

Bogotá, D.C.

**SEÑOR**  
**JUEZ 35 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA**  
**SECCIÓN TERCERA**  
**E. S. D.**

**Asunto: CONTESTACION DEMANDA**

**RADICACIÓN No.: 11001333603520210008800**

**DEMANDANTE: NEFTALI GARZÓN SUAREZ Y OTROS**

**DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC**  
**– USPEC – CONSORCIO FONDO ATENCIÓN EN SALUD PPL**

**Medio De Control: REPARACION DIRECTA**

---

**JULIE ANDREA MEDINA FORERO** identificada con la cédula N° 1.015.410.679 de Bogotá, D.C., abogada en ejercicio, portadora de la T. P. No.232.243 del C.S. de la J., en mi condición de apoderada judicial del **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-**, por medio del presente escrito y estando dentro del término para ello, muy respetuosamente me permito dar **CONTESTACION A LA DEMANDA** en los siguientes términos:

**CONFORMACION DEL GRUPO DEMANDANTE**

Por la enfermedad padecida por el señor NEFTALI GARZÓN SUAREZ demandan:

- NEFTALI GARZÓN SUAREZ – Lesionado
- MONICA VIVIANA VARGAS BUITRAGO – Esposa del Lesionado
- ISMAEL GARZÓN GARZÓN – Padre del Lesionado
- SERGIO STIVEN GARZÓN MARTINEZ- Hijo del Lesionado
- EDWIN CAMILO GARZÓN GARCIA – Hijo del Lesionado
- NICOLAS GARZÓN VARGAS – Hijo del Lesionado
- SEBASTIAN GARZÓN MARTINEZ- Hijo del Lesionado
- EDWIN ISAAC GARZON VICTORIA – Nieto del Lesionado
- YULIETH CAMILA GARZON VICTORIA – Nieto del Lesionado
- STELLA GARZON SUAREZ- Hermana del Lesionado

- ALVARO GARZON SUAREZ- Hermano del Lesionado
- JOSE ELIAS GARZON SUAREZ- Hermano del Lesionado
- HECTOR GARZON SUAREZ- Hermano del Lesionado
- GERMAN GARZON SUAREZ- Hermano del Lesionado
- KAREN LISSET GARZON CASTILLO – Sobrina del Lesionado
- GERMAN ARLEY GARZON CASTILLO – Sobrino del Lesionado
- EDELSINA BUITRAGO – Suegra del Lesionado
- LUIS ANTONIO VARGAS – Suegro del Lesionado

### **A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones consignadas en el escrito de la demanda por no advertirse responsabilidad patrimonial alguna por el daño alegado, pues este no puede ser imputable bajo ninguna circunstancia al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-** en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

Me opongo a las pretensiones de los demandantes por medio de las cuales se busca declarar administrativa y patrimonialmente responsable al INPEC por la enfermedad adquirida por el PPL. NEFTALI GARZÓN SUAREZ el día 20 de Agosto de 2020, cuando fue diagnosticado con COVID-19, considerando que el Instituto no es responsable de los supuestos daños alegados.

Me opongo a TODAS LAS PRETENSIONES y en parte al pago de suma alguna por concepto de perjuicios morales a favor de los demandantes.

#### **1. PERJUICIOS MORALES**

Me opongo al pago de suma alguna por concepto de Perjuicios Morales, pues es claro que estos sólo procederán en los casos que se haya avisado una aflicción, acongoja, sufrimiento e intenso dolor a raíz del daño causado.

Lo único que ha quedado claro al momento de la contestación de la demanda, y como se podrá demostrar a lo largo del proceso es que aun cuando pudiera llegar a existir un perjuicio de tipo moral, no se allegó prueba tendiente a demostrar que los padecimientos de los demandantes por la enfermedad del señor PPL. NEFTALI GARZÓN SUAREZ, haya sido por responsabilidad del Instituto, lo que exime a la

## **A LOS HECHOS SUSTENTO DE LAS PRETENSIONES**

A LOS HECHOS 1, 4 y 7: Son Ciertos conforme a los documentos aportados con la Demanda.

AL HECHO 2: Es Parcialmente cierto, en cuanto al diagnóstico de Positivo para COVID 19 es cierto; en cuanto a lo demás, No me consta, deberá ser probado dentro del proceso.

A LOS HECHOS 3, 5, 6 y 9: No me constan, deberán ser probados dentro del proceso.

A LOS HECHOS 8 y 10: No son hechos, son apreciaciones subjetivas del apoderado de los demandantes, que deberán ser probados dentro del proceso.

## **EXCEPCIONES**

### **1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA RESPECTO DE LOS SEÑORES EDELSINA BUITRAGO Y LUIS ANTONIO VARGAS EN CALIDAD DE SUEGROS DEL SEÑOR NEFTALI GARZON SUAREZ:**

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que la falta de legitimación en la causa se entiende como la posibilidad de que la persona formule o controvierta las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. Es así como se advierte que, las personas con legitimación en la causa, se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea desde la parte activa, como demandante, o desde la pasiva, como demandado<sup>1</sup>.

Así mismo, se observa que la legitimación en la causa, de acuerdo a la posición de la honorable corporación, se divide en dos, a saber: la de hecho y la material. La primera hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, mientras que la segunda da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes del proceso-, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda. En este sentido, no siempre

quien se encuentra legitimado de hecho tiene que necesariamente estarlo materialmente, en consideración a que si bien puede integrar una de las partes de la litis, ello no implica que frente a la ley tenga un interés jurídico sustancial en cuanto al conflicto<sup>2</sup>.

Así las cosas, se tiene que la legitimación material, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora ***porque resultaron perjudicadas***, ora porque dieron lugar a la producción del daño y es solamente predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar ***si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.***

### **CASO CONCRETO**

Ahora bien, en el caso que nos ocupa EDELSINA BUITRAGO Y LUIS ANTONIO VARGAS actúan en el proceso de la referencia como “**SUEGROS**” del señor NEFTALI GARZON SUAREZ, por lo tanto, estiman que debe ser indemnizados a título de perjuicios morales, los cuales son calificados por la doctrina como “*los atinentes a resarcir la lesión de los sentimientos, situaciones dolorosas, menoscabo o deterioro de la integridad afectiva o espiritual dentro de determinados límites que no rayen en lo patológico*”.

Ahora bien, revisados los documentos que obran en el cartulario no se encuentra documento idóneo de los señores que actúan en el proceso como SUEGROS, donde nos permita verificar cuál es su relación.

Por lo anterior, solcito muy respetuosamente sea declarada la falta de legitimación en la causa por activa de EDELSINA BUITRAGO Y LUIS ANTONIO VARGAS en atención a que no se aportaron las pruebas idóneas que permitieran demostrar su calidad de hijastros del a víctima.

---

<sup>2</sup> Sentencia Consejo de Estado, Sección tercera, subsección B, Consejero ponente: DANILLO ROJAS

## **2. EXCEPCIÓN FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DEL INPEC**

Con relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, en sentido amplio, la jurisprudencia constitucional se ha referido a ella, como la "*calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso*",<sup>3</sup> de forma tal, que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas<sup>4</sup>.

Entendido así el concepto de legitimación en la causa, es evidente que cuando ella falte, bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria, sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada<sup>5</sup>.

Al respecto, no sobra recordar lo dicho por la Sala en tal sentido, a saber:

*"(...) La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada (...)"<sup>6</sup>*

Ahora bien, también ha sostenido la Sala 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

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-965 de 2003.

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.<sup>7</sup>

En el caso en concreto se puede evidenciar que los hechos van encaminados a la falla en el servicio derivados de la prestación del servicio a la salud del señor NEFTALI GARZON SUAREZ, a quien se le diagnosticó con COVID-19 el día 20 de agosto de 2020, y sus secuelas derivadas de la enfermedad; así las cosas el INPEC tiene como misionalidad la vigilancia y custodia, y no dicho servicio, se indica que la atención de la salud de la población carcelaria del INPEC, se encuentra asistida por la USPEC, según decreto 4150 de 2011.

Dentro de las funciones previstas para el Instituto no se precisa la función de prestar el servicio de salud a la población privada de la libertad, pues este deber fue adjudicado por conducto del artículo 105 del Código Penitenciario y Carcelario Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 66 de la Ley 1709 de 2014, al Ministerio de Salud y Protección Social y a la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC.

De acuerdo a esto, no se le puede imputar el daño a la entidad que represento, toda vez que ella no tiene a su cargo la prestación de salud de las personas privadas de la libertad por lo tanto es la USPEC conforme a la Ley la competente para conocer de estos asuntos.

Por lo anterior, se evidencia una FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, respecto del INPEC, pues es la USPEC la entidad encargada de prestar los servicios de salud a la población carcelaria.

## **PROBLEMA JURÍDICO**

¿Es responsable administrativa y patrimonialmente el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC por la enfermedad padecida por el PPL. NEFTALI GARZON SUAREZ mientras se encontraba privado de su libertad en la Cárcel la Picota de Bogotá?

La respuesta al interrogante planteado es negativa, por cuanto no se logra probar Falla en el Servicio alguna, respecto de la lesión que sufrió el demandante.

## **FUNDAMENTACION JURIDICA**

### **RAZONES DE DEFENSA**

En razón de lo expuesto, esta defensa considera que para determinar la responsabilidad administrativa de la parte demandada, es procedente analizar lo siguiente:

### **INEXISTENCIA DE MEDIOS PROBATORIOS QUE ENDILGUEN RESPONSABILIDAD A LA ENTIDAD**

Llama la atención en el caso de la referencia, la ausencia total de medios probatorios que permitan acreditar la presunta responsabilidad del INPEC, carga probatoria que le compete exclusivamente al apoderado de la parte actora, el cual tiene el deber de demostrar en qué fundamenta su pedimento para acudir a la Jurisdicción, pues de lo contrario sería un movimiento innecesario que solo traería consigo gastos a la administración de justicia y a las Entidades públicas.

Al respecto, es pertinente hacer mención al artículo 167 del Código General del Proceso, el cual prescribe que: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.” (...).*

Dicha preceptiva consagra la regla subjetiva de la carga de la prueba, acogida y aplicada en nuestra legislación, según la cual las partes están llamadas a aportar las pruebas que sustenten sus pretensiones, so pena de que las mismas sean desestimadas. Así lo enseña el profesor Hernando Devis Echandía<sup>8</sup>, cuando dice:

*“(...) Pero, simultánea e indirectamente, dicha regla determina qué hechos debe probar cada parte para no resultar perjudicada cuando el juez la aplique (a falta también de prueba aportada oficiosamente o por la parte contraria, dada la comunidad de la prueba, que estudiamos en el núm. 31, punto 4), puesto que, conforme a ella, la decisión debe ser adversa a quien debería suministrarla, y, por tanto, le interesa aducirla para evitar consecuencias desfavorables. (...)”* Subrayas fuera de texto.

Esta carga procesal, implica la autorresponsabilidad de las partes por su conducta durante el proceso, tendiente a arrimar la prueba de los hechos que la benefician y a controvertir la de aquellos que han sido acreditados por la parte contraria y que pueden perjudicarla; en este orden de ideas, puede decirse que a las partes le es dable colocarse en una total o parcial inactividad probatoria por su propia cuenta y riesgo. Claro está, que de acuerdo a las pruebas que se le presenten al juzgador este tiene un regla de conducta, en virtud de la cual, cuando falta la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que una parte invoca a su favor, debe fallar de fondo y en contra de esa parte<sup>9</sup>.

De acuerdo con lo anterior, y teniendo presente que en el caso que nos ocupa el apoderado de la parte actora aduce que el daño fue padecido como consecuencia directa de acciones y omisiones del Instituto, por cuanto afirma que existió falla toda vez que la Entidad se limitó a prestar el servicio médico de manera superficial; para lo anterior, es la parte actora la obligada a acreditar con elementos materiales probatorios y dichos elementos son indispensables para imputar el título que se adecua con los hechos de la demanda, elementos que brillan por su ausencia.

Por lo anteriormente expuesto y por no existir el sustento probatorio suficiente a pesar de que se trata de una carga de que desde siempre ha caracterizado el derecho probatorio, deberá también desestimarse cualquier posibilidad para acceder a las pretensiones del demandante. Al respecto debe observarse que el derecho a presentar pruebas y a controvertirlas se traduce, en un derecho a la prueba, mejor aún, en un derecho a probar los hechos que determinan la consecuencia jurídica a cuyo reconocimiento, en el caso litigado, aspira cada una de las partes.

Se trata entonces, de una aquilatada garantía de acceso real y efectivo a los

diferentes medios probatorios, que le permita a las partes acreditar los hechos alegados y, desde luego, generarle convencimiento al juez en torno a la pretensión o a la excepción. Al fin y al cabo, de antiguo se sabe que el juez debe sentenciar conforme a lo alegado y probado (iuxta allegata et probata iudex iudicare debet), razón por la cual, quienes concurren a su estrado deben gozar de la sacrosanta prerrogativa a probar los supuestos de hecho del derecho que reclaman, la que debe materializarse en términos reales y no simplemente formales, lo cual implica, en primer lugar y de manera plena, hacer efectivas las oportunidades para pedir y aportar pruebas.

Es de saber que la prestación en la Salud de las personas privadas de la libertad está a cargo de la USPEC; por lo cual es evidente la ausencia de pruebas que permitan endilgar la responsabilidad a la entidad demandada y a todas luces la demanda centra su atención en pretensiones sin ningún tipo de asidero jurídico o factico por lo cual solicito al despacho sean declaradas probadas las excepciones presentadas.

### **CASO EN CONCRETO**

#### **FRENTE A LA ATENCIÓN MÉDICA:**

De acuerdo al material probatorio recolectado por el Instituto, se tienen que a partir de la fecha en la que el PPL. NELFTALI GARZÓN SUAREZ fue diagnosticado de Covid 19 mediante hisopado nasofaríngeo positivo, fue atendido de manera oportuna y completa por parte del Área de sanidad. Lo anterior, según Reportes de Registros Individuales de Prestación de Servicios (RIPS) del mes de agosto de 2020, donde da cuenta que el PPL Garzón Suárez fue atendido en consulta y seguimiento por parte de la Profesional en medicina Beatriz Elena Cotes Araujo, los días 18, 21, 24, 25, 26, 27 y 31 de agosto de 2020, donde se le practicó tamizaje y valoración médica por sintomatología respiratoria leve, que no requirió hospitalización.

Así mismo, dentro de los documentos recolectados, se tiene el Protocolo de seguimiento diario a PPL Covid Positivos, suscritos por la médica Beatriz Elena Cotes Araujo, la Jefe de Enfermería Carolina Rincón Contreras y demás profesionales que integran el equipo de atención medica de primera línea frente al COVID 19 en la Población Reclusa de este Establecimiento Penitenciario, más recientemente de los PPL. Unidos por la Esperanza 9 FEB 14 del Comité

NEFTALI SUAREZ GARZÓN SUAREZ, que dan cuenta del continuo y permanente seguimiento por parte del INPEC.

Dentro de las actividades realizadas por los galenos en atención a los protocolos señalados, se destaca la toma de signos vitales a cada uno de los PPL ya sean sospechosos, confirmados o casos probables de Covid 19, así como también tratamiento para la sintomatología, valoraciones y entrega de elementos de protección para cada uno de los PPL.

**ELEMENTOS DE BIOSEGURIDAD Y CUMPLIMIENTO DE PROTOCOLOS CONTRA LA PROPAGACIÓN DEL VIRUS COVID 19 AL INTERIOR DE LOS ESTABLECIMIENTOS DEL ORDEN NACIONAL –ERON - (COBOG)**

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario ha sido diligente y cuidadoso con respecto a la prevención y mitigación del contagio de Covid 19 al interior de los diferentes Establecimientos Penitenciarios del país, garantizando a la población reclusa la entrega de elementos de protección contra el virus, tales como Tapabocas de uso diario, gel antibacterial y jabón antibacterial, mismos estos que se encuentran señalados por la Organización Mundial de la Salud como principales y necesarios en la autoprotección al contagio del virus, acompañado de un protocolo estricto dentro del cual incluye el distanciamiento humano a humano para evitar la propagación del mismo.

De esta manera, a través del director del Complejo Metropolitano de Bogotá, Coronel Wilmer José Ladrón de Guevara, y su equipo delegado para asuntos de pandemia, se entregaron a cada uno de los PPL reclusos allí, más específicamente a aquellos ubicados en la Estructura 2 patio ERE 1, mismo lugar donde se encontraba ubicado el PPL ahora Demandante NEFTALI GARZÓN SUAREZ, insumos de protección personal contra Covid 19 consistentes en tapabocas 3 capas termo sellados, jabón antibacterial y gel antibacterial, con una frecuencia de dos veces en el mes, entregando un promedio de 828 tapabocas quincenales solo para este patio, elementos estos que fueron distribuidos por parte del personal de salud contratado por el Consorcio fondo de Atención en salud PPL en presencia del promotor de salud y el representante de derechos humanos del respectivo patio. Lo anterior, sustentado mediante actas de entrega de insumos e informe rendido al Director del COMEB de fecha 19 de febrero de 2021.

En cuanto los protocolos de bioseguridad, se tiene el COBOG se encuentra implementando las recomendaciones generadas por la Secretaria Distrital de Salud, ente de Control que realiza acompañamiento permanente al Establecimiento, generando las medidas pertinentes a fin de prevenir y realizar un abordaje adecuado a los brotes presentados de COVID- 19 en el Establecimiento.

De acuerdo a lo anterior, se generó Manual de Protocolo de Bioseguridad para mitigar, controlar y realizar adecuado manejo frente al SARS-CoV-2 (COVID-19), que se encuentra dirigido a todo el personal perteneciente al COBOG. Manual este, que se comenzó a implementar a partir del 3 de agosto de 2020 y del cual dispone de amplias y estrictas medidas para la prevención del contagio del virus, tales como protocolo para remisiones, protocolo de ingreso a ERON, protocolo para PPL positivo de COVID 19, protocolo de exhumación de cadáveres positivo para Covid 19, manejo de residuos biológicos y demás disposiciones tendientes a conjurar la propagación de la infección al interior del Complejo Penitenciario.

Adicional a ello, el personal de salud contratado por el Consorcio fondo de Atención en salud PPL realizan jornadas captación de PPL con sintomatología compatible con COVID – 19, con el fin de realizar el abordaje pertinente de acuerdo a criterio médico, como parte de este proceso se realizan pruebas de COVID- 19 a los pacientes sintomáticos y contactos estrechos de PPL con prueba positiva para COVID -19, además de seguimiento a los casos positivos para COVID-19.

### **INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL**

Como se ha sostenido en esta contestación, el hecho por el que se convoca a la Nación- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC consiste en una presunta Falla en la prestación de salud al PPL. NEFTALI GARZON SUAREZ quien se encuentra privado de su libertad.

### **Respecto al padecimiento del PPL.**

Si en efecto hubiere ocurrido un evento extraordinario es necesario tener en cuenta que en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, imperioso es hablar de los requisitos que deben existir a la hora de reclamar del Ente estatal la reparación de daños. Así, la jurisprudencia del Consejo de Estado y la doctrina han establecido los requisitos mínimos de causalidad del artículo 26 de la Constitución

sobrevino, no tenía el deber jurídico o la “carga” de soportarlo.

Al respecto debe tenerse en cuenta que esos daños toman fuerza cuando de conformidad con los pronunciamientos del Consejo de Estado se presentan circunstancias en las que se imponen cargas superiores, existe una falla por parte de la entidad o se ha expuesto al sujeto a una situación de riesgo excepcional.

En el caso concreto, lo primero que debe ponerse de presente es que la entidad que represento en nada contribuyó a la producción de algún daño, que por el contrario, no se evidencia prueba alguna que al señor NEFTALI GARZON SUAREZ, no se le haya garantizado una debida prestación a su salud, cumpliendo el Instituto con las obligaciones de traslado, vigilancia y custodia.

Es claro que, acorde al profundo desarrollo Jurisprudencial las personas privadas de la libertad se encuentran bajo la vigilancia, custodia y protección del INPEC; lo que no es cierto es que por **CUALQUIER SUCESO**, recaiga en cabeza de la Administración la obligación inexorable de resarcir un daño que desde su génesis no le es atribuible, por la sencilla razón que su **HECHO GENERADOR**, es una actuación ajena a su esfera de actuaciones.

Con respecto a la responsabilidad patrimonial del Estado, deprecada del Artículo 90 superior “...*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...*”. Y ha sido amplio el ramo de pronunciamientos del Honorable Consejo de Estado, al edificar con claridad los tres elementos esenciales para la existencia de Responsabilidad Estatal a saber: **DAÑO ANTIJURIDICO, IMPUTABILIDAD DEL DAÑO** (hecho generador en cabeza de la Administración), **Y NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO ANTIJURIDICO Y LA ACTUACION DOLOSA Y OMISIVA DEL ESTADO.**

De acuerdo al ordenamiento jurídico vigente, y con el fin de que se declare la responsabilidad de la administración pública, se hace necesario verificar la configuración de los dos elementos o presupuestos de la misma, según la disposición constitucional que consagra la institución jurídica, esto es, el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, en consecuencia, es necesario que esté demostrado el daño antijurídico, así como su imputación fáctica y jurídica a la administración pública.

debe elaborar un “juicio de imputabilidad” que le permita encontrar un título jurídico diferente de la simple causalidad material que justifique la decisión a tomar. Es por ello que dentro del nuevo modelo jurisprudencial de desarrollo, se parte de un concepto objetivo de acción y, por ende, la atribución fáctica de la misma ostenta igual naturaleza (imputación objetiva).

Respecto de la imputabilidad del daño el Honorable Consejo de Estado- Sección Tercera en sentencia 18 de febrero de 2010, expediente 18274, señala que:

*“(...) Los ingredientes normativos (imputación fáctica e imputación jurídica) tienen como propósito controlar la incertidumbre que genera el empleo de las teorías causales propias de las ciencias naturales, frente a la asignación de resultados de las ciencias sociales. Por lo tanto, la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuando un resultado en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios a partir de la verificación de una culpa (falla); o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.(...)”(Subrayado fuera de texto)*

Así las cosas, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, no debe entrar a responder administrativa ni patrimonialmente respecto del contagio por COVID 19 ni de las secuelas sufridas por el Señor NEFTALI GARZON SUAREZ el 20 de agosto de 2020, mientras se encontraba bajo cuidado del INPEC, y la consecuencia y daño NO se le puede atribuir a la parte Convocada, toda vez que el INPEC, no fue el causante ni promotor de la pandemia del Covid 19, como tampoco omitió los deberes de cuidado ni las indicaciones ordenadas por las Autoridades Sanitarias para evitar la propagación del virus.

El nexu causal es concebido como el vínculo que debe existir entre dos o más

jurídica, que a su vez está íntimamente ligada con el concepto de la imputabilidad. Desde el primer punto de vista la relación de causalidad indica el nexo físico o material que existe entre el hecho y el daño mientras que desde el ángulo jurídico determina la posibilidad de atribuir el daño a la persona que debe asumir sus consecuencias. Este doble significado explica que se haya adoptado la expresión "causalidad" para el nexo material y la de "Imputabilidad" para los efectos jurídicos de la reparación.

El nexo causal se ve en ocasiones alterado por la presencia de las llamadas causas extrañas que tienen la virtud de suprimir la responsabilidad del Estado.

Pues en razón de ellas aparece que el daño no es posible atribuirlo exclusivamente a una actividad o ausencia de actividad de la administración pública. La Doctrina y jurisprudencia distinguen tres clases de causas extrañas que rompen o destruyen la relación de causalidad, a saber: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de un tercero y culpa exclusiva de la víctima.

No existe relación directa entre los hechos y una conducta omisiva del Estado - INPEC; además para que dicha omisión pueda tener relevancia jurídica ante una posible responsabilidad, se requiere establecer que se conocía con anterioridad la posibilidad de que se presentara el hecho en la forma en que se produjo, es decir, en las condiciones de tiempo, modo y lugar, y que a pesar de ello y no podría haberla, porque hasta donde se recuerde, no hay manifestación en el sentido de que el Estado quisiera y propiciara la realización de estos lamentables hechos.

Por todo lo anterior es de considerar, que en el presente caso se presenta una INEXISTENCIA DE NEXO Y RELACIÓN DE CAUSALIDAD, toda vez que el hecho generador (VIRUS COVID19) no fue originado por la entidad demandada, y la consecuencia o daño no se le puede atribuir a ella, por lo que no existe nexo de causalidad entre uno y otro, ya que se encuentra demostrado, según los hechos de este libelo no se presentó por causa atribuible a la entidad INPEC.

### **INEXISTENCIA DE ACERVO PROBATORIO FRENTE A LA CAUSA DETERMINANTE**

El Código General del proceso en su artículo 167 Reza: *“Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

(...)"

*No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.*

En el caso en concreto, es evidente la inexistencia de pruebas allegadas y solicitadas que permitan endilgar la responsabilidad a la entidad demandada y a todas luces la demanda centra su atención en pretensiones sin ningún tipo de asidero jurídico o factico.

Por lo anterior y por no existir el sustento probatorio suficiente a pesar de que se trata de una carga que desde siempre ha caracterizado el derecho probatorio, deberá también desestimarse cualquier posibilidad para acceder a las pretensiones del demandante.

Al respecto debe observarse que el derecho a presentar pruebas y a controvertirlas se traduce, en un derecho a la prueba, mejor aún, en un derecho a probar los hechos que determinan la consecuencia jurídica a cuyo reconocimiento, en el caso litigado, aspira cada una de las partes.

### **DE LA FUERZA MAYOR**

La Organización Mundial de la Salud –OMS, mediante comunicado del 11 de marzo de 2020 emitido por su Director, declaro el virus COVID 19 como PANDEMIA MUNDIAL, debido a la rápida y alta propagación del virus a nivel mundial de humano a humano, y el peligro latente de muertes masivas a causa del mismo, calificándola como constituyente de una emergencia de salud pública de importancia internacional (ESPII).

Colombiano por causa del virus COVID- 19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus.

En igual sentido, el Presidente de la Republica por medio de Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el Territorio Nacional, y adopta medidas con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país.

Dicho lo anterior, el País y el Sistema Carcelario a partir de este momento afronta la coyuntura de afectación global por la pandemia del Coronavirus, situación que no solo desborda las capacidades del mismo Estado, sino que además tiene un potencial determinante de afectación a ciertos grupos vulnerables de la población, dentro de los cuales se encuentran los Privados de la Libertad, así como también los funcionarios penitenciarios y miembros del cuerpo de custodia y vigilancia que prestan sus servicios en los Establecimientos de Reclusión del orden Nacional ERON a cargo del INPEC.

Hecho que, se constituye como una fuerza mayor o causa extraña externa al hecho demandado, evento externo que por sus características de imprevisibilidad e irresistibilidad constituye un eximente de Responsabilidad del Estado, al ser totalmente ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño.

Al respecto, el Código Civil Colombiano define la Fuerza Mayor su Artículo 64 de la siguiente manera:

***“(...) Artículo 64: Fuerza mayor o caso fortuito: Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.(...)”***

A su vez, la Ley 95 de 1890 en su Artículo 1 establece:

***“(...) ARTICULO 1. Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público. Etc. (...)”***

En igual sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado mediante sentencia del 15 de junio de 2000, expediente 12423, expresó:

*e irresistible no es el fenómeno como Tal sino sus consecuencias... En síntesis, para poder argumentar la fuerza mayor, el efecto del fenómeno no sólo debe ser irresistible, sino también imprevisible, sin que importe la previsibilidad o imprevisibilidad de su causa. Además de imprevisible e irresistible debe ser exterior del agente, es decir, no serle imputable desde ningún ámbito (...)*

Sobre los elementos que conforman la institución de la fuerza mayor, es decir, la imprevisibilidad y la irresistibilidad, también señaló:

*“(...) En cuanto al primero [imprevisibilidad], se presenta cuando el suceso escapa a las previsiones normales, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible preverlo, como lo dijo la Corte Suprema de Justicia en sentencia de febrero 27 de 1974: “La misma expresión caso fortuito idiomáticamente expresa un acontecimiento extraño, súbito e inesperado... Es una cuestión de hecho que el juzgador debe apreciar concretamente en cada situación, tomando como criterio para el efecto, la normalidad o la frecuencia del acontecimiento, o por el contrario su rareza y perpetuidad.*

*Y en cuanto a la irresistibilidad, como lo dice la misma sentencia “el hecho debe ser irresistible. Así como la expresión caso fortuito traduce la requerida imprevisibilidad de su ocurrencia, la fuerza mayor, empleada como sinónimo de aquella en la definición legal, releva esta otra característica que ha de ofrecer tal hecho: al ser fatal, irresistible, incontrastable, hasta el punto de que el obligado no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias.”*

*Pero para que un hecho pueda considerarse como fuerza mayor o caso fortuito, estos dos elementos deben darse concurrentemente, de modo que si falta uno de ellos, ya no se estaría en presencia de una causal exculpación de responsabilidad.*

*Y también como lo dijo la Sala en sentencia de fecha 27 de mayo de 2004, para que pueda tenerse a un hecho como caso fortuito o fuerza mayor, el juez debe valorar una serie de elementos de juicio, que lo lleven al convencimiento de que tiene en realidad esas connotaciones, pues un mismo determinado acontecimiento no puede calificarse indefectiblemente por sí mismo como fuerza mayor, sino que es indispensable ponderar todas las circunstancias que lo rodearon.*

*Entonces quien alega una fuerza mayor o caso fortuito debe demostrar la concurrencia de estos, dos elementos, es decir, que el hecho fue intempestivo, súbito, emergente, esto es, imprevisible, y que fue insuperable, que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara, esto es, irresistible.” (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié. Sentencia del 3 de mayo de 2007. Expediente 14667.) (...)*

El evento imprevisible e irresistible debe ser ajeno a quien alega la fuerza mayor. Así, al respecto, el Consejo de Estado, en providencia de Sala Plena, señaló:

*su voluntad, imprevista e irresistible. También se precisó que el hecho es relevante, cuando las dos condiciones se cumplen, pero únicamente si este es extraño a quien pretende exonerarse o sea cuando no resulta imputable a su actividad, para lo cual se debe tener en cuenta que la exterioridad no debe ser analizada desde el punto de vista físico, sino jurídico (Consejo de Estado, Sala Plena, C.P. Tarcisio Cáceres, noviembre 13 de 2001 Radicado 0133-01) (...)*”.

Así las cosas, se puede apreciar frente a los hechos aquí analizados que se presenta una situación de Fuerza Mayor, con relación al contagio por Covid 19 y las secuelas que pudiere ocasionarle al Señor NEFTALI GARZÓN SUAREZ, toda vez que se puede evidenciar que se trata de una situación externa e irresistible a la capacidad de reacción frente al hecho generador del daño, que no solo fue padecida por el interno sino también por millones de personas en todo el mundo, y que a pesar de tomar todas las medidas ordenadas por las autoridades médicas y sanitarias, fue imposible evitar este resultado en el desarrollo de esta pandemia que aún se encuentra afectándonos.

Por lo expuesto anteriormente, sírvase señor Juez, declarar probados los fundamentos jurídicos de la defensa, y como consecuencia de ello, negar las pretensiones de la demanda.

### **EXCEPCIÓN GENÉRICA O INNOMINADA**

En virtud del artículo 282 del Código General del Proceso solicito que en el caso que se prueben hechos que se constituyan como excepción, esta sea reconocida por el despacho para desvirtuar las pretensiones del demandante.

### **PRUEBAS**

Comendidamente me permito aportar al proceso los siguientes documentos:

- a. Informe médico realizado por la profesional Beatriz Elena Cotes Araujo, médico general que trató al señor Neftalí Garzón Suarez durante su contagio de Covid 19 al interior del COMEB donde se allegan los siguientes documentos:

- Prueba PCR Positivo para Covid 19 realizada al PPL NEFTALI

- Protocolo de seguimiento diario del 14 al 22 de agosto de 2020, a pacientes Covid positivo alojados en la Estructura 2 Ere 1, mismo lugar donde se encontraba el PPL Neftalí Garzón Suarez.
  - Acta de entrega de elementos de bioseguridad a cada uno de los PPL alojados en la Estructura 2 Ere 1.
- b. Registros individuales de prestación de salud – RIPS donde da cuenta del seguimiento y atención médica brindada al PPL Neftali Garzón Suarez a causa del contagio de Covid 19.
- c. Visitor visitas correspondiente al PPL NEFTALI GARZÓN SUAREZ.
- d. Protocolo de Bioseguridad del COBOG.
- e. Cartilla Biográfica del PPL NEFTALI GARZÓN SUAREZ

### **PETICION**

Respetuosamente solicito al señor Juez se nieguen las pretensiones de la demanda, de conformidad con los argumentos presentados.

### **PERSONERÍA**

Ruego a su Despacho reconocerme personería jurídica dentro de los términos señalados en el Decreto 806 de 2020, artículo 5º, y demás facultades señaladas en la ley.

### **COSTAS**

Se acoge lo prescrito en el artículo 188 del C.P.A.C.A, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a las partes, en tanto no se ha comprobado un uso indebido o arbitrario de los instrumentos procesales por parte de estas<sup>10</sup>.

**NOTIFICACIONES**

Así mismo solicito muy comedidamente a su Despacho, que tanto las actuaciones y las notificaciones que se surtan dentro del proceso de la referencia sean enviadas al correo electrónico institucional: **julie.medina@inpec.gov.co**.

**ANEXOS**

- Poder para actuar y sus anexos.

Atentamente;



**JULIE ANDREA MEDINA FORERO**  
C. C. No. 1015.410.679 de Bogotá  
T. P. No. 232.243 del C. S. de la J.  
Abogada- Inpec

**Bogotá D.C julio de 2021**

**Señor (a):**

JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO  
JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA  
[correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**REFERENCIA** : CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y EXCEPCIONES  
**MEDIO DE CONTROL** : REPARACION DIRECTA  
**RADICADO** : 1100133360352021008800  
**DEMANDANTE** : NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ Y OTROS  
**DEMANDADO** : LA NACION- MINISTERIO DE JUSTICIA UNIDAD DE  
SERVICIOS PENITENCIARIOS USPEC Y OTROS.

**IBETH DEL CRISTO CASTRO VERGARA**, identificada con cédula de ciudadanía No.42.208652 de Cúcuta y Tarjeta Profesional No. 162640 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de Apoderada Especial de la **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS - USPEC-**, de conformidad con el poder que me fue otorgado por el Doctor **RUBEN DARIO BARRO ROMERO**, nombrado en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica mediante Resolución No. 00056 de 1 de febrero de 2020, delegatario de la función de representación judicial de la entidad conforme al numeral 5 del artículo 14 del decreto 4150 de 2011 por medio del presente escrito y dentro del término legal, presento **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y FORMULACIÓN DE EXCEPCIONES** promovida dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

## 1. SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

**HECHO PRIMERO:** cierto el señor NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ se encuentra purgando pena privativa de la libertad en la cárcel de a Picota en Bogotá

**HECHO SEGUNDO, no es cierto; la atención que se le brindó fue oportuna**

**HECHO TERCERO:** No es cierto como se desprende del informe presentado por CAMILO URIBE GRANJA M.D MSc. PhD. Representante Derechos Humanos Patio ERE-1 TD: 68607 Mayor (R.A) LUIS AUGUSTO MANRIQUE. Representante Miembros de la Fuerza Pública Patios Ere 1 y 2, al señor Coronel (RA) WILMER JOSE VALENCIA LADRON DE GUEVARA. Director COBOG "Picota" "Desde el mismo momento de la declaratoria de emergencia carcelaria mediante resolución emanada de la dirección general del INPEC, se diseñaron por parte del comité de convivencia del patio los protocolos de bioseguridad y autocuidado a seguir tendientes a disminuir al máximo el riesgo de contagio en la población de PPL's aquí reclusos los cuales fueron sometidos a consideración y aprobación del comando de vigilancia en su momento (anexo 3 folio) ...

**HECHO CUARTO.** Cierto.

son aseveraciones subjetivas sin sustento probatorio. La USPEC desde diciembre de 2015 atendiendo lo ordenado por la Ley 1709 de 2014 y Resolución 5159 de 2015, modificada por le Resolución 3596 de 2016 suscribió Contrato de Fiducia Mercantil No. 363 de 2015 con el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 –conformado por FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., bajo los términos definidos en la misma Ley. En virtud de dicho contrato, el

CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, ejecutó las contrataciones de prestación de servicios de salud, de tecnologías en salud, sistemas de información entre otros a fin de garantizar la prestación de los servicios de salud a la Población Privada de la libertad a cargo del INPEC.

**HECHO QUINTO** No nos Consta lo afirmado, nos atenemos a lo que se pruebe dentro del proceso

**HECHO SEXTO**, no nos consta, nos atenemos a lo que se pruebe

**HECHO SEPTIMO: parcialmente cierto**, el Representante Derechos Humanos Patio ERE-1, CAMILO URIBE GRANJA M.D MSc. PhD., y el Mayor (R.A) LUIS AUGUSTO MANRIQUE, Representante Miembros de haya habido negligencia por parte del IPEC, o de la USPEC

**HECHO OCTAVO:** No es un hecho es una conjetura de un documento Nos atenemos a lo que se pruebe

**HECHO NOVENO:** No es un hecho es una aseveración. Nos atenemos a lo que se pruebe

**HECHO DIEZ. No es un hecho.** Nos atenemos a lo que se pruebe

### **A LAS PRETENSIONES:**

1.Me opongo a la prosperidad de las pretensiones invocadas a través del medio de control de Reparación Directa, por medio del cual los demandantes buscan que mi representada sea declarada administrativamente responsable por la presunta falla en la prestación del servicio de atención en salud al señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ**, con ocasión del contagio masivo por COVID 19, y secuelas en la salud del señor NEFTALI GARZÓN SUÁREZ, en el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá la Picota, el pasado 21 de agosto de 2020.

2.Me opongo a que se condene a la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC, a pagar daños morales al demandante con fundamento en una presunta omisión por parte del Estado en brindar un tratamiento oportuno, para tratar la enfermedad de la COVID19, lo que le origina presuntas secuelas al accionante.

3.Me opongo a las pretensiones invocadas por el demandante a que mi prohijada pague costas procesales y agencias en derecho.

Señor juez en momentos tan extraordinarios como los que estamos viviendo desde hace

En primer lugar, los daños alegados por los demandantes no podrían ser imputados ni fáctica ni jurídicamente a la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC, toda vez que esta unidad, ha dado cumplimiento las obligaciones asignadas legal y reglamentariamente tanto por el legislador como por el Gobierno Nacional, a través de los Decretos 4150 de 2011, Ley 1709 de 2014 y Decreto 1069 de 2015, el cual ha sido satisfecho por parte de la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC a través de las gestiones administrativas, logísticas y contractuales para el suministro de bienes y servicios, a los centros penitenciarios y carcelaria de todo el país a través de los contratos de fiducia mercantil para la prestación del servicio de salud a la Población Privada de la Libertad.

Po otra parte , aun en una situación tan extraordinaria, como la que está viviendo el mundo entero por causa de la Covid19 , en donde ni el país más desarrollado estaba preparado para enfrentar tan extraordinaria catástrofe sanitaria, no existe razón ni fundamento a partir del cual sea dable sostener que la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC se ha sustraído del cumplimiento del marco obligacional que le impone la precitada normativa, es decir, que el servicio a su cargo no haya sido contratado, prestado, o se haya suministrado de forma ineficiente, irregular o tardía. Desde el momento de la declaración de pandemia, la USPEC propendió por generar estrategias de prevención y

promoción de la salud en los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional –ERON, para lo cual elaboró los lineamientos que fueron desarrollados desde el inicio de la pandemia.

Para brindar una mayor y mejor ilustración sobre las funciones y competencias de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, a continuación, indicaremos el desarrollo del respectivo marco jurídico:

### **3. MARCO JURÍDICO QUE REGULA LAS FUNCIONES DE LA USPEC**

La **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS - USPEC**, fue creada mediante Decreto 4150 de 3 de noviembre de 2011, con fundamento en las facultades extraordinarias que el artículo 18, literales e) y f) de la Ley 1444 de 2011 otorgó al presidente de la República. La entidad fue creada como una unidad administrativa especial del orden nacional, adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y con sede única en Bogotá D.C.

Conforme a las consideraciones expuestas en el referido Decreto, la creación de la Unidad obedeció a la necesidad de *“contar con una entidad especializada en la gestión y operación para el suministro de los bienes y la prestación de los servicios requeridos para garantizar el bienestar de la población privada de la libertad”*, con el propósito de que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC pudiera cumplir sus objetivos *“de modo más eficiente”*.

Simultáneamente, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4151 de 3 de noviembre de 2011, por medio del cual modificó la estructura del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC y sus funciones, dejando a su cargo *“ejercer la vigilancia, custodia, atención y tratamiento de las personas privadas de la libertad; la vigilancia y seguimiento del mecanismo de vigilancia electrónica y de la ejecución del trabajo social no remunerado, impuestas como consecuencia de una decisión judicial...”*.

#### **3.1 DE LA COMPETENCIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD A LA POBLACIÓN PRIVADA DE LA LIBERTAD EN LOS ESTABLECIMIENTOS DE RECLUSIÓN DEL ORDEN NACIONAL**

Como se ha venido manifestando, la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC, creada mediante el Decreto 4150 de 2011, tiene como objeto la gestión y operación para el suministro de los bienes y la prestación de los servicios requeridos para garantizar el bienestar de la Población Privada de la Libertad, que responda favorablemente a las necesidades que manifieste el INPEC de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional –ERON a su cargo.

Para la consecución de este objetivo, la Ley 1709 de 2014 que modificó parcialmente el Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993) en el parágrafo 1 del artículo 66, **ordenó la creación del Fondo Nacional de Salud de las personas privadas de la libertad –FNS-PPL el cual tendría una asignación presupuestal directa, que cubriese la prestación de los servicios de salud a la Población Privada de la Libertad a cargo del INPEC.**

La Ley 1709 de 2014, en el parágrafo 2 del artículo 66 estableció que, el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, se encargará de contratar la prestación de los servicios de salud de todas las personas privadas de la libertad, precisamente con el objeto de garantizarles el derecho a la salud a la PPL.

#### **3.2. OBLIGACIONES DE LA –USPEC- FRENTE A LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD**

El artículo 104 de la Ley 65 de 1993 modificado por el artículo 66 de la Ley 1709 de 2014 establece:

**“Servicio médico penitenciario y carcelario. El Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios -USPEC deberán diseñar un modelo de atención en salud especial, integral,**

**diferenciado y con perspectiva de género para la población privada de la libertad incluida la que se encuentra en prisión domiciliaria, financiado con recursos del Presupuesto General de la Nación. Este modelo tendrá como mínimo una atención intramural, extramural y una política de atención primaria en salud...**

“Parágrafo 1. Créase el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, el cual estará constituido por recursos del Presupuesto General de la Nación. Los recursos del Fondo serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, la USPEC suscribirá el correspondiente Contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento del presente artículo y fijará la comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen.

Parágrafo 2. El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, se encargará de contratar la prestación de los servicios de salud de todas las personas privadas de la libertad, de conformidad con el modelo de atención que se diseñe en virtud del presente artículo.” “Parágrafo transitorio. Mientras entra en funcionamiento el modelo de atención de que trata el presente artículo, la prestación de los servicios de salud de las personas privadas de la libertad deberá implementarse de conformidad con lo establecido en los parágrafos 1 a 5 del presente artículo, de forma gradual y progresiva. En el entretanto, se seguirá garantizando la prestación de los servicios de salud de conformidad con las normas aplicables con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley”. (Subrayado y negrilla fuera de texto). El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad tendrá los siguientes objetivos: 1. Administrar de forma eficiente y diligente los recursos que provengan del Presupuesto General de la Nación para cubrir con los costos del modelo de atención en salud para las personas privadas de la libertad. 2. Garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo. 3. Llevar los registros contables y estadísticos necesarios para determinar el estado de la prestación del servicio de salud y garantizar un estricto control del uso de los recursos. 4. Velar porque todas las entidades deudoras del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, cumplan oportunamente con el pago de sus obligaciones. **PARÁGRAFO 3o.** En el contrato de fiducia mercantil a que se refiere el parágrafo 1o del presente artículo, se preverá la existencia de un Consejo Directivo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, integrado por los siguientes miembros: – El Ministro de Justicia y del Derecho o el Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa, quien lo presidirá. – El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado.– El Ministro de Salud y Protección Social o su delegado. – El

Director de la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, entidad que ejercerá la Secretaría Técnica del Consejo Directivo.– El Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec).El Gerente de la entidad fiduciaria con la cual se contrate, con voz pero sin voto...”

Ahora bien, el Decreto 2245 de 2015, reglamentario de la Ley 1709 de 2014 en materia de salud, fue modificado por el Decreto 1142 de 2016, en lo referente al aseguramiento, estableció una distribución de competencias para el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC y la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC, señalando las obligaciones a cargo de cada entidad, tendientes a apoyar el proceso de atención integral en Salud a la Población Privada de la Libertad: con el fin de aunar esfuerzos desde lo misional de cada entidad, para: la custodia, vigilancia y resocialización de la Población Privada de la Libertad, por parte del INPEC; y la supervisión del Contrato de Fiducia Mercantil por parte de la USPEC, respectivamente.

Como se puede dilucidar, estamos en un avance normativo continuo en la búsqueda de prestar oportuna y eficazmente los servicios de salud a la PPL, en cumplimiento de principios constitucionales, que nos indican que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite, es decir actuar dentro del ejercicio reglado de sus competencias. Al respecto esto reza el artículo 121 C.N: *“Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas a las que le atribuye la Constitución y la ley.”*

Sobre este mismo tema, la Corte Constitucional reiteradamente ha advertido lo siguiente: *“Las funciones que en un Estado de Derecho se desempeñan por los servidores públicos, son una actividad que en manera alguna puede ser arbitraria, ni dejarse librada al capricho del funcionario, sino que, siempre se trata de una actividad reglada, cuyo desempeño exige el sometimiento estricto a la Constitución, la ley o el reglamento.”*<sup>1</sup>

Así mismo, ha considerado *“...la competencia de los funcionarios administrativos más que discrecional es una competencia reglada, definida ésta por Agustín Gordillo, citado en sentencia C-071 de 1994, en el sentido que “el orden jurídico establece de antemano qué es específicamente lo que el órgano debe hacer en un caso concreto”.*<sup>2</sup>

El esfuerzo normativo para la prestación de los servicios de salud a la PPL nos ha llevado a la implementación de un modelo integral del servicio de salud y con ello deja de existir el servicio POS y NO POS. En este sentido, el Decreto 2245 de 2015, que adiciona el capítulo 11 al título 1 de la parte 2 del libro 2 del decreto 1069 de 2015, estableciendo lo siguiente:

“Prestación de Servicios de Salud

Subsección 1

Atributos de la entidad fiduciaria y de los prestadores de servicios de salud

Artículo 2.2.1.11.4.1. Atributos de la entidad fiduciaria para la administración de recursos del fondo. La entidad fiduciaria con la que se celebre el contrato de fiducia mercantil para la administración de los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad deberá tener la capacidad e idoneidad para realizar la contratación, desembolsos y demás actividades administrativas que se requieran para la prestación de servicios de salud de las personas privadas de la libertad bajo la custodia y vigilancia del Instituto Nacional

<sup>1</sup> Tomado de la Sentencia C-175 de 2001.

<sup>2</sup> Tomado de la Sentencia C-564 de 2000.

Penitenciario y Carcelario INPEC., de conformidad con el Modelo de Atención en Servicios de Salud.

Artículo 2.2.1.11.4.2. Atributos de los prestadores de los servicios de salud. Los prestadores de los servicios de salud del sistema penitenciario y carcelario deberán tener idoneidad y capacidad técnica para la provisión de dichos servicios. Para tal fin se tendrá en cuenta el Modelo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad, los respectivos manuales técnicos administrativos y los demás lineamientos que establezca el Consejo Directivo, La prestación de los servicios de salud deberá garantizar la calidad de atención intramural y extramural en salud y ofrecer una respuesta adecuada a las necesidades de la población privada de la libertad, en condiciones de accesibilidad, continuidad, pertinencia, seguridad, oportunidad, integralidad y eficiencia en uso de los recursos.”

#### “Subsección 2

##### Modelo de Atención en Salud para Población Privada de la libertad

Artículo 2.2.1.11.4.2.1. Finalidad y contenido del Modelo Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad. El Ministerio Salud y Protección Social y la Unidad de Penitenciaros y Carcelarios (Uspec) **diseñarán el Modelo de Atención en Salud especial, integral y diferenciado y con perspectiva de género para la Población Privada de la Libertad, que tendrá como mínimo una atención intramural, extramural y una política de atención primaria en salud.** El modelo establecerá la organización de los establecimientos y recursos para la atención en salud, dirigida a la integralidad de las acciones y la consiguiente orientación de las actividades de salud.

En tal medida, y sin perjuicio de lo que estimen el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciaros y Carcelarios (Uspec), el Modelo de Atención en salud incluirá las funciones asistenciales y logísticas, como puerta de entrada al esquema para la prestación de servicios de salud, su capacidad resolutoria, la responsabilidad sobre las personas que demandan servicios, como el proceso de referencia y las intervenciones en salud pública la población privada la libertad.

Así mismo, incluirá todas las fases la prestación servicios de salud para la población privada de la libertad, como son: el diagnóstico, la promoción la salud, la gestión del tratamiento y rehabilitación, así como intervenciones colectivas e individuales en salud pública, los cuales desarrollados en el respectivo Manual Técnico Administrativo de Atención establecido para tal fin”. (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Para el cumplimiento de este modelo integral de Salud a la población privada de la Libertad el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 0005159 de 30 de noviembre de 2015 “*Por medio de la cual se adopta el Modelo de Atención en Salud para la población privada de la libertad bajo la custodia y vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC*”, en la cual se reitera y queda claro, que la función de la **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC** no consiste en prestar el servicio de salud a la población privada de la libertad.

Entre otros aspectos, dicha resolución consagra lo siguiente:

“(…) 5.4.4. RESPONSABILIDADES DE LOS PRESTADORES DE SERVICIOS

En promoción de la salud

a. Desarrollar acciones de información en salud que apunten a persuadir de realizar una conducta de riesgo o disuadir de hacerla; promocionar las acciones de autocuidado y cuidado de la salud de la familia, la comunidad y su entorno y reforzar comportamientos o saberes favorables para mantener la salud.

b. Desarrollar acciones de educación y comunicación para la salud dirigidas a la población privada de la libertad.

c. Implementar las actividades de promociones de la salud definidas por la USPEC, adaptadas a los establecimientos por el INPEC y financiadas por el Fondo de Salud garantizando las condiciones contratadas y observando las pautas de seguridad carcelaria.

En Gestión del Riesgo

d. Implementar las disposiciones aplicables con respecto a la prestación de servicios de salud establecidas en este Modelo y en la demás normatividad vigente.

e. Implementar las actividades de gestión del riesgo, definidas por la USPEC, adaptadas a los establecimientos por el INPEC y financiadas por el Fondo de Salud garantizando las condiciones contratadas y observando las pautas de seguridad carcelaria.

f. Ejecutar las acciones de protección específica, detección temprana y atención integral de eventos de interés en salud pública conforma a normas técnicas, guías y protocolos nacionales.

g. Implementar programas de promoción de la salud mental, la convivencia y de prevención y atención a trastornos mentales y consumo de sustancias psico-activas, en coordinación con la Entidad Territorial.

h. Implementar programas de salud para grupos poblacionales especiales (mujeres que viven con sus hijos y adultos mayores).

i. Identificar y corregir oportunamente los incidentes que puedan afectar negativamente las condiciones de salud, resocialización o seguridad derivados de las atenciones brindadas por la red de prestadores.

j. Cumplir con los procedimientos para la autorización, referencia y contrarreferencia de servicios de salud que den respuesta eficiente y oportuna a la situación individual o colectiva de la población reclusa...”

#### 4. RAZONES DE LA DEFENSA

Como es de conocimiento general, la extraordinaria situación de sanidad pública que está viviendo la humanidad entera como consecuencia del virus COVID19 o Coronavirus, no tiene precedente en los últimos Cien (100) años de la historia humana, por lo tanto, decir que algún país estaba preparado para enfrentar tan impredecible enfermedad, es lo más cercano a lo ilusorio, sin embargo, el gobierno del Estado Colombiano, consciente de que el desafío, por la presencia del SARS2-COVID 19, era salvar vidas, declaró la calamidad pública en nuestro país, para así contar con todas las herramientas jurídicas y presupuestales para atender la Pandemia

Precisamente, ante la declaratoria de calamidad pública, La USPEC, consciente del gran reto que teníamos con la PPL, para evitar que el contagio por la COVID-19, hiciera estragos en esta población, reclusa en los centros penitenciarios del país, una vez contar con las herramientas jurídicas y presupuestales, como también lo establecido en la Resolución 843 del 23-05-20 (Adopción del protocolo de bioseguridad para los establecimientos de la población privada de la libertad), se dio a la tarea de elaborar un plan de acción, con el único objetivo de evitar la propagación exponencial del Virus e intentar proteger las vidas de los reclusos. A este plan de acción, elaborado para satisfacer las necesidades generadas por la Covid19, en cuanto a condiciones de salud se refiere, en los Establecimientos de Reclusión de Orden Nacional-ERON, se le dio estricto cumplimiento.

Es así, que teniendo en cuenta las directrices de la Organización Mundial de la Salud, y la Resolución 843 del 23-05-20 para efectos de proteger a la PPL de ser contagiados por la COVID19, se hizo entrega de los elementos de promoción de la salud y prevención de la enfermedad que garantizaran el autocuidado y la mitigación del riesgo de adquisición del virus; siendo importantes para este caso: tapabocas, jabón líquido, guantes, tapabocas, gel antibacterial, entre otros recomendados por la Organización Mundial de la Salud. Todos estos elementos fueron entregados a través del **Consortio Fondo de Atención en Salud PPL-**

En el caso en concreto que aquí nos concierne, el señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ**, nos demanda aduciendo que se le vulneraron derechos fundamentales por haberse contagiado de la COVID19, el cual pudo superar, gracias a la atención en salud que se le brindó dentro del penal, siendo que muchos miles o mejor millones de seres humanos en el mundo y en nuestro territorio no lograron superar esta cruel e impredecible enfermedad aun provistos de las más avanzadas atenciones médicas.

Es de resaltar que en la demanda nada se dice concreta y probatoriamente sobre la forma como se le vulneraron los derechos fundamentales por parte de la USPEC, al señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ, quien hoy es uno de los más de 4.500.000** recuperados en nuestro país, por la COVID19. No logramos comprender bajo que referente jurídico, se puede demostrar los elementos que estructuran la falla del servicio para efectos de la reparación de perjuicios con fundamento en los hechos planteados en la demanda, que solo demuestran que al señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ**, se le brindó su atención en salud para superar la enfermedad de la COVID 19

Conviene destacar que, salvo las apreciaciones subjetivas y descontextualizadas que ocupan buena parte del escrito de la demanda, en ninguna parte se hace un desarrollo jurídico de los elementos estructurales de la responsabilidad, como son: el daño antijurídico, la imputabilidad fáctica y jurídica en contra de la USPEC y la relación de causalidad de que trata la Constitución Política, como elementos esenciales para estructurar el juicio de responsabilidad patrimonial en contra del Estado.

Tampoco explica el demandante cómo, se configuró la falla del servicio en la atención del servicio de salud que requirió el señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ**, por haber presuntamente quedado con secuelas después de superar el COVID19, ni se indica cuál fue la violación al marco competencial de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, que a su juicio da lugar a la imputación jurídica de responsabilidad patrimonial en contra de la entidad. Si bien es cierto que en las controversias de reparación directa prevalece el principio de iura novit curie en virtud del cual el juez

puede adecuar el régimen jurídico de responsabilidad y determinar el título de imputación en cada caso que se examina, esto no significa que los demandantes queden liberados de la obligación procesal sobre la carga de la prueba, en la que se soportan las pretensiones de la demanda.

Es claro que no se puede endilgar responsabilidad alguna a la USPEC ni a ninguna otra entidad, por las presuntas secuelas no probadas dejadas por la enfermedad de la COVID19 al señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ**, como producto de una supuesta falla del servicio por parte de la USPEC. Bajo las anteriores premisas, se plantean las siguientes razones de defensa que a nuestro juicio conllevan a despachar desfavorablemente las pretensiones incoadas por la parte demandante

#### **4,1 La falla del servicio atribuida a la USPEC no se encuentra demostrada:**

Como se ha expresado en lo anteriormente expuesto, la parte demandante se abstiene de demostrar cuál es el hecho generador del daño que pretende atribuir responsabilidad a mi defendida, en un momento extraordinario vivido por el mundo entero a consecuencia de una pandemia que fecha 28 de agosto de 2020 había dejado en el país, aproximadamente 590.000 contagios, y más de 18.700 muertos

**«Para encontrar probada la responsabilidad administrativa del Estado, se deben integrar los siguientes elementos:**

1. Demostrar una acción o una omisión, donde participe activamente uno de sus agentes
2. Un daño, como consecuencia de lo anterior,
3. Un nexo causal entre el hecho o la omisión y el daño»

Es preciso señalar que solo cuando se reúnan los elementos descritos, podrá endilgarse responsabilidad al

Estado. Ahora bien, en ausencia de uno de estos elementos o contruidos de forma insuficiente de comprobación de la satisfacción dogmática de cualquier de estos, se predica que no existe responsabilidad

en cabeza del Estado- USPEC, lo que en el sub iudice no se configura, ni mucho menos se prueba.

En consecuencia, se insiste en que las pruebas aportadas no acreditan los elementos necesarios para declarar responsabilidad a la USPEC. No se acreditan en dichas pretensiones ni en el proceso los elementos o requisitos que estructuran la falta o falla del servicio endilgada a la USPEC, A CONTRARIO SENSU se colige que la USPEC en cumplimiento de sus funciones se ha atendido a las obligaciones que le impone la ley.

**4.2. Inexistencia del nexo causal:** cuando hacemos referencia a la inexistencia del nexo causal para el caso en comento, lo hacemos fundamentada en que no basta que los accionantes demuestren dentro el proceso la ocurrencia del daño, sino que se requiere la comprobación de que dicho daño sea imputable a la USPEC, es decir que exista una relación causal entre éste y la actuación de la USPEC.

Lo anterior para significar que en el caso concreto no existe prueba alguna de nexo causalidad entre el daño irrogado y la actuación de la USPEC.

#### **4.3. Ausencia de responsabilidad:**

Primeramente, ante una situación extraordinaria de pandemia como consecuencia del COVID19, no existe prueba que pueda determinar el daño causado a los actores y menos aún que haya sido como consecuencia directa de la acción u omisión de la USPEC, es decir estamos frente a una ausencia responsabilidad en los términos del artículo 90 de la Constitución Política de Colombia.

Es importante señalar que de acuerdo con el artículo 167 del Código General del proceso, le corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, en consecuencia, los convocantes debían probar el daño alegado y los perjuicios producidos como era su deber, por ser norma de conducta para las partes y regla de juicio para el

juez, que de un lado le indica a aquéllas como debían actuar so pena de sufrir las consecuencias de no hacerlo así, y de otro lado le señala al juez que debe fallar contra la parte que debía probar y no probo.

**4.4. Sobre la responsabilidad:** El Consejo de Estado, ha sostenido que el Estado es responsable por los daños antijurídicos causados a los ciudadanos como consecuencia de la acción u omisión de las autoridades públicas, siempre que estos daños le sean imputables, lo que implica que el Estado no responde por todos los daños antijurídicos que sufran las personas causados por caso fortuito o fuerza mayor, por cuanto sus obligaciones son relativas al estar limitadas por las capacidades que en cada caso concreto se establezcan.

El artículo 90 de la Constitución prevé que el Estado es responsable de los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas cuando dichos daños le sean imputables. Conforme a esta norma, la responsabilidad patrimonial del Estado no puede derivarse frente a todos los daños antijurídicos que sufran las personas, ni siquiera frente a todos los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de sus servidores, porque en todo caso se requiere que tales daños le sean atribuibles.

Los criterios de atribución han sido elaborados por la jurisprudencia de la Corporación, bajo dos títulos básicos: de responsabilidad subjetiva por falla del servicio y de responsabilidad objetiva por daño especial o riesgo excepcional. En todos estos regímenes o criterios de imputación se requiere que la actividad desplegada por el Estado sea finalmente la causa del daño bien de manera exclusiva, o concurrente con la de la víctima o de un tercero. Tales criterios están vinculados, obviamente, con el desarrollo mismo del Estado y, por lo tanto, podrían ser diferentes. Sin embargo, en todo caso para poder atribuir al Estado un daño se requiere, conforme al artículo 90 de la Constitución, demostrar que el mismo fue obra del Estado, por haber sido éste su autor, bien por haberlo causado directamente, o por haberlo propiciado.

En conclusión, no existen en el caso en comento, pruebas fehacientes que permitan demostrar que exista una responsabilidad por parte de la USPEC, por las presuntas secuelas dejadas por el contagio del Covid-19 al señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ**; corresponde al demandante demostrar cuales fueron las fallas y causas que se presentaron. En este asunto, resulta evidente que ni las más estrictas medidas de control epidemiológico de los países más desarrollados, logran detener la transmisión del virus SARS-Cov2, agente etiológico de la enfermedad, ni es este el objetivo de aquellas, como sí lo es ralentización de esta transmisión, para evitar una sobrecarga y eventual colapso del sistema hospitalario. por lo anterior, es evidente la ausencia de pruebas que permitan siquiera vislumbrar un indicio de responsabilidad en cabeza de la USPEC, lo que sin duda constituye una falta al deber de la carga de la prueba, presupuesto fundamental en este tipo de acciones.

#### **4.5. Núcleo esencial del derecho fundamental de la salud.**

Con ocasión de la expedición de la ley 1751 de 2015, “por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”, se describió de manera puntual la naturaleza de este derecho fundamental, como se aprecia en el siguiente texto de la normatividad:

«Artículo 2°. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado».

El derecho a la salud está intrínsecamente vinculado con la dignidad humana y con el derecho inviolable e inalienable de la vida de las personas. Su efectiva protección se materializa a través del

acceso a los servicios de salud, en condiciones de igualdad de trato y oportunidades para recibir adecuadamente el diagnóstico de las posibles enfermedades que aquejan a la persona, el tratamiento que sea necesario para prevenir o controlar una patología y su respectiva rehabilitación.

De igual modo, el legislador se ocupó de establecer los principios fundamentales que guían la acción del Estado para cumplir con el mandato de protección de este derecho y, entre ellos, consagró el principio de progresividad en los siguientes términos:

«**Artículo 6°. Elementos y principios del derecho fundamental a la salud.** El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes elementos esenciales e interrelacionados:

[...]

g) Progresividad del derecho. El Estado promoverá la correspondiente ampliación gradual y continua del acceso a los servicios y tecnologías de salud, la mejora en su prestación, la ampliación de capacidad instalada del sistema de salud y el mejoramiento del talento humano, así como la reducción gradual y continua de barreras culturales, económicas, geográficas, administrativas y tecnológicas que impidan el goce efectivo del derecho fundamental a la salud; [...].»

Ahora bien, en cuanto al acceso al servicio de salud para la población privada de la libertad (PPL), es pertinente traer a colación lo dispuesto en la ley 1709 de 2014, por medio de la cual se modificó la ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario), en el siguiente apartado:

«**ARTÍCULO 65.** Modificase el artículo 104 de la Ley 65 de 1993, el cual quedará así:

**Artículo 104. Acceso a la salud.** Las personas privadas de la libertad tendrán acceso a todos los servicios del sistema general de salud de conformidad con lo establecido en la ley sin discriminación por su condición jurídica. Se garantizarán la prevención, diagnóstico temprano y tratamiento adecuado de todas las patologías físicas o mentales. Cualquier tratamiento médico, quirúrgico o psiquiátrico que se determine como necesario para el cumplimiento de este fin será aplicado sin necesidad de resolución judicial que lo ordene. En todo caso el tratamiento médico o la intervención quirúrgica deberán realizarse garantizando el respeto a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad».

Al examinar en forma integral y sistemática el contenido de las anteriores disposiciones, se puede establecer que en lo concerniente a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC, en medio de una situación extraordinaria de pandemia como consecuencia de la COVID19, se ha dado cabal cumplimiento a las obligaciones impuestas por el ordenamiento jurídico y todas las medidas dadas por el gobierno nacional, para efectos de prevenir la expansión exponencial del covid19 y evitar que este cobrara más vidas dentro de la PPL en la cárcel la picota en Bogotá

Como prueba de lo argumentado, presentamos apartes de un informe desarrollado por la USPEC sobre la atención prestada a la PPL en las cárcel de la picota y demás centros de reclusión, desde el momento de la declaración de pandemia, que se propendió por generar estrategias de prevención y promoción de la salud en los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional –ERON, para lo cual elaboró los lineamientos que se describen en la siguiente tabla, los cuales fueron desarrollados desde el inicio de la pandemia, hasta el 31 de diciembre de 2020, descritos así:

Documento	Objetivo	Responsables
Lineamiento	Orientar al personal de salud que presta atención intramural en acciones de Prevención y Contención del COVID-19 en los ERON.	Personal de Salud Intramural de los ERON (Médicos, Enfermeras, Auxiliares de Enfermería, Odontólogos, Higienistas, Auxiliares de Enfermería)

<p>Primer y segundo Alcance Lineamiento</p>	<p>Reforzar las acciones de Búsqueda activa de sintomáticos, toma de muestras de laboratorio y aislamiento preventivo, de PPL que tuviese que salir de los ERON para atender citas médicas necesarias y audiencias judiciales, si es el caso.</p>	<p>Personal de Salud Intramural de los ERON (Médicos, Enfermeras, Auxiliares de Enfermería, Odontólogos, Higienistas, Auxiliares de Enfermería)</p>
<p>Lineamiento Salud Oral</p>	<p>Brindar orientaciones generales, para la realización de atenciones de urgencia por odontología, durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio y la emergencia sanitaria por la pandemia SARS-Cov-2 (COVID-19)</p>	<p>Personal de Salud Oral Intramural de los ERON (Odontólogos, Higienistas, Auxiliares de Odontología)</p>

**Fuente: USPEC**

De la misma manera el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2019, atendiendo la instrucción de la USPEC, continuo con la implementación de actividades para los PPL, pacientes positivos y sospechosos para COVID 19, bajo el principio de cumplimiento de la normatividad exigida para tal fin por parte del gobierno nacional, durante la vigencia 2020 descritas a continuación:

Actividad	Descripción	Frecuencia	Responsable	Documento o Registro
Búsqueda activa de sintomáticos Respiratorios	Realizar búsqueda activa de sintomáticos respiratorios en patios, Consulta ambulatoria	DIARIO	Personal OPS ERON	RIPS actividades Búsqueda activa de Sintomáticos Respiratorios COVID19
Establecer área de aislamiento	En caso de que se detecten casos sospechosos para COVID-19, establecer el área de aislamiento al interior del establecimiento de Reclusión	Una vez se detecten casos sospechosos para COVID19	INPEC, OPS ERON	Informe del Brote
Dejar el paciente en zona aislamiento para pacientes con COVID 19	Ubique el o los pacientes en el área de aislamiento para pacientes con COVID 19 (debe ser una zona diferente a la zona de aislamiento de sintomático respiratorio).	Una vez se detecten Casos sospechosos para COVID19	INPEC, OPS ERON	Historia Clínica
Notificación a Secretaria de Salud correspondiente y a Regional INPEC	Realizar notificación a la Autoridad de Salud Pública del Ente Territorial y a Regional INPEC a la cual pertenece el Establecimiento de Reclusión	Una vez se detecten casos sospechosos para COVID19	INPEC, OPS ERON	Correo electrónico Informe del Brote
Seguimiento a contactos estrechos Secretaría de Salud y diligenciamiento de Ficha de Seguimiento a contactos de casos positivos COVID-19	Realizar estudio de campo y Cerco Epidemiológico por parte de la Autoridad de Salud Pública del Ente Territorial a la cual pertenece el Establecimiento de Reclusión	Una vez sea notificada de casos sospechosos para COVID19	Secretaría de Salud	Acta de Estudio de campo

Actividad	Descripción	Frecuencia	Responsable	Documento o Registro
Reporte de casos sospechosos al FNASPPL, al Coordinador Regional y al Equipo COVID19	Realizar notificación al Coordinador Regional al cual pertenece el Establecimiento de Reclusión y al Equipo COVID19	Una vez se detecten casos sospechosos para COVID19	INPEC, OPS ERON	Correo electrónico Informe del Brote
Activación de IPS Domiciliaria para atención de COVID19 o reemplazo de Personal de Servicios Generales	En caso de que se determine aislamiento preventivo a Talento Humano en Salud, se activa la IPS Domiciliaria para suplir este personal en el ERON, por medio del Contratación de OPS del Consorcio FNASPPL. En caso de que se determine aislamiento preventivo a personal de Servicios Generales notificar a Equipo COVID19	Una vez se determine el aislamiento preventivo	INPEC, OPS ERON	Correo electrónico Informe del Brote
Atención de pacientes sospechosos por parte de Médico	Valoración Médica a PPL sospechosos y establecimiento de plan de manejo por cada paciente	Una vez se determine como sospechoso para COVID19	Médico	Historia Clínica Ordenes Médicas
Elaboración de Ficha Epidemiológica Infección respiratoria aguda por virus nuevo. Cód. INS 346 Ficha de Notificación Individual	Diligenciamiento completo y legible de la Ficha Epidemiológica Infección respiratoria aguda por virus nuevo. Cód. INS 346 (Diligenciar 3 copias). Verificar información contra SISPEEC	Una vez se determine como sospechoso para COVID19	Médico-Enfermera-Auxiliar de Enfermería-Odontólogo-Auxiliar de Odontología Higienista Oral	Ficha de Notificación Individual Infección respiratoria aguda por virus nuevo Cód. INS 346
Reporte de caso sospechoso en SIVIGILA Evento 346	Diligenciamiento de SIVIGILA Evento 346 de acuerdo a los datos registrados en la ficha de Notificación Individual 346	Una vez se diligencie la ficha Epidemiológica	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	SIVIGILA Archivos Planos
Elaboración de Orden de Toma de muestra PCR COVID-19	Ordenar la toma de muestra para estudio de COVID-19, realizando la solicitud origina y dos copias y definiendo si es hisopado o aspirado y realice los registros correspondientes en la historia clínica.	Una vez se determine como sospechoso para COVID19	Médico	Historia Clínica Orden Médica
Elaboración de Listado de Toma de muestra PCR COVID-19	Elaboración de listado de toma de muestras al Laboratorio correspondiente, con información del SISPEEC	Una vez se determinen todos los sospechosos para COVID19	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	Listado de pacientes
Envío de listado, ficha de notificación individual y orden Médica del laboratorio de pacientes para toma de COVID19	Envío de listado, ficha de notificación individual y orden Médica del laboratorio de pacientes para toma de COVID19	Una vez se verifiquen fichas, órdenes médicas y listado de	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	Correo electrónico Informe del Brote

Actividad	Descripción	Frecuencia	Responsable	Documento o Registro
		todos los sospechosos para COVID19		
Cruce del listado de pacientes con la Base Censal y ADRES y verificación de Ficha de Notificación Individual y orden Médica del Examen	<p>Verificar la legibilidad y completitud de los documentos Verificar que los pacientes estén a cargo del FNAPPL o estén en ADRES</p> <p>Verificar duplicidades en la solicitud Verificar que las Fichas Epidemiológicas estén correctamente diligenciadas</p> <p>Verificar que las Ordenes Médicas estén correctamente Diligenciadas</p>	Una vez se reciban fichas, órdenes médicas y listado de todos los sospechosos para COVID19	Laboratorio Clínico	Verificación de Listado
Devolución de Fichas, órdenes o Listado al ERON	Si se presenta alguna inconsistencia en las Fichas, órdenes Listado, el Laboratorio clínico devolverá las fichas al ERON para diligenciamiento correcto; el Laboratorio no procederá a la Toma de la muestra hasta que se subsanen las inconsistencias	Una vez se encuentren inconsistencias en fichas, órdenes médicas o listado de todos los sospechosos para COVID19	Laboratorio Clínico	Verificación de Listado
Toma de muestras	<p>Utilizar los elementos de protección de acuerdo al cuadro Tipo de elementos de protección personal (EPP) recomendado para ser utilizado en el contexto de la enfermedad COVID-19, según el entorno, el personal y el tipo de actividad, realice higiene de manos, salud e identifíquese con el paciente.</p> <p>Realice toma de hisopado para estudio y confirmación del caso siguiendo los lineamientos del Ministerio de Salud, posteriormente realice retiro de los elementos de protección personal según manual de prevención y control de infecciones, después de estar fuera de la zona de exposición, finalmente realice higiene de manos siguiendo los cinco (5) momentos y realice los registros correspondientes en la historia clínica.</p> <p>Realizar embalaje y transporte de la Muestra</p>	Una vez se cuente con fichas, órdenes médicas o listado correcto de los PPL sospechosos para COVID19	Laboratorio Clínico	Historia Clínica Registro de Toma de Muestras
Generación de Resultados	Generación de Resultados por parte del laboratorio Clínico con un plazo máximo de 48 horas luego de tomada la muestra	DIARIO	Laboratorio Clínico	Listado de Procesamiento de Muestras
Envío de Resultados en PDF por parte del Laboratorio al ERON, a Coordinación regional	Envío inmediato de Resultados en PDF por parte del Laboratorio al ERON, a Coordinación regional INPEC , con copia a Equipo COVID-19	DIARIO	Laboratorio Clínico	Correo electrónico Resultados en físico

Actividad	Descripción	Frecuencia	Responsable	Documento o Registro
INPEC , con copia a Equipo COVID-19	Posteriormente entrega de resultados en físico al ERON			
Envío de Resumen Diario a 7 Enfermera Auditora	Envío de Resumen Diario a Enfermera Auditora 8:00 pm	DIARIO	Laboratorio Clínico	Resumen de Resultado de Laboratorios Base de Casuística
Consolidación y envío de Boletín Diario	Consolidación y envío de Boletín Diario 9:00 am día siguiente al Gerente del Consorcio FNASPPL	DIARIO	Enfermera Auditora Equipo COVID19	Boletín Diario
Envío de Boletín Diario a USPEC, INPEC, Coordinadores Regionales	Envío de Boletín Diario a USPEC, INPEC, INPEC Regionales, Coordinadores Regionales por parte del Gerente del Consorcio FNASPPL	DIARIO	Gerente o Enfermera Auditora Equipo COVID19	Boletín Diario
Recepción de resultados por parte del ERON	Recepción de resultados por parte del ERON	DIARIO	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	Correo electrónico
Notificación en SIVIGILA resultados de Examen	Actualizar en SIVIGILA el resultado del examen en cada Paciente	DIARIO	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	SIVIGILA Archivos Planos
Notificación a Secretaria de Salud correspondiente y a Regional INPEC de los resultados	Realizar notificación a la Autoridad de Salud Pública del Ente Territorial y a Regional INPEC a la cual pertenece el Establecimiento de Reclusión de los resultados de Laboratorio	DIARIO	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	Correo electrónico Informe del Brote
Notificación en SegCOVID19	Ingresar en SegCOVID19 los casos positivos	DIARIO	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	SegCOVID 19
Realizar Valoración Médica periódica	Realizar valoración médica a diario para detectar nuevos signos y síntomas o desestabilización de pacientes y dar el manejo a cada caso	DIARIO	Médico	Historia Clínica
Realizar Notificación Inmediata en casos moderados o graves o fallecimiento	Notificar casos de IRA leve o grave Diligenciar Anexo 2 o 3 Resolución 3047 de 2008 Notificar fallecimiento	Una vez se presentan casos que cambian a moderado o grave o fallecimiento	Médico	Anexo 2 o 3 Resolución 3047 de 2008 Resumen de Historia Clínica
Activar el Contac Center para Referencia del paciente	Notificar casos de IRA leve o grave al Contac Center Remitir Anexo 2 o 3 Resolución 3047 de 2008 y resumen de Historia Clínica	Una vez se presentan casos que cambian a moderado o grave	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	Correo electrónico enviando Anexo 2 o 3 Resolución 3047 de 2008 y Resumen de Historia

Actividad	Descripción	Frecuencia	Responsable	Documento o Registro
				Clínica al Contac Center
Remisión del paciente	Realizar todas las acciones para la remisión del paciente	Una vez se presentan casos que cambian a moderado o grave	Médico-Enfermera-Auxiliar de Enfermería	Historia Clínica
Actualización de SegCOVID19	Actualizar en SegCOVID19 el cambio de estado del paciente moderado o grave o fallecimiento	DIARIO	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	SegCOVID 19
Muestra de Control	Una vez se defina que el paciente cuenta con criterios para la toma de segunda muestra, se repiten los puntos 9 a 22 (Mayor de 70 años, Antecedentes de Enfermedades crónicas, inmunosupresión)	Una vez se defina segunda muestra de PCR	Enfermera-Auxiliar de Enfermería-Médico-Laboratorio clínico	Ficha Epidemiológica Infección respiratoria aguda por virus nuevo. Cód. INS 346 Ficha de Notificación Individual Infección respiratoria aguda por virus nuevo SIVIGILA Historia Clínica Listado de pacientes Orden Médica
Notificación en SIVIGILA resultados de Examen de control	Actualizar en SIVIGILA el resultado del examen en cada paciente	DIARIO	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	SIVIGILA Archivos Planos
Iniciar tiempo de aislamiento si la muestra es positiva nuevamente	Iniciar nuevo aislamiento por 14 días si la segunda muestra es positiva, empieza aislamiento día cero	DIARIO	Médico	Historia Clínica
Realizar Valoración Médica para el alta del aislamiento	Valorar el paciente y verificar resultado de segunda muestra en caso de que haya sido tomada	DIARIO	Médico	Historia Clínica
Actualización de egCOVID19	Actualizar en SegCOVID19 paciente recuperado	DIARIO	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	SegCOVID 19
Disponer del cadáver en la zona determinada del ERON para este fin	En caso de presentarse fallecimiento de paciente por COVID19 al interior del establecimiento, dar manejo del cadáver de acuerdo al protocolo establecido por el Ministerio de Salud y Protección Social	Una vez se presente el fallecimiento	Enfermera-Auxiliar de Enfermería	SegCOVID 19

