

{fiduprevisora}



18 FEB 2019

DS**RADS**

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: 2019100069971
Fecha: 12-02-2019

Doctor:
RAMON GONZALEZ GONZALEZ
JUEZ TERCERO (3) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE GUADALAJARA DE BUGA-VALLE
DEL CAUCA
Carrera 16 # 6-40
Bugá, Valle del Cauca.
Correo electrónico: jadmin03bug@notificacionesrj.gov.co

Ref. Contestación de la Demanda
Rad. Medio de Control Reparación Directa No. 2018-00078
Accionante: HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA Y OTROS
Accionado: INPEC Y OTROS
Oríón:

ANGELA DEL PILAR SANCHEZ ANTIVAR, mayor de edad e identificada como registra al pie de mi firma, domiciliada en Bogotá, en ejercicio de la facultad de representación judicial del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 mediante poder conferido en la Escritura Publica No. 0060 del 31 de enero de 2019 de la Notaría 28 del Circulo de Bogotá D.C.; por la FIDUPREVISORA S.A., entidad que obra como Representante del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 conformado mediante Acuerdo consorcial del 20 de diciembre del 2016 entre FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A Y LA SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A – FIDUAGRARIA y mandataria de la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC en virtud del contrato de fiducia mercantil No 331 de 2016; me permito muy respetuosamente, por medio del presente escrito dar CONTESTACIÓN A LA DEMANDA de la referencia en los siguientes términos:

I. DEL TÉRMINO LEGAL

Teniendo en cuenta que mediante providencia del 21 de mayo de 2018 su despacho adiciono la providencia por la cual se admitió la presente Reparación Directa, contra el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC, CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2017/2015, integrado por la FIDUPREVISORA Y FIDUAGRARIA, y que en dicha providencia se corre traslado para contestar la demanda; de conformidad con lo establecido en el artículo 172, que señala el término de traslado, el cual corresponde a 30 días; plazo que comenzara a correr al vencimiento de los 25 días siguientes a la notificación de la admisión de la demanda de conformidad con el artículos 199 del el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para un total de 55 días para descorrer el traslado de la contestación de la demanda.

A su turno, el artículo 69° ibidem señala que el aviso del acto administrativo que se notifica se considerará surtido al finalizar el día siguiente de su entrega en el lugar destino del demandado, por

lo que, para el presente caso el término precitado iniciaría finalizado el día hábil siguiente a la fecha de notificación a través del correo electrónico notjudicial@fiduprevisora.com.co, que para el caso, se allegó a mi representada el Jueves primero (01) de noviembre de (2018) y se entendió finalizado el día viernes dos (02) de noviembre de 2018, el término máximo para allegar respuesta a la contestación de la presente demanda de reparación directa iniciaría desde el viernes dos (02) de noviembre de 2018 hasta el día martes (12) doce de febrero de la presenta anualidad.

Es de tener en cuenta que el lunes 17 de diciembre se tiene dispuesta la celebración del "Día de la justicia", según lo previsto por el Decreto 2766 de 1980 y a partir del jueves 20 de diciembre de 2018, los despachos judiciales entraron en las vacaciones colectivas ordenadas por el artículo 146 de la Ley 270 de 1996 hasta el día 11 de enero de 2019, por lo que dentro de las fechas señaladas no corrieron términos judiciales.

II. A LOS HECHOS:

HECHO PRIMERO: Hecho en el cual el apoderado judicial de los demandantes, manifiesta que el señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.893.636 quien se encontraba recluso dentro del establecimiento penitenciario de Buga, sufrió una aparente grave lesión en su cadera izquierda en el mes de marzo de 2015.

Al respecto me permito manifestar que **NO ME CONSTA**, ya que si bien es cierto que en la historia clínica figura un episodio traumático como lo describe el togado, también es cierto que no existe certeza sobre las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se dio el suceso.

Adicional a lo anterior, la presunta lesión del señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA se originó en una época en la que el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2015/2017 no existía ni había nacido a la vida jurídica, es decir en el mes de marzo de 2015, y nuestro CONSORCIO tiene su origen en el Contrato de Fiducia Mercantil No. 363 de 2015 celebrado con nuestro fideicomitente, es decir la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS (USPEC) el 23 de diciembre de ese 2015, con acta de inicio firmada el 29 del mismo mes y año.

Así las cosas, se estará a lo probado a lo largo del proceso.

