

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Ref. Proceso	11001333603520150059400
Medio de Control	Reparación Directa
Accionante	Ivonne del Socorro Giraldo Villarreal y otros
Accionado	Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-

SENTENCIA

Agotadas las etapas y revisados los presupuestos procesales del medio de control de Reparación Directa, sin que se adviertan causales de nulidad que invaliden lo actuado, este Despacho Judicial, de acuerdo con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, profiere en derecho la siguiente sentencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

Los señores Ivonne Del Socorro Giraldo Villarreal, Nathaly López Giraldo, Juan David López Giraldo, Rosmira López Giraldo, Mariana López Monroy y Pedro Enrique López Mayo, por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa en contra del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, con el fin de que se declare su responsabilidad administrativa y patrimonial por la muerte del señor Efraín López Giraldo cuando se encontraba recluido en el establecimiento carcelario y penitenciario de Buga.

1.2. PRETENSIONES

La parte actora solicitó se hiciera las siguientes declaraciones y condenas:

"4.1. LA NACIÓN COLOMBIANA – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO (INPEC)- es administrativamente responsable por el daño antijurídico que se ha causado a IVONNE DEL SOCORRO GIRALDO VILLARRIAGA, MARIANA LOPEZ MONROY, NATHALY LOPEZ GIRALDO, JUAN DAVID LOPEZ GIRALDO, ROSMIRA LOPEZ GIRALDO y PEDRO ENRIQUE LOPEZ MAYO por la muerte de que fue víctima directa EFRAÍN LÓPEZ GIRALDO en las condiciones descritas en los hechos (ver supra, Capítulo 3) de este escrito.

DAÑO MORAL

El daño moral causado directamente en la víctima y el causado en las personas de los familiares y dependientes de la misma

4.2. LA NACIÓN COLOMBIANA – INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO (INPEC) debe pagar, por concepto de PERJUICIOS MORALES, los salarios mínimos legales que a continuación se indican y se reclaman por el daño causado a IVONNE DEL SOCORRO GIRALDO VILLARRIAGA, MARIANA LOPEZ MONROY, NATHALY LOPEZ GIRALDO, JUAN DAVID LOPEZ GIRALDO, ROSMIRA LOPEZ GIRALDO y PEDRO ENRIQUE LOPEZ MAYO por la muerte de que fue víctima directa EFRAÍN LÓPEZ GIRALDO, en las condiciones descritas en los hechos.

Teniendo en cuenta que de acuerdo al artículo 90 Superior el Estado debe reparar todo daño antijurídico que le sea imputable, se pretende que el Estado indemnice por concepto de perjuicios morales lo siguiente:

DAMNIFICADO	CALIDAD	SMMLV	TOTAL
Ivonne Del Socorro Giraldo	Madre	100	\$64.435.000
Mariana López Monroy	Hija	100	\$64.435.000
Nathaly López Giraldo	Hermana	100	\$64.435.000
Juan David López Giraldo	Hermano	100	\$64.435.000
Rosmira López Giraldo	Hermana	100	\$64.435.000
Pedro Enrique López Mayo	Padre	100	\$64.435.000
TOTAL		600	\$386.610.000

DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN

4.3. Condénese a la NACIÓN-INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO (INPEC) a pagar a IVONNE DEL SOCORRO GIRALDO VILLARRIAGA, MARIANA LOPEZ MONROY, NATHALY LOPEZ GIRALDO, JUAN DAVID LOPEZ GIRALDO, ROSMIRA LOPEZ GIRALDO y PEDRO ENRIQUE LOPEZ MAYO por concepto de DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, los salarios mínimos legales mensuales vigentes que se indicarán a continuación, por el valor vigente en pesos al momento de la ejecución de la providencia que ponga fin al proceso, junto con los intereses moratorios causados desde tal decisión.

Para efectos de la presente demanda los daños a la vida de relación se estiman así:

DAMNIFICADO	CALIDAD	SMMLV	TOTAL
Ivonne Del Socorro Giraldo	Madre	100	\$64.435.000
Mariana López Monroy	Hija	100	\$64.435.000
Nathaly López Giraldo	Hermana	100	\$64.435.000
Juan David López Giraldo	Hermano	100	\$64.435.000
Rosmira López Giraldo	Hermana	100	\$64.435.000
Pedro Enrique López Mayo	Padre	100	\$64.435.000
TOTAL		600	\$386.610.000

DAÑO A LA FAMILIA

4.4. Condénese a NACIÓN-INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO (INPEC) a pagar a favor de IVONNE DEL SOCORRO GIRALDO VILLARRIAGA, MARIANA LOPEZ MONROY, NATHALY LOPEZ GIRALDO, JUAN DAVID LOPEZ GIRALDO, ROSMIRA LOPEZ GIRALDO y PEDRO ENRIQUE LOPEZ MAYO por concepto de perjuicios derivados del DAÑO A LA FAMILIA, los valores que se indican a continuación junto a los intereses causados a partir de la fecha de la ejecutoria de la providencia que ponga fin a este proceso.

Teniendo en cuenta que de acuerdo al artículo 90 Superior el Estado debe reparar todo daño antijurídico que le sea imputable, se pretende que el Estado indemnice por concepto de DAÑO A LA FAMILIA lo siguiente:

DAMNIFICADO	CALIDAD	SMMLV	TOTAL
Ivonne Del Socorro Giraldo	Madre	100	\$64.435.000
Mariana López Monroy	Hija	100	\$64.435.000
Nathaly López Giraldo	Hermana	100	\$64.435.000
Juan David López Giraldo	Hermano	100	\$64.435.000
Rosmira López Giraldo	Hermana	100	\$64.435.000
Pedro Enrique López Mayo	Padre	100	\$64.435.000
TOTAL		600	\$386.610.000

DAÑO MATERIAL - Lucro Cesante

4.5. Condénese a NACIÓN- INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO (INPEC), a pagar a favor de MARIANA LOPEZ MONROY, en calidad de hija de la víctima, por concepto de PERJUICIOS MATERIALES en su modalidad de LUCRO CESANTE, por concepto de perjuicios materiales de lucro cesante futuro y consolidado por las sumas de dinero a las que tiene derecho por la muerte de EFRAÍN LÓPEZ GIRALDO.

Así mismo, el monto se calculará teniendo en cuenta el ingreso base de liquidación equivalente al salario mínimo legal mensual vigentes de acuerdo a su calidad de ser humano y la presunción incorporada a la normatividad por la jurisprudencia mediante la cual se adiciona al valor un 25% por concepto de prestaciones sociales.

Salario mínimo legal mensual vigente a 2015: \$644.350

Reconocimiento de prestaciones sociales 25%: \$166.087

Generando un Salario Base de Liquidación (SBL) de \$805.437

(...)

Esa suma debe adjudicarse en su totalidad a MARIANA LOPEZ GIRALDO en calidad de hija del señor EFRAÍN LÓPEZ GIRALDO."

1.3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

El fundamento fáctico relevante de la demanda (Fls. 2-6 c.1), es el siguiente:

- El señor Efraín López Giraldo ingresó al Establecimiento Carcelario y Penitenciario de Buga el día nueve (9) de mayo del año 2012.
- En el informe de ingreso de internos refiere que, para la fecha, el señor López Giraldo presentaba un estado de salud normal que solo se veía alterado por una lesión en su rodilla fruto de un disparo al momento de su captura.
- Para el mes de diciembre del mismo año, el interno se encontraba pesando 56 kilos, 10 kilos menos de lo que debería pesar un hombre promedio de 29 años, tal como lo refiere el informe nutricional realizado por la institución penitenciaria y firmado por la nutricionista Alma B. Pacheco.
- Desde el mes de febrero del 2013, el señor Efraín López Giraldo comenzó a solicitar asistencia médica en el INPEC debido al fuerte dolor que le causaba una "masa" en la región torácica derecha, la cual además se encontraba supurando.
- El 15 de febrero, el señor Efraín consultó al Hospital Divino Niño por "masa en reja costal derecha aumento de volumen, con dolor al palpar" (Informe pericial de ampliación de Necropsia). Esa misma fecha se solicitó le fueran realizados rayos X.
- Para el 1 de marzo de 2013 el interno manifestaba deterioro de su estado general, fiebre y dolor en su reja costal derecha, por lo que consultó a Sanidad Carcelaria. Allí le formularon TRAMAL. Para la fecha aún no habían sido realizados los rayos X solicitados por el Hospital Divino Niño.
- Entre el mes de febrero y el mes de junio, el interno López Giraldo consultó la sala de urgencias de la E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO por lo menos en cuatro oportunidades, dado que su herida empeoraba de manera progresiva, generándole fuertes dolores abdominales, además de altas fiebres provocadas por la infección. Igualmente, la historia clínica del 15 de marzo de 2013 da cuenta de un deterioro general, visible en su palidez y en la flagrante pérdida de peso.
- A pesar de las graves condiciones en las que se encontraba el interno, quien durante cuatro meses sufrió los padecimientos que le generaba convivir con una herida abierta y purulenta, el establecimiento Carcelario y Penitenciario de Buga jamás realizó acciones tendientes a mejorar sus circunstancias locativas, dejándolo por el contrario expuesto a las infecciones propias de un ambiente hacinado como es el carcelario.
- El 7 de mayo de 2013 se obtuvo el reporte de rayos X solicitado desde el mes de febrero del mismo año. En los resultados se observó que el señor López estaba sufriendo cambios bronquíticos con engrosamiento de paredes bronquiales. A pesar del diagnóstico, el señor Efraín continuó sin ningún tratamiento al interior del centro penitenciario.
- El 6 de junio de 2013 se observa nota de referencia de Sanidad Carcelaria por desorientación del interno en tiempo y lugar, con taquicardia y temperatura corporal de

38.5 grados, motivo por el cual fue remitido al Hospital Divino Niño de Buga. Allí se decidió no hospitalizarlo y darle tratamiento ambulatorio.

