial donde se encontrara el documento original o su copia autenticada y con previa orden del juez; (ii) cuando hubieren sido autenticadas por notario, previo cotejo con el original o su copia auténtica y (iii) cuando fueran compulsadas del original o de copia auténtica en el curso de una inspección judicial.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-023 de 1998, declaró exequible esta norma, al considerar que las exigencias probatorias contenidas en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil no vulneraban el principio de la buena fe, por ser preceptos aplicables a todas las partes y cuya finalidad era la de garantizar la certeza en la demostración de los hechos del proceso judicial.

A mi juicio, tanto la ley como lo decidido por la Corte Constitucional son de obligatorio cumplimiento en eventos como este, de conformidad con las reglas de aplicación de la ley procesal en el tiempo.



16

Expediente n.º 26.984

Demandante: Flor Marina Hernández y otros

Concede pretensiones

Sin embargo, en ejercicio de la libertad de configuración legislativa, el Congreso expidió la Ley 1395 de 2010 (artículo 11), luego la Ley 1437 de 2011 –CPACA- (artículo 215) y la Ley 1564 de 2012 –Código General del Proceso- (artículo 244), normas que cambiaron el panorama normativo en torno al valor probatorio de las copias simples, las cuales se presumen auténticas mientras que no sean tachadas de falsas o desconocidas.

El nuevo escenario normativo en materia de copias simples que introdujo la Ley 1395 de 2010 y que ratificó el CPACA y el Código General del Proceso generó una situación de desigualdad entre quienes se les aplicaban las nuevas reglas probatorias y quienes se regían bajo los dictados del Código de Procedimiento Civil, por lo que antes de apelar a los principios de buena fe y lealtad procesal para desatender lo prescrito por el artículo 254 del CPC, esta norma se debió inaplicar con fundamento en la excepción de inconstitucionalidad (artículo 4 CN), pues si bien se había declarado ajustada a la Constitución, ante el nuevo panorama normativo, su aplicación comportaba una violación manifiesta de la cláusula general de igualdad (artículo 13 CN).

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE