Guadalajara de Buga, agosto de 2020

SEÑOR
JUEZ PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUGA
BUGA- VALLE

REF: **PROCESO:** 76-111-33-33-001-2019-00316-00
ACCION: REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE: IDALBA HURTADO AGUDELO Y OTROS
DEMANDADO: INPEC-FIDUPREVISORA

ASUNTO: CONTESTACION DE LA DEMANDA

RAUL ALBERTO VILLADA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.365.611 portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 235127 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado judicial del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, entidad demandada dentro del proceso de la referencia, de manera comedida me permito presentar dentro del término de Ley, la presente contestación de demanda:

EN RELACION CON LAS PRETENSIONES

Me opongo a lo impetrado por los demandantes en el acápite de las declaraciones y pretensiones, donde se solicita declarar administrativa y patrimonialmente responsable al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-**INPEC** y como consecuencia de ello, se condene al reconocimiento y pago de perjuicios morales sufridos por los demandantes tras el fallecimiento del señor **FERNANDO ANTONIO MARÍN HURTADO** (Q.E.P.D), quien se encontraba privado de la libertad en el EPMSC-BUGA al momento de su deceso, teniendo en cuenta que, su fallecimiento no fue causado por ningún tipo de acción u omisión por parte de la Institución y obedeció a un detrimento y afectación propia de las patologías que este presentaba.

II.- POSICIÓN FRENTE A LOS HECHOS EXPUESTOS EN LA DEMANDA

1. **Es cierto** según lo demuestra el material probatorio aportado.

2. **Es cierto** según lo demuestra el material probatorio aportado.

3. **Es cierto** según lo demuestra el material probatorio aportado.

4. **Es cierto** según lo demuestra el material probatorio aportado.

5. **Es cierto** según lo demuestra el material probatorio aportado.

6. **Es parcialmente cierto,** puesto que, el Derecho de Petición elevado a la Dirección el día 25 de mayo de 2017 es debidamente aportado por la parte demandante. Respecto de los demás hechos narrados, no nos consta.

7. **Es cierta** la solicitud elevada ante el médico del Establecimiento, respecto de los demás hechos **no se sustenta** en material probatorio.

8. Es cierto según lo demuestra material probatorio.

9. Es cierto según lo demuestra material probatorio.

10. No me consta.

11. Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, el fallecido manifestó en diversas notas de enfermería sentirse bien gracias a los cuidados del personal y el tratamiento aplicado. Adicional a esto, el personal de sanidad realizaba observaciones periódicas al privado de la libertad y sólo durante el período de protocolo es decir, 72 horas a partir del día 01 de julio de 2017 se evidenció un detrimento en la salud del mismo, al no responder adecuadamente al tratamiento que se estaba realizando.

12. Es cierto según lo demuestra el material probatorio.

13. Es cierto según lo demuestra el material probatorio.

14. Es cierto, según historia clínica debido al diagnóstico obtenido recientemente por el personal de salud del Establecimiento.

15. No nos consta, que se pruebe debidamente.

16. Es cierto según lo demuestra el material probatorio.

17. Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, debido al estado de salud del fallecido se modificó el tratamiento que se encontraba realizando el personal de salud e inició un protocolo de 72 horas tal como consta en las notas de enfermería del centro carcelario, con el fin de observar si con dicho cambio se lograba mejorar las condiciones del salud del privado de la libertad.

18. Es cierto según lo demuestra el material probatorio.

19. Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, las atenciones brindadas por el personal de salud fue eficiente, pertinente, completa y acorde a la patología presentada por el señor FERNANDO ANTONIO MARÍN HURTADO, tal y como consta en la historia clínica del Establecimiento.

20. Es cierto según lo demuestra el material probatorio.

21. Es cierto Es cierto según lo demuestra el material probatorio.

22. Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que el examen de ingreso que se realiza a los privados de la libertad al momento de ingresar al Establecimiento Carcelario se basa en las declaraciones propias de este, y no se realizan exámenes de laboratorio, o toma de imágenes diagnósticas entre otras que permitan con mayor grado de certeza corroborar que quien ingresa no sufra de ningún tipo de afectación que a simple vista indique signos de alarma.

23. No es cierto, que se pruebe.

24. Es cierto, según lo demuestra el material probatorio.

25. No es cierto, la parte demandante ha realizado una apreciación subjetiva respecto de la atención médica brindada al señor FERNANDO ANTONIO MARIN HURTADO por parte del personal de sanidad del Establecimiento al afirmar que esta fue "*pobre, deficiente y de mala calidad*" , olvidando de esta manera que, quienes se encuentran en el área de salud son profesionales capacitados para atender las afectaciones que sufran los privados de la libertad, y que estos de acuerdo a la patología diagnosticada al fallecido, iniciaron a tratarla según el protocolo.

26. No es un hecho.

27. No es cierto, lo esbozado por la parte demandante no es más que una apreciación subjetiva e infundada referente al actuar del galeno, sin los debidos sustentos probatorios y científicos que acrediten lo dicho.

28. Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, el diagnostico de VIH tal como se muestra en la Historia Clínica de la Fundación Hospital San José, era reciente y desde el área de sanidad del Establecimiento se estaba

realizando el protocolo definido para la patología presentada, no sólo desde la salud física, sino también emocional tal y como consta en la Historia Clínica del Centro Penitenciario. Adicionalmente, la parte demandante no puede ignorar las acciones realizadas por el personal de salud, entre ellas los exámenes de laboratorio ordenados y realizados para tratar en debida forma la salud del señor MARIN HURTADO, acorde al nivel y posibilidades técnicas y tecnológicas.

29. **No es cierto**, puesto que si bien el INPEC tiene el deber jurídico de protección y cuidado respecto a la población privada de la libertad, **no es posible atribuir responsabilidad** al Instituto tras el fallecimiento del señor FERNANDO MARIN HURTADO, teniendo en cuenta que, en un paciente con VIH positivo, por ser inmunodeprimido la neumonía puede ser causada por hongos, virus y micobacterias (coinfección), además de el avanzado estado de la patología hecho que inevitablemente ocasionaría el fallecimiento del señor MARÍN HURTADO, a pesar de la debida atención médica brindada por el personal de salud del Establecimiento y de la Fundación Hospital san José de Buga.

30. No es cierto por las razones expuestas anteriormente.

31. No es cierto, dicha afirmación carece de sustento científico y probatorio.

32. No es cierto.

33. No nos consta, teniendo en cuenta la situación jurídica del señor MARIN HURTADO quien a la fecha de los hechos se encontraba privado de la libertad.

34. No nos consta, por las razones expuestas en el acápite anterior.

35. No es cierto, no puede atribuirse responsabilidad al Instituto Nacional Penitenciario (INPEC), cuando existen hechos inevitables e imprevisibles, que además se constituyen dentro de la esfera íntima de las personas, en el caso específico, quien padece de VIH, una enfermedad que durante un tiempo indefinido además de ser silenciosa, va deteriorando la salud de las personas progresivamente, hechos que impiden un diagnóstico a tiempo y un adecuado tratamiento al respecto. Siendo esto lo que ocurrió con el señor FERNANDO MARIN quien fallece debido a su patología de base y los agravantes que por padecer de esta afectó su sistema en general.

III.- RAZONES DE LA DEFENSA

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que el fallecimiento del señor FERNANDO ANTONIO MARIN HURTADO se debe a la patología de base presentada y a complicaciones asociadas a la misma, que no pueden ser atribuidas al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), quien contrario a lo expuesto por la parte demandante, prestó oportunamente atención médica, y se ajustó al protocolo que debe realizarse en pacientes a quienes se les diagnóstica la patología de VIH.