- El 13 de junio de 2013 el señor Efraín López Giraldo falleció luego de un cuadro de 2 años de evolución de lesión a nivel del tórax inferior derecho. (Informe pericial de ampliación de Necropsia).
- La conclusión del informe de necropsia, de acuerdo con el informe expedido por el Fiscal Veintisiete seccional de Buga, indica que el señor EFRAIN falleció debido a "falla orgánica multisistémica secundaria a tuberculosis diseminada".
- En estudio realizado por el Ministerio de la Protección Social, la Secretaría de Salud de Bogotá, la Universidad Nacional de Colombia y la Organización Panamericana de la Salud encontró que el 15% de los presos han tenido contacto con la bacteria que produce la tuberculosis. El hacinamiento y las precarias condiciones de salud que hay en el centro penitenciario favorecen el desarrollo de la enfermedad.
- En el presente caso, es responsable el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, por ser la entidad a la cual el Estado le asignó la obligación de administrar el sistema penitenciario nacional y, en este sentido, garantizar la vida de los reclusos, así como las condiciones mínimas de dignidad para la reclusión. Específicamente, incumplió la cárcel de Buga – EPMCS–, ya que esta era la institución donde se encontraba recluida la víctima y a la que le correspondía adelantar las acciones pertinentes para hacer efectiva la posición de garante en la cual se encontraba.

1.4. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

Invoca los preceptos legales y constitucionales de la responsabilidad extracontractual del Estado, por los daños causados a particulares, estipulada en el artículo 90 de la Constitución Política.

Adicionalmente precisa que frente al régimen de responsabilidad aplicable en los casos de muerte de reclusos, el Consejo de Estado, en reiterada jurisprudencia ha sostenido que estos casos deben estudiarse bajo el régimen objetivo de responsabilidad del Estado, dada la posición de garante especial que se presenta con las personas que se encuentran recluidas en centro carcelario.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificado el auto admisorio de la demanda, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- no se pronunció sobre los hechos y pretensiones de la demanda.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.6.1. Parte Accionante

Señala el apoderado de la parte demandante, que la existencia del daño antijurídico se encuentra debidamente acreditado con el registro civil de defunción del señor Efraín López Giraldo, ocurrida el 13 de junio de 2013.

Frente al nexo causal precisa el apoderado que se encuentra acreditado que el señor López Giraldo era recluso de la cárcel de Buga; adicionalmente que desde mayo de 2012, presentaba sintomatología en donde persistían los síntomas generales de pérdida progresiva de peso.

Adicionalmente, refiere que no se le realizaron las pruebas pertinentes para la sintomatología que presentaba, y que solo hasta mayo de 2013 se le realizó una ayuda diagnóstica, la cual arroja como resultado que el señor López Giraldo estaba sufriendo cambios bronquíticos con engrosamiento de paredes bronquiales. A pesar del diagnóstico, el señor Efraín continuó sin tratamiento al interior del centro carcelario.

Señala que el hacinamiento y la deficiente alimentación provocó en el interno Efraín López Giraldo desnutrición, agravada por el hecho de la enfermedad que estaba padeciendo. La omisión de un debido diagnóstico, en virtud de la ausencia de los exámenes necesarios; la ausencia de tratamiento derivado de que la cárcel de Buga, no contaba con una

dependencia de salud para la atención médica al personal de internos en debida forma, son todos factores que sumados y valorados desde un punto de vista holístico, permiten confirmar que fueron ellos las razones de la muerte del señor Efraín López Giraldo.

1.6.2. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-

Mediante escrito radicado el 30 de enero de 2020, manifestó que el Decreto 1141 de 01 de abril de 2009, se obligó al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- a contratar la atención en salud de las personas privadas de la libertad a su cargo, con una entidad promotora de salud del régimen subsidiado de naturaleza pública del orden nacional.

Que como la norma no permitía flexibilidad al respecto el INPEC contrató los servicios de salud con CAPRECOM EPS, quien tenía la obligación legal de brindarle la atención médica a Efraín López Giraldo y a las demás personas privadas de la libertad a cargo del INPEC.

Considera entonces que mal podría declararse la responsabilidad de la administración, por cuanto las circunstancias y los elementos fueron totalmente ajenos a las obligaciones legales que le competían al INPEC, como lo es la atención médica especializada, responsabilidad de CAPRECOM.

Finalmente señalan que las pruebas arrojadas al proceso por la parte demandante, carecen de fuerza probatoria para demostrar la existencia de la falla en el servicio, pues como bien lo ha referido el Consejo de Estado, la falla se configura cuando se muestra de parte de la administración, el retardo, irregularidad, ineficiencia, omisión o ausencia del mismo, lo que en el presente caso no ocurre, por cuanto se muestra por parte de la entidad demandada la diligencia y oportunidad para que el interno asistiera a los diferentes chequeos médicos programados.

1.5.3. Ministerio Público

No emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo¹, en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

De un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo y particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro, un criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Igualmente, conforme al numeral 1º del artículo 104 ibídem, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de aquellos procesos en que se debate la responsabilidad extracontractual del Estado, asunto sobre el que versa el *sub judice*. Así las cosas, basta que se controvierta aquella respecto de una entidad pública, para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometido al derecho público.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo al artículo 155 del CPACA², que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos

¹ CPACA artículo 104

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]

de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judicial, cuando la cuantía no exceda de 500 SMLMV.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

Según como quedó establecido el problema jurídico en la audiencia inicial, respecto del cual las partes manifestaron estar de acuerdo (fls. 484), el Despacho resolverá si el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- es administrativa y patrimonialmente responsable por los daños que se alegan causados por la muerte del señor Efraín López Giraldo el 13 de junio de 2013, mientras se encontraba recluso en la cárcel de Buga – EPAMSC, debido al presunto incumplimiento de las obligaciones de la accionada.

2.3. TRÁMITE DEL PROCESO

- La demanda fue radicada 20 de agosto de 2015 (Fl. 406, c.1) y mediante auto del 24 de febrero de 2016 se inadmitió la demanda (Fls. 409 c.1).
- El 29 de junio de 2016, se profirió auto que decidió rechazar la demanda al considerar que no se había acreditado el trámite de conciliación prejudicial. (Fls. 433-434 c.2)
- Frente a la decisión anterior el apoderado de la parte demandante interpuso recurso reposición y en subsidio apelación (fls 435-445 c.2), ante lo cual el Despacho resolvió negar el recurso de reposición interpuesto y conceder el recurso de apelación. (fls 447-448 c.2)
- El Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera, con providencia del 27 de septiembre de 2017, decidió revocar el auto proferido el 29 de junio de 2016, que había decidido rechazar la demanda. (fls.452-455 c.2)
- El 29 de noviembre de 2017 se admitió la demanda ordenando notificar a la entidad demandada. (fls. 460-461 c.2) La entidad demandada no contestó dentro del término legal.
- El 29 de enero de 2019, se celebró la audiencia inicial, en donde se saneó el proceso, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes (Fls. 483-488 c.2).
- El 12 de marzo de 2019, se llevó a cabo la audiencia pruebas (Fls. 495-497 c.2) el 2 de abril de 2019 y el 17 de enero de 2020³, se continuó con el recaudo de las mismas, recepcionando los testimonios faltantes e incorporando por comisión los que no pudieron recibirse en la sede del Despacho, adicionalmente se concedió el amparo de pobreza a la parte demandante; en la última se decretó el cierre de la etapa probatoria y se ordenó correr traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión.
- El 30 y 31 de enero de 2020 (Fol. 532-552 c.2) los apoderados judiciales de las partes presentaron sus alegatos de conclusión.
- El 08 de junio de 2020, según constancia Secretarial (Fl. 553 c.2), el proceso ingresó al Despacho para proferir sentencia.

2.4. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

El artículo 90⁴ de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad del Estado, de acuerdo con el cual se acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo no como

² "Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

³ Fls. 511-512; 530-531 c.2

⁴ *El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"*

"aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo"⁵; siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública.⁶

De esta manera, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado se deben cumplir varios presupuestos, a saber: que el daño exista, sea antijurídico e imputable por acción u omisión al Estado. En consecuencia, se procederá a realizar el estudio de todos los elementos dentro del presente caso, a fin de fundamentar la decisión a adoptar.

2.4.1. El daño y sus características

El daño es entendido como "la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrida por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"⁷. Este concepto señala dos situaciones, la primera consiste en que el daño es la lesión del derecho ajeno; y la segunda, que el daño conlleva o genera una merma patrimonial, haciendo referencia a sus consecuencias negativas o adversas.

Ahora, respecto del daño como primer elemento de la responsabilidad, Juan Carlos Henao⁸, señala:

... "El daño, es entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene por qué ser favorecida con una condena que no corresponda, sino que iría a enriquecerse sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil."⁹

Con lo señalado, se colige que el daño debe ser entendido como la lesión, menoscabo, aminoración o detrimento que sufre una persona y que genera un resultado negativo en su patrimonio material o inmaterial.

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado¹⁰ ha indicado que éste existe, en la medida que cumpla varias características; una de ellas es que sea cierto e incuestionable; así mismo debe ser personal, en atención a que el que lo haya sufrido sea el que manifieste interés en su reparación, y subsistente, en tanto no haya sido reparado.

2.4.2. De la imputación fáctica y jurídica del daño

La imputación fáctica o material del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima.

En el juicio de responsabilidad estatal debe analizarse la imputación desde el ámbito fáctico y la imputación jurídica. En esta última se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico, que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados por la Sección Tercera del Consejo de Estado: la falla o falta en la prestación del servicio—simple, presunta y probada—; daño especial—desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal—; riesgo excepcional. Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

⁶ *Ibidem*

⁷ "Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas."

⁸ Fernando Hinestrosa Forero. Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

⁹ Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

¹⁰ El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

¹¹ Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Sobre los criterios a tener en cuenta para identificar la causa del daño, el Consejo de Estado¹¹ ha señalado:

"en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica.

6.5. En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva que "parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones" (66). Siendo esto así, la imputación objetiva implica la "atribución", lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de "cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta" (67).

6.6. Sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de "excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar" (68). Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no (69). Es más, se sostiene doctrinalmente "que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad (no afecte a la calidad de la actividad), sí incide en el nivel de la actividad (incide en la cantidad de actividad) del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad (el nivel óptimo) y, con ello, la causación de un número menor de daños" (70).

6.7. Dicha tendencia es la que marcó la jurisprudencia constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad (71) es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un ejercicio de la ponderación (72) que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que: "Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro" (73).

6.8. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que "el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad o de protección (74) frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible (75). Ejemplo: un desprevenido transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro (situación de peligro generante del deber) y no le presta ayuda (no realización de la acción esperada); posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano (capacidad individual de acción). La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano" (76).

6.9. En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante" (77).

6.10. Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcarse por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal (78), teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a "una responsabilidad objetiva global de la administración, puesto que no puede considerarse (...) que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales" (79), y que además debe obedecer a la cláusula del Estado social de derecho (80).

Ahora bien, el criterio jurídico de la imputación es sin lugar a dudas indispensable para la determinación de la responsabilidad, dado que no basta con establecer la relación fáctica entre el daño y la acción u omisión del demandado, sino que además es necesario identificar el régimen jurídico aplicable.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 14 de marzo de 2016. Rad.: 50001-23-31-000-2002-00094-01 (40744) CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

2.5. CASO EN CONCRETO

Téngase presente que el sub lite consiste en determinar si el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- es administrativa y patrimonialmente responsable por los daños que se alegan causados con la muerte del señor Efraín López Giraldo el 13 de junio de 2013, mientras se encontraba recluido en la cárcel de Buga – EPAMSC, debido al presunto incumplimiento de sus obligaciones.

2.5.1. Sobre los hechos relevantes acreditados

De acuerdo con los medios probatorios obrantes en el expediente, se encuentra probado lo siguiente:

- Registro civil de defunción con indicativo serial No. 0763650 del señor Efraín López Giraldo. (Fol. 56 c.1)
- Del Informe pericial de necropsia No. 2013010176111000100-1 de Medicina Legal (Fls. 60-62. C.1), se registra como análisis pericial, lo siguiente:

Resumen de hallazgos:

- 1- Edema Cerebral
- 2- Edema Pulmonar
- 3- Congestión visceral abdominal generalizada
- 4- Absceso subdiafragmático
- 5- Infiltración peritoneal y de cavidad abdominal generalizada
- 6- Tuberculosis peritoneal y abdominal (?)

Este estudio histopatológico confirma el diagnóstico macroscópico hecho en el análisis y opinión pericial de la Necropsia Médico Legal en el sentido que la muerte de quien en vida respondía al nombre de Efraín López Giraldo se produjo por falla orgánica multisistémica debida a tuberculosis miliar o diseminada que comprometió múltiples órganos incluso el cerebro y cerebelo lo que explica el estado confesional del paciente en los últimos días de su vida.

Hombre adulto que fallece por falla orgánica multisistémica secundaria a tuberculosis miliar o diseminada. Causa básica de la muerte: Falla orgánica multisistémica. Manera de muerte: Natural.

- De la historia clínica del Hospital Divino Niño se evidencia el historial de atención médica a Efraín López Giraldo, así:
 - 15/02/13 Paciente quien acude a cita médica sin programar porque hace una semana puro la masa en las costillas dolorosa motivo por el cual solicita valoración médica al examen se observa a nivel reja costal derecha aumento de volumen con leve dolor a la palpación se decide solicitar RX reja costal. Fol. 129
 - 01/03/13 Paciente nuevamente acude sin cita a revisión médica paciente manifiesta delirio de su estado grave refiere fiebre... dolor a nivel de reja costal derecha a la fecha el paciente ha acudido a sanidad por dolor en varias ocasiones a mismo nivel se ha mejorado con tramal pero no ha sido posible que el paciente le realicen RX.
 - Paciente quien refiere cuadro de un mes de lesión eritomatosa edema tosa calor rubor dolor en región costal derecha refiere episodio de fiebre, malestar, refiere disminución marcada de peso + 30 kilos en dos meses. Fol. 166
 - 15/03/13 Paciente quien aumentó celulitis en tórax requirió drenaje en servicio de urgencias el 1 de marzo de 2013. Fol. 133
 - 24/05/13 valorado tiene RX tórax del cual reporta parénquima pulmonar libre de infiltrados consolidaciones masas o derrames pulmonares. Seguido se observan cambios bronquíticos consistentes en engrosamiento de paredes bronquiales. Estructuras óseas visualizadas normales para la edad. Fol. 134
 - 29/05/13 paciente con cuadro clínico de siete días evolución de cefalea generalizada, dolor abdominal, tipo cólico, generalizado, dificultad para realizar deposiciones, dolor de espalda, niega otra sintomatología. Fol. 167
 - 06/06/13 paciente cuadro clínico de dos meses de dolor abdominal fiebre, hospitalizado en hospital San José hasta hoy, no hay datos de hospitalización por psiquiatría cuadro clínico un día de fiebre dolor lumbar sin disnea sin emesis sin diarrea.
 - 10/06/13 Paciente con nueve días de evolución de dolor abdominal tipo cólico generalizado no erradicado de intensidad, fiebre ocasional, niega otros síntomas, sintomatología ha consultado cuatro veces al servicio por igual cuadro clínico sin mejoría antibiótico anti espasmódico estuvo hospitalizado en el hospital San José de Buga tres días hemocultivos negativos VIH negativo hemograma leucocitosis y neutrofilia parcial de orina no patológico paciente en regulares condiciones generales. Fol. 158

- De la historia de la Fundación Hospital San José de Buga se evidencia el historial de atención médica a Efraín López Giraldo, así:
 - 30/05/13 remitido del divino niño paciente con un cuadro aproximadamente de dos años ... a una lesión a nivel de tórax interior derecho. Fol. 152.
 - 02/06/13 Paciente remitido del divino niño paciente del INPEC con antecedentes de herida por toracoabdominal desde hace dos años con salida de material serolemático manejado por cirugía general con antibióticos, ecografía abdominal tac abdomen hasta que se descarta infección asociado al cuadro, presenta deterioro neurológico con sospecha de neuroinfección por lo que se traslada a la unidad para manejo tac cerebral. Fol. 151.
 - 10/06/13 remitido por dolor en abdomen agudo paciente con antecedentes claros por dolor abdominal con estudios imágenes normales paciente mal informante refiere únicamente dolor abdominal de tres días devolución fiebre alta, en múltiples ocasiones lo anterior referido con ayuda del personal del INPEC. Fol. 157.
 - 11/06/13 paciente procedente de urgencias remitido por abdomen agudo paciente no colabora con interno, cuadro de tres días de dolor abdominal fiebre alta emesis, paciente mal informante. Dolor generalizado en todo el abdomen difícil evaluación lo que el paciente te grita inclusive a la palpación superficial no colabora no hay distensión abdominal, se sospecha ganancia secundaria, paciente custodiado por el INPEC llama la atención que el paciente ingresa orinado. Paciente poco colaborador con alto grado de manipulación. Fol. 194
 - 12/06/13 paciente con cuadro de dolor abdominal de larga data sin origen claro quien ingresó por cuadro clínico asociado a picos febriles con pop aumentada. Se tomó tac abdominal sin alteración todo el estudio dentro de los rangos normales. Fol. 195.
 - 12/06/13 paciente quien concomitantemente ha presentado desde ingreso episodios de alteración de conciencia agresividad psicosis. Fol. 195.
 - 13/06/13 resucitación masaje cardíaco respiración por ambos ...paciente no responde el médico de turno el doctor Díaz declara fallecido. Fol. 180
- Nota periodística de CNC noticias de Buga, en donde se relata las circunstancias de hacinamiento y prestación de servicios de salud a los internos de la Cárcel de Buga. (Fol. 404 c.1.)

2.5.2. Sobre la existencia del daño en el caso en concreto

Como se indicó en numerales precedentes, el daño "es la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"⁴².

En el caso objeto de estudio, con las pruebas obrantes en el expediente, para el Despacho el daño alegado en la demanda se encuentra acreditado, toda vez que existe certeza que Efraín López Giraldo falleció el 13 de junio de 2013, como consecuencia de una tuberculosis miliar que comprometió múltiples órganos; lo cual, lleva a concluir que la parte actora demostró el carácter cierto y personal del daño.

Pero si bien se planteó lo anterior, la comprobación de la existencia de daño no genera *per se* la responsabilidad del Estado, por cuanto falta acreditar el nexo de causalidad respecto a la acción u omisión de la entidad demandada y que el daño sea antijurídico, es decir que la víctima no debía soportarlo, característica necesaria para que el daño sea indemnizable.

2.5.3. De la atribución fáctica y jurídica del daño

La imputación del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión y el daño sufrido por la víctima; lo cual, llevará a formar la atribución jurídica del mismo, es decir determinar el fundamento de la responsabilidad, bien sea bajo el régimen subjetivo u objetivo.

Desde el ámbito fáctico no hay duda de que el señor Efraín López Giraldo estuvo recluido en la Cárcel de Buga, y estando allí sufrió afecciones en su salud, por lo cual tuvo que recibir atención médica a través de la IPS que presta el servicio a los internos, quien remitió en varias oportunidades durante su estadía en el centro de reclusión al mencionado señor Efraín López Giraldo al Hospital Divino Niño y a la Fundación Hospital San José.

Ahora, en cuanto a la imputación jurídica del daño, se precisa que la parte demandante le atribuye el daño al INPEC por la falta de tratamiento oportuno de la enfermedad tuberculosis

⁴² Derecho Civil Obligaciones. Pág. 538

miliar y por las condiciones de hacinamiento en que estuvo recluido, lo que contribuyó a la decadencia de su estado de salud.

Sobre la responsabilidad del estado por la salud de los reclusos, el Consejo de Estado se ha pronunciado en el siguiente sentido:

"En relación con el elemento de la imputabilidad del daño al Estado, se advierte que, en los casos en los que se alega una indebida prestación del servicio de salud por parte de las entidades encargadas de la atención, protección y vigilancia de reclusos en establecimiento carcelario, es necesario demostrar la falla del servicio del Estado, toda vez que, en estos asuntos, la responsabilidad se estudia bajo los mismos supuestos aplicables a la prestación del servicio médico para quienes no se encuentran en esa particular situación .

En este sentido, dado que la actividad que fue considerada como constitutiva del daño –la muerte del recluso– fue la negligente asistencia médica brindada al señor Vélez Álvarez, para el análisis del caso concreto, deben estudiarse las actuaciones desplegadas por la entidad demandada a fin de determinar si existió o no una falla en el servicio en relación con las obligaciones impuestas por el ordenamiento jurídico a dicha institución.

(...)

en los casos como el presente, en los que se alega una falla en la prestación del servicio de salud a personas internas en centros de reclusión, es necesario demostrar una deficiente prestación del servicio médico asistencial por el servicio de sanidad del establecimiento de reclusión; una dilación en la remisión del recluso a un centro especializado para su diagnóstico y tratamiento; la ausencia de vigilancia y control de los centros médico-asistenciales o la omisión en contar con dichos convenios para el tratamiento de los internos cuando el hecho se haya producido como consecuencia de la ausencia o la ineptitud de medios físicos y humanos para la prestación adecuada del servicio de salud."¹³ (Negrillas del Despacho)

Según lo anterior, es pertinente analizar las condiciones de salud en que ingresó el señor Efraín López Giraldo al centro penitenciario y la atención médica que se le brindó durante su permanencia en el centro penitenciario y carcelario de Buga. En la Historia Clínica se registra lo siguiente: 1) En el año 2011 le fue diagnosticada neumonía izquierda; durante el transcurso de ese año y en el tratamiento a los padecimientos que presentaba, no se volvió a presentar al centro carcelario luego de un permiso de 72 horas. 2) Fue recapturado en mayo de 2012, en donde nuevamente asistió por urgencias al Hospital San José de Buga, por presentar una herida en la rodilla derecha, ocasionada por un arma de fuego. 3) De febrero a junio de 2013, acudió a los servicios de salud por una masa en la reja costal, dolor abdominal y fuertes dolores de cabeza.

Respecto de las consultas médicas a las que asistió, particularmente en el año 2013, aparece registrado que, de febrero a junio, cuando fallece, estuvo siendo atendido por los profesionales de la salud, quienes, de acuerdo con su criterio profesional, establecieron un plan de manejo para su tratamiento. Según la historia clínica, consta que en diversas oportunidades estuvo hospitalizado, siendo dado de alta al cabo de 2 a 3 días en promedio, según las condiciones del paciente. Al efecto, aparecen registros de atención en diferentes días en los meses de febrero, marzo, mayo y junio.

Se aduce que, a finales de mayo de 2013, las condiciones de salud del interno se fueron agravando y hubo necesidad de acudir, en diferentes oportunidades por urgencias tanto a la Clínica Divino Niño como al Hospital San José. Y en efecto, fue atendido y valorado por médicos de estos centros hospitalarios.

Ingresa a este Hospital San José el 29 de mayo de 2013, y luego de hacerle las valoraciones médicas pertinentes, con el apoyo de exámenes diagnósticos y de laboratorio, no se logra establecer con precisión el cuadro clínico para los diferentes padecimientos que presentaba el paciente, ya que se advirtió en diversas oportunidades que los exámenes estaban dentro de los rangos normales. Sin embargo, pese a la atención médica brindada al paciente,

¹³ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero ponente: Alberto Montaña Plata, Bogotá D.C., tres (3) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación número: 05001-23-31-000-2001-02612-01(45949)

falleció debido a falla funcional multisistémica, tal como se estableció con la necropsia realizada por Medicina legal, señalando que la causa de muerte del señor Efraín López Giraldo fue *por falla orgánica multisistémica secundaria a tuberculosis miliar o diseminada*, ya que los síntomas que presentaba tanto en sus órganos como en el cerebro explicaban el estado confusional del paciente en los últimos días de su vida, asociándose esas sintomatologías a una tuberculosis Miliar.