HECHO SEGUNDO: Hecho en el cual el togado de la parte actora manifiesta que en el mes de marzo los guardias del INPEC irrumpieron violentamente en las celdas de los reclusos del centro penitenciario de Buga, golpeándolo y generándole dolor en su cadera al punto que el galeno tratante le ordenó cirugía en la misma y uso de bastón mientras se materializaba el procedimiento.

Al respecto me permito indicar que **NO ME CONSTA**, no es un hecho que involucre de hecho o derecho al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2015/2017 ya que sucedió antes que este último naciera a la vida jurídica e iniciara labores dentro de los establecimientos penitenciarios. Para la fecha de los hechos narrados la atención en salud correspondía a CAPRECOM, entidad que hoy se encuentra en liquidación.

Así mismo, no me constan las condiciones de tiempo, modo y lugar que describe el apoderado. Por eso me atengo a lo probado dentro del proceso.

HECHO TERCERO: Hecho en el cual el togado de los demandantes indica que "para el mes de enero de 2016 se emitieron las autorizaciones para el problema de salud" y reprocha por qué no atendieron al señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA.

Al respecto, me permito manifestar que **NO ES CIERTO**, como quiera que una vez se solicita al contact center que envíe la relación de autorizaciones en favor del señor ORTIZ PADILLA, se evidencia que tiene un total de tres (03) expedidas por ellos y corresponden al mes de mayo del año 2016, y no a enero de ese año. Por ello, que se pruebe.

HECHO CUARTO: Hecho en el cual el togado de los demandantes manifiesta que el 21 de enero de 2016 se interpuso una acción de tutela para proteger el derecho a la salud del señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA. Al respecto me permito manifestar que **ES CIERTO**, pues se evidencia conforme la documental aportada la acción de tutela No. 2016-002 ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado del Circuito de Guadalajara de Buga.

HECHO QUINTO: Hecho en el cual el profesional en derecho que asiste en sede judicial a los demandantes manifiesta que el 02 de mayo de 2016, el señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA fue trasladado al Hospital Universitario del Valle Evaristo García, y que el INPEC no llevó la Historia Clínica, razón por la cual fue necesario volver a realizar el proceso desde un comienzo.

El hecho **ES PARCIALMENTE CIERTO**, pues revisada la historia clínica se evidencia que efectivamente el señor ORTIZ PADILLA fue valorado ese día por autorización emitida por el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD 2017/2015 en dicho centro asistencial. Sin embargo, como lo señala el mismo apoderado de la accionante la entidad encargada de realizar el traslado, custodia y vigilancia de las personas privadas de la libertad para el cumplimiento de citas médicas es el INPEC.

HECHO SEXTO: Hecho en el cual el togado de los demandantes afirma que a pesar que se expedieran las autorizaciones, el INPEC no le dio el trámite correspondiente, y tilda dicha actitud de negligente por parte de la entidad de custodia y vigilancia. Al respecto, **NO ME CONSTA**, pues no involucra ni jurídica ni fácticamente a la entidad que represento judicialmente.

Sin embargo, el apoderado menciona inequívocamente que se expidieron las autorizaciones requeridas para que el señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA fuera atendido, lo que muestra y prueba la diligencia del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017 frente al caso que nos ocupa, dentro de las responsabilidades contractuales que señala el contrato de fiducia mercantil 363 de 2015 vigente para el momento de los hechos, el objeto de dicho contrato señala: "...Administración de pagos de los recursos dispuestas por el fideicomitente en el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad..."

VALLECAÑO IMPRESIONES Y PUBLICIDAD

HECHO SEPTIMO: Hecho en el cual el apoderado narra el hecho refiriéndose concretamente al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017/2015 y su Gerente, el doctor MAURICIO IREGUI TARQUINO, de la siguiente manera:

"...Dicha libertad la obtuvo en octubre 11 de 2016, desde ahí viene en una lucha jurídica con la empresa prestadora de salud de la cárcel, CONSORCIO P.P.L. 2017 en cabeza de MAURICIO UREQUI TARQUINO, y según documentación la cual llegó a la Corte Suprema de Justicia, ellos emitieron todas las ordenes y autorizaciones respectivas para el procedimiento quirúrgico, por lo cual y al estar en libertad condicional, se desligaron de toda responsabilidad con mi poderdante y desde ahí hasta la fecha, viene padeciendo con el problema de salud, la cual se deteriora cada día más porque tiene mucho más desgaste en la cadera..."