La carta política exige en orden a deducir responsabilidad patrimonial del Estado, que los daños antijurídicos sean "Causados por la acción u omisión de las autoridades públicas" expresión que se refiere al fenómeno de la imputabilidad tanto fáctica como jurídica, de allí que el elemento indispensable aunque no siempre suficiente para la imputación, es el nexo causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, de modo que este sea el efecto del primero.

Imputar, en nuestro caso es atribuir el daño que padeció la víctima por culpa del Estado, en cabeza de la entidad que con su acción u omisión generó el daño, circunstancia que se constituye en condición, sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de esta última.

Concluyendo los argumentos, se observa que en el presente caso no existe relación entre el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y las causas determinantes que ocasionaron el fallecimiento del señor MARIN HURTADO (Q.E.P.D).

Entonces concurre para la entidad que represento la causal exceptiva de **falta de legitimación material en la causa por pasiva,** pues no cabe duda que el INPEC, no participó de forma directa o indirecta por acción u omisión en los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones, ni le asiste obligación legal de reparar perjuicios ajenos a sus actuaciones, no es legalmente posible extraer de los hechos narrados por la PARTE ACTORA, una conducta ilícita reprochable a la entidad que judicialmente represento.

IV. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES DE LA DEFENSA

DE LA LEGITIMACION EN LA CAUSA - Constituye un vínculo jurídico entre las personas que se encuentran facultadas para demandar y aquellas que pueden ser demandados en un proceso por determinado hecho alegado por el actor.

En términos generales, la legitimación en la causa hace referencia a la relación sustancial que debe existir entre las partes del proceso y el interés sustancial del

litigio, de suerte que, en principio, tal como lo ha puntualizado la jurisprudencia del Consejo de Estado, la legitimación en la causa por pasiva hace alusión al vínculo jurídico que emana de las pretensiones formuladas, esto es, de la imputación que el extremo activo efectúa al demandado, en este caso, por considerarlo responsable de una condena causada por una acción, omisión u extralimitación de funciones de la entidad demandada. **(Sentencia nº 68001-23-33-000-2014-00734-01 de Consejo de Estado - Sección Tercera, de 22 de Abril de 2016).**

Cabe resaltar que el Consejo de Estado ha establecido, que la legitimación en la causa puede ser de hecho cuando la relación se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, o material frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas, por lo cual la ausencia de esta clase de legitimación, no constituye una excepción de fondo porque no enerva la pretensión procesal en su contenido, sino que es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito, sin que el estar legitimado en la causa otorgue el derecho a ganar, lo que sucede aquí es que si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto, no porque él haya probado un hecho que enerve el contenido material de las pretensiones, sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo – no el procesal –; si la falta de legitimación en la causa es del demandado al demandante se le negarán las pretensiones, no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho, sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder, y, por eso, el demandado debe ser absuelto. (Consejo de Estado, Sentencia del 11 de noviembre de 2009, expediente:18163.)

V. EXCEPCIONES QUE SE PROPONEN

Con el objeto de enervar las súplicas de la demanda y, en virtud de lo normado en el numeral 3º y parágrafo 2º del artículo 175 del C.P.A.C.A., me permito proponer las siguientes excepciones:

- **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.**

Como se ha venido insistiendo, no puede atribuirse al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, responsabilidad alguna tras la muerte del señor FERNANDO ANTONIO MARIN, teniendo en cuenta que, hay esferas íntimas de la población privada de la libertad en las que no se puede intervenir, entre ellas su vida sexual, tampoco le era posible al Instituto prever el contagio y posterior patología

que presentó el señor MARIN HURTADO, quien sólo hasta encontrarse en un estado avanzado de la enfermedad presentó síntomas que lograron un diagnóstico y el inicio de un tratamiento al respecto. Del mismo modo, no puede catalogarse subjetivamente, de pobre e ineficaz el servicio brindado por el personal de salud del Establecimiento sin sustento probatorio o científico que acredite dichas afirmaciones, teniendo en cuenta que el personal capacitado para tratar patologías como la presentada por el occiso son los miembros del cuerpo de salud, quienes oportunamente atendieron al señor FERNANDO ANTONIO MARIN tal y como consta en la historia clínica del Centro Carcelario.

En cuanto a la falta de legitimación en la causa por pasiva, el máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo en sentencia del 30 de enero de 2013, dijo: "La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado; el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la Ley tiene el interés sustantivo para hacerlo –no el procesal-; si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino **porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder;** por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante (CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejero Ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, Bogotá D.C., 30 de enero de 2013. Rad. 76001-23-31-000-1997-25332-01 (24783). (Negrilla fuera del texto original)

Por lo anteriormente expuesto, respetuosamente me permito solicitar al despacho del señor Juez, declarar probada la excepción de **falta de legitimación material en la causa por pasiva** y la consiguiente desvinculación del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, en el trámite de la presente demanda, por cuanto puesto que, no es el responsable de los hechos que dieron origen al hecho que ocasionó la muerte del privado de la libertad.

- AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD_

Es sabido que para que exista la responsabilidad se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador. El nexo causal se entiende como la relación

necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquél aparece ligado a ésta por una relación de causa-efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.[1]
En otras palabras, *el nexo causal es una íntima vinculación que surge de la conducta u omisión de la administración pública a través de sus agentes, considerado en esta figura* ***como la generación directa y determinante para la consumación del daño, esto en materia de responsabilidad objetiva y el daño producido por tal actuación.***[2] (Negrilla fuera del texto original)

En los términos expuestos por la parte actora, no es posible determinar un nexo de causalidad entre el actuar del Instituto y el daño que en el presente caso es el fallecimiento del privado de la libertad, teniendo en cuenta que, contrario a lo expuesto por la parte demandante quien realizó en el escrito de la demanda apreciaciones subjetivas del actuar por parte de quienes integran el personal de salud del Centro penitenciario, sin un fundamento real que sustente sus afirmaciones. Contrario sensu, la historia clínica constata el actuar oportuno prestado por el personal de salud del Establecimiento, quien acorde a los síntomas y patología inició tratamiento para controlar la misma, teniendo en cuenta que a la fecha no existe cura para el VIH. Del mismo modo, tal y como consta en la Historia Clínica del Instituto, gracias a los medicamentos y cuidados que prestó el área de sanidad el privado de la libertad en la mayoría de las notas de enfermería afirmó sentirse bien, y cuando su cuerpo no respondió en debida forma se inició el protocolo de 72 horas tiempo durante el cual se determinó que debido al estado de salud se remitía a un centro de salud de mayor nivel.

No existe nexo causal teniendo en cuenta los hechos anteriormente expuestos, además de tener en cuenta las características propias que reviste la patología presentada por el señor MARIN HURTADO, al contraer un virus silencioso, que poco a poco ataca el sistema inmunológico y que al presentar síntomas generalmente ya se encuentra en un estado tan avanzado que inevitablemente ocasiona la muerte.

- SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO OFICIOSO DE EXCEPCIONES

[1] Revista de derecho Privado No. 20, enero-junio de 2011, PATIÑO Héctor, Las causales exoneratívas de la responsabilidad extracontractual. *¿Por qué y cómo impiden la declaratoria de responsabilidad? Aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado.. pág.*
[2] Revista Vis Iuris, 5(10): pág. 72. Julio-diciembre de 2018. Pastrana Santiago Verónica.

Solicito respetuosamente si en el transcurso del proceso encuentren probados los hechos que constituyen una excepción de fondo, se reconozca oficiosamente en la sentencia.

ANEXOS:

1. Poder conferido por el Director Regional Occidente y sus respectivos anexos.
2. Contestación de la demanda en formato "Word" para facilidades del despacho.

NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado en la carrera 16 No. 32-97, callejón Balboa de la ciudad de Guadalajara de Buga (v). Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Buga (V). EPMSC Buga.

Del Honorable Juez,

RAUL ALBERTO VILLADA
C.C. No. 94.365.611 expedida en Tuluá (V)
T.P. 235.127 del C .S J.