Así las cosas, encuentra el Despacho que, pese al lamentable fallecimiento del señor López Giraldo, efectivamente se le prestaron los servicios de salud de manera efectiva y continua, acorde con los padecimientos que presentaba. Esto indica que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- le garantizó constantemente el acceso a los servicios médicos. No aparece acreditado en el proceso que el INPEC haya puesto barreras administrativas que le impidieran acceder al servicio médico. Justamente los registros de la historia clínica dan cuenta de la atención médica que recibió, por lo menos desde febrero a junio de 2013 en el Hospital Divino Niño y en la Fundación Hospital San José. Si bien en la demanda alega que hubo demora para realizarle unos exámenes diagnósticos, tal circunstancia no aparece demostrada que sea atribuible al INPEC. Por lo anterior, no puede endilgársele responsabilidad a la entidad demandada por la muerte del señor López Giraldo, pues aparece acreditado que sí atendió sus obligaciones para facilitarle el acceso a los servicios médicos.

Ahora, en cuanto a que las condiciones de hacinamiento que, según la parte demandante influyeron significativamente en el deterioro de la salud del señor Efraín López Giraldo, observa el Despacho que esta situación tampoco se encuentra acreditada. En efecto, no obra en el plenario prueba que demuestre que la víctima se encontraba en unas condiciones adversas mayores a las que vivían los demás internos que pusieran en peligro su vida, o que la alimentación era tan mala que ello derivó en desnutrición.

Si bien, con el fin de demostrar el hacinamiento en el centro carcelario de Buga, se allegó un video de la nota periodística de CNC noticias de Buga, en donde se advierte la existencia de hacinamiento, dicha nota no tiene fecha de emisión. Por tanto, no se puede inferir que, en la época de la noticia, el señor López Giraldo se encontraba recluido en las mismas condiciones que a las allí descritas. En todo caso, el referido video no evidencia las condiciones particulares que vivía el referido señor durante el tiempo que duró cumpliendo su condena.

Es pertinente indicar que, aunque fueron decretadas pruebas documentales tendientes a demostrar la capacidad de internos del centro carcelario, las condiciones de reclusión del señor Efraín López e informes de enfermedades infectocontagiosas en el interior del establecimiento carcelario de Buga, la parte demandante no cumplió con la carga procesal de tramitar los oficios, por lo que desistió de tal prueba.

Empero, como se ha indicado precedentemente, la muerte del señor Efraín López no le es imputable jurídicamente al INPEC, pues está demostrado que le facilitó el acceso al servicio médico, sin poner barreras administrativas. Y dentro de las condiciones particulares de su reclusión, tampoco aparece acreditado que haya habido falla alguna de su parte, pues no se demostró que en razón de la enfermedad del referido señor López los médicos tratantes hayan recomendado unas especiales condiciones para su reclusión o alimentación especial, y el INPEC no haya atendido lo recomendado. Tal como aparece demostrado con el informe de necropsia, la muerte ocurrió de manera natural, debido a falla multisistémica secundaria a tuberculosis, lo cual es totalmente ajeno a la entidad demandada.

En consecuencia, el daño desde la óptica del artículo 90 constitucional no resulta imputable a la entidad demandada, pues no se demostró la falla en el servicio alegado en la demanda. Luego, al no haber cumplido la parte demandante con la carga de la prueba, como era su deber, según el artículo 167 del C.G.P., se liberará de responsabilidad a la entidad demandada y se denegarán las pretensiones de la demanda.

3. COSTAS

No se condenará en costas, dado que a la parte demandante le fue concedido amparo de pobreza en la audiencia de pruebas del 2 de abril de 2019 (fl. 511-512 c.2).

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado (35) Administrativo del Circuito de Bogotá - Sección Tercera**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo referido en la parte motiva de esta providencia.

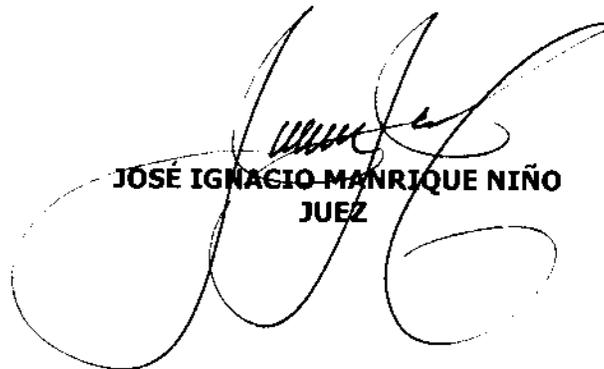
SEGUNDO: Sin condena en costas, por lo expuesto.

TERCERO: Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011.

CUARTO: De no ser apelada la presente providencia y ejecutoriada la misma, por Secretaría, procédase a expedir copia auténtica del fallo en mención una vez cancelada la suma pertinente para dicho trámite y realícese el archivo del expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

QUINTO: En firme esta sentencia, liquídense los gastos por la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá y en caso de existir remanentes entréguese a la parte interesada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ

ABBT