Sobre el particular, me permito manifestar que es pertinente pronunciarme del hecho por separado, ya que es importante clarificar varios aspectos que menciona el togado y que son erróneos a todas luces:

El primero de ellos, es cuando el profesional en derecho que asiste a la parte demandante manifiesta que *"desde ahí viene una lucha jurídica con la empresa prestadora de salud de la cárcel, CONSORCIO PPL 2017 en cabeza de MAURICIO UREQUI TARQUINO..."*. Esta afirmación NO ES CIERTA, ya que el señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA no ha librado ninguna batalla jurídica contra la entidad que represento judicialmente.

Por otra parte, el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017/2015 NO es la "empresa prestadora de salud de la cárcel". Es importante aclarar la naturaleza del CONSORCIO para poder conocer sus alcances legales y contractuales sobre el caso en particular.

EL CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017/2015 tiene su génesis con el Contrato de Fiducia Mercantil No. 363 de 2015, firmado el 23 de diciembre de ese año y acta de inicio 6 días después, es decir el 29 de diciembre de 2015. Dicho contrato se firmó con la Unidad de Servicios Penitenciarios (USPEC) con el objeto de administrar los recursos del Fondo Nacional de Atención en Salud, que a su vez es una cuenta especial de la Nación con independencia patrimonial, contable y estadística.

Dicha ley previo que dichos recursos, deberían ser manejados por una entidad fiduciaria en la que el estado tuviera más de un 90% de participación estatal, por lo que después de adelantarse un proceso de selección abreviada por parte de la USPEC, le fue adjudicado el manejo al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL, integrado por las sociedades Fiduprevisora S.A. y Fiduagraria S. A.

El CONSORCIO que represento es un mero administrador de dichos recursos, y actúa en calidad de vocero y administrador del PATRIMONIO AUTONOMO DEL FONDO. Así las cosas, dentro de sus obligaciones contractuales NO figura la prestación efectiva de los servicios de salud a las Personas Privadas de la Libertad, ya que dicha labor le corresponde a las IPS que contratamos, sea en la modalidad intramural o extramural. Así las cosas en el caso concreto es evidente que resulta errónea la expresión "empresa prestadora de salud de la cárcel" ya que de acuerdo a nuestras obligaciones legales y contractuales No tenemos asignada dicha competencia.

Por otra parte, es importante acotar que el Gerente del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017 NO responde al nombre de MAURICIO UREQUI TARQUINO, ya que el nombre correcto es MAURICIO IREGUI TRAQUINO, quien además actúa como apoderado general del CONSORCIO y así mismo no se adjunta prueba alguna de la supuesta "lucha jurídica" a la que hace referencia.

Por último, NO ES CIERTO lo que plasma el apoderado de los demandantes cuando indican que "...se desligaron de toda responsabilidad con mi poderdante..." ya que una vez el recluso recupera su libertad, la prestación de los servicios de salud quedan en cabeza de la entidad del régimen de SGSSS correspondiente, sea en el régimen contributivo o subsidiado al que se encuentre afiliado. De hecho, y de acuerdo a la certificación de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES, el señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA desde el día primero (01) de septiembre del año 2016 se encuentra ACTIVO en el Régimen Subsidiado de Salud, en la IPS ASOCIACIÓN MUTUAL EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD DE NARIÑO- EMSSANAR E.S.S. (adjuntamos consulta ADRES)

Así las cosas, incluso antes que el señor ORTIZ PADILLA recobrara su libertad el día doce (12) de octubre de 2016 (de acuerdo a lo informado por el área de afiliaciones del INPEC) este ya se encontraba en el régimen subsidiado, por ello el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL a partir de esa fecha NO tenía la obligación de realizar la contratación ni expedir autorizaciones en su favor, ya que de acuerdo al Decreto 1142 de 2016 en su parte considerativa dispuso que los recursos del FONDO tendrían la destinación al grupo poblacional de Personas Privadas de la Libertad bajo custodia y vigilancia del INPEC. Se trae a colación el aparte de la norma citada:

".....Que en desarrollo del mandata contenido en el artículo 49 de la Constitución Política, mediante la Ley 1709 de 2014 se reformaron varias disposiciones de la Ley 65 de 1993, en especial aquellas relativas a la prestación de los servicios de salud a las personas privadas de la libertad, creándose el Fonda 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, constituida por recursos del Presupuesto General de la Nación, con el fin de garantizar el acceso a la salud de la población privada de la libertad.

Que en cumplimiento de tales disposiciones normativas, se reglamentó a través del Decreto 2245 de 2015, que adicionó el Decreto 1069 de 2015, lo relacionado con la prestación de los servicios de salud a las personas privadas de la libertad bajo la custodia y vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec), atendida a las competencias a carga del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec), la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC), el Fonda Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad y demás entidades involucradas...."

Por ende, se advierte que una vez el