Actividad	Descripción	Frecuencia	Responsable	Documento o Registro
Realizar toma de muestra postmortem	En caso de presentarse fallecimiento de paciente por COVID19 al interior del establecimiento, realizar la toma de la muestra postmortem de acuerdo al protocolo establecido por el Ministerio de Salud y Protección Social	Una vez se presente el fallecimiento	Médico-Laboratorio Clínico	SegCOVID 19
Realizar capacitación y seguimiento al Diligenciamiento de SIVIGILA	Brindar capacitación y Verificar el diligenciamiento de SIVIGILA y Fichas Epidemiológicas con apoyo de Coordinadores Regionales	DIARIO	Enfermera Auditora	SIVIGILA Cuadro de control de SegCOVID 19- SIVIGILA
Realizar capacitación y seguimiento al Diligenciamiento de SegCOVID19	Brindar capacitación y Verificar el diligenciamiento de SegCOVID19 y Fichas de seguimiento COVID19 con apoyo de Coordinadores Regionales	DIARIO	Enfermera Auditora	SegCOVID 19 Cuadro de control de SegCOVID 19- SIVIGILA
Realizar Reportes de Información de COVID19 de Acuerdo a la Circular 10 de la Supersalud	Consolidar y realizar reportes de Información de COVID	DIARIO	Enfermera Auditora	Formatos 14 y 15 Circular 10 de 2020
Reuniones de Concertación de acciones ante Casos de COVID19 sospechosos o positivos	Asistir o concertar reuniones para establecer las acciones a desarrollar cuando se detecten casos positivos o sospechosos de COVID19	DIARIO	Secretarias de Salud, Director del ERON, Coordinador Regional, Epidemiólogo del Consorcio, Enfermera Auditora	Correo electrónico o Comunicación Oficial
Asistencia a COVE	Asistencia a convocatorias de COVE citadas	Cada vez que cite el Ente Territorial	Secretarias de Salud, Coordinador Regional, Equipo COVID 19 Consorcio FASPPL	Acta de COVE
Emisión de Conceptos Epidemiológicos	Emitir Conceptos Epidemiológicos acerca del manejo de los brotes en cada establecimiento	Cada vez que sea solicitado	Médico Epidemiólogo	Concepto Epide Miológico

**1.1.1 Resumen de pruebas laboratorio y registro acumulado de laboratorio PCR – USPEC. (informe realizado por regionales y por ERON).**

Teniendo en cuenta la sintomatología reportada por los PPL, exposición y manejo de la pandemia, se procedió a la toma, procesamiento y análisis de muestras de laboratorio en el establecimiento complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá la Picota

Año	Negativo	Positivo	Total
<b>2020</b>	<b>2413</b>	<b>1649</b>	<b>4062</b>
agosto	56	159	<b>215</b>
julio	538	1478	<b>2016</b>
junio	92	2	<b>94</b>
mayo	744	8	<b>752</b>
abril	983	2	<b>985</b>
<b>Total</b>	<b>2413</b>	<b>1649</b>	<b>4062</b>

**Fuente: Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL- Informe COVIDPRUEBAS DE LABORATORIO Y REGISTRO PCR-USPEC**

**RECURSO HUMANO**

De acuerdo a las necesidades y comportamiento de los casos positivos COVID, la capacidad instalada y el número de personal de salud activo en los diferentes establecimientos, se organizó el equipo humano, teniendo como referente la resolución 843 de 2020, que permitió dinamizar el personal y organizar un equipo itinerante, a fin de controlar los casos positivos y la multiplicación de estos.

OPS	NOMBRES Y APELLIDOS	PROFESION	EQUIPO
S	MARTHA LIGIA SALAZAR	AUXILIAR DE ENFERMERIA	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 1
84940-0366-2020	ALDO JESUS CONSUEGRA VILLAMIL	MEDICO	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 1
84940-0468-2020	SHIRLEY BEATRIZ GONZALEZ ALVAREZ	ENFERMERA PROFESIONAL	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 1
84940-0375-2020	LEIDY ALEXANDRA CABRERA TORRES	MEDICO	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 2
84940-0371-2020	LISETH KATHERINE REINA PEÑUELA	AUXILIAR DE ENFERMERIA	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 2
84940-0441-2020	EDWARDS ANDREIEV VELANDIA SUA	MEDICO	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 2
84940-0479-2020	ANGELICA LORENA CESPEDES RAMOS	MEDICO	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 2
84940-0365-2020	ANA MARIA BECERRA SARRIAS	AUXILIAR DE ENFERMERIA	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 3
84940-0471-2020	LUIS FERNANDO OCHOA URECHE	MEDICO	EQUIPO DE REFUERZO CENTRAL 3
84940-0361-2020	KAREN YOMAIRA RENTERIA SANCHEZ	MEDICO	EQUIPO DE REFUERZO NOROESTE

lo anterior demuestra que la USPEC dentro de este contexto jurídico, no ha escatimado esfuerzo en desarrollar todos los procesos contractuales conforme a lo estipulado en la normatividad vigente con el fin de brindarle a la PPL unos servicios de salud eficientes, a través de la fiduciaria CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, por lo cual a través del contrato 145 de 2019, con el

CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL, desarrollo todo el plan de acción para prevenir la expansión de la Covid 19 en todas los centros penitenciarios del país, entre ellos la Picota de Bogotá.

## 5. EXCEPCIONES

De conformidad con los argumentos expuestos a lo largo de la presente contestación de demanda, solicito muy comedidamente declarar probada la excepción que sustento a continuación, así como cualquiera otra que el despacho encuentre probada con ocasión de la controversia aquí planteada.

### 5.1 FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA

Tal y como se ha venido exponiendo, la gestión de la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC-, contrario a estar incluida en el daño alegado, hace evidente que no existe fundamento jurídico ni fáctico a partir del cual mi representada pudiere ser llamada a responder extracontractualmente por la producción de los presuntos daños endilgados a través del presente medio de control al no existir el presunto daño que se alega. por tal razón, es incontrovertible que a mi prohijada le asiste falta de legitimación en la causa por pasiva dentro del presente asunto.

Las imputaciones sobre las cuales se soportan las pretensiones de la demanda, de unas presuntas secuelas dejadas una vez superado el COVID19 las cuales no se demuestran, entre otras cosas, no han sido generadas por acciones u omisiones de la USPEC. En cuanto a la presentación de “secuelas”, se define en la literatura médica el síndrome postagudo COVID-19, como la persistencia de síntomas y/o presencia de complicaciones a largo plazo o de desarrollo tardío pasadas cuatro semanas del inicio de los síntomas de la infección aguda. El desarrollo de este síndrome es cuanto menos bastante común: estudios epidemiológicos reportan incidencias que van desde 32% hasta 87% en pacientes dados de alta tras hospitalización. Es decir que el fundamento de las pretensiones (supuestas secuelas por el contagio de la Covid19) , dejadas al señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ** no recaen ni puede ser responsabilidad de la USPEC, configurándose así una falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que la USPEC en el presente asunto no fue la generadora del daño antijurídico que desencadeno la muerte por causas naturales.

Por considerarse pertinente me permito traer al sub examine reciente pronunciamiento del H. Consejo de Estado frente a la LEGITIMACION EN LA CAUSA

Por activa. Por pasiva / LEGITIMACION EN LA CAUSA. De manera muy sucinta ha señalado la Sala que la legitimación en la causa por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho. La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante. En consecuencia, si aparece acreditado en el proceso que la entidad que ha sido demandada, conforme a la ley sustancial, no es la llamada a responder eventualmente por el daño cuya indemnización se reclama, habrán de negarse las pretensiones de la demanda.

### 5.2 INCONGRUENCIA DE LA PRETENSIÓN INDEMNIZATORIA QUE HACE IMPROCEDENTE UNA DECISIÓN DE FONDO

#### 5.2.1 Del daño moral.

El demandante reclama una indemnización pecuniaria, no solo para el, sino para toda su familia hijos nietos hermanos sobrinos etc, por los presuntos perjuicios morales que padeció la víctima **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ**, en razón a las secuelas dejadas por el contagio del virus SARS-Cov2 el cual padeció en el centro de reclusión de la picota, además alega que debe ser tasados según las reglas jurisprudenciales del Consejo de Estado en lo contencioso administrativo. Ante estas pretensiones, olvida el demandante que el honorable consejo de Estado en relación al pago indemnizatorio por

daños moral se ha pronunciado en sentencia de unificación del año 2016, en los siguientes términos:

“Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de Desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico individual o colectivo»<sup>3</sup>.

No obstante, se comporta algún grado de sufrimiento y preocupación, lo cierto es que, para efectos indemnizatorios como daño moral de cada familiar, este debe ser exhaustivamente probado. La jurisprudencia es contundente en exigir que el padecimiento de la persona o de sus seres queridos, se encuentre realmente demostrado.

Lo anterior, para prevenir que los perjuicios morales se conviertan en una fuente de enriquecimiento no justificado para los reclamantes, cada una de las tablas se refiere a un tipo de daño antijurídico diferente, de donde se pueden derivar dichos perjuicios. En este orden, prevé la reparación del daño moral por muerte, la reparación del daño moral por lesiones personales y la reparación del daño moral por privación injusta de la libertad.

En este caso se configura una incongruencia entre los hechos planteados en la demanda y la reclamación reparatoria de perjuicios, toda vez que es clara la imposibilidad probatoria de la responsabilidad del estado en este caso de la USPEC por el daño que presuntamente se le causó, al señor **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ** y a sus familiares con ocasión de las supuestas secuelas dejadas por el contagio del virus SARS-Cov2. Ante esta incongruencia de las pretensiones, respetuosamente, solicito que sea declarada la excepción en la forma como ha sido expuesta.

## 6. SOLICITUD

Señor juez, de conformidad con los argumentos esgrimidos en la presente contestación de la demanda, de manera respetuosa solicito al despacho, desestimar todas y cada una de las pretensiones de la demanda incoada, toda vez que no tienen asidero jurídico ni probatorio. Los fundamentos de las pretensiones están basados en las secuelas de una pandemia por la enfermedad del virus SARS-Cov2, Covid 19 que puso a temblar todo el sistema hospitalario de los países más desarrollados del mundo. Este virus a la fecha agosto de 2020 había dejado a nivel mundial, más de 25 millones de contagiados y más de Ochocientos Mil muertes según datos de la OMS, y para la misma fecha en Colombia contábamos con más de 18 000 muertes y Seiscientos Mil casos positivos. Los contagios exponenciales de este virus a lo largo y ancho del planeta, ha dejado a julio de 2021, aproximadamente más de 200.000.000 millones de casos positivos y más de 4.000.000 millones de muertes. mientras que en Colombia van a julio de 2021 aproximadamente 120.000 muertos por Covid19 y aproximadamente Cinco Millones de contagiados. Así mismo, solicito se declare probadas las excepciones propuestas.

## 7. PRUEBAS

Solicito se decreten, valoren y tengan como pruebas los siguientes documentos de aportación:

### 7.1. DOCUMENTALES

Informe de la cárcel de la Picota  
Contrato de Fiducia Mercantil 145 del 29 de marzo 2019.

### 5.2. INTERROGATORIO DE PARTE:

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, 28 de agosto de 2014, M.P. Jaime Orlando

Solicito al señor juez llamar a interrogatorio de parte a:

Al señor demandante, **NEFTALÍ GARZÓN SUÁREZ**, al correo electrónico de su apoderado pablo bustos abogados@gmail.com, teléfono celular 3105607045, para que bajo juramento manifieste y aclare aspectos pertinentes sobre hechos inscritos dentro de la demanda.

## 8. ANEXOS

Con la presente contestación adjunto los siguientes documentos:

- Poder especial debidamente otorgado por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, como representante judicial de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC-.
- Resolución 056 del 1 de febrero de 2021, por medio de la cual se hace una delegación de la función de representación judicial y extrajudicial, en el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la entidad.
- Los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

## 9. NOTIFICACIONES

Para efectos de notificación, el suscrito apoderado las recibe en la Avenida Calle 26 No. 69 - 76 Edificio Elemento Torre 4 - Pisos 12, 13, 14, Bogotá, Colombia – Oficina Asesora Jurídica- y a través del correo electrónico buzonaljudicial@uspec.gov.co

Del H. señor Juez,



**IBETH DEL CRISTO CASTRO VERGARA**

C.C.162640 de Corozal Sucre

T.P.42208652 del C. S de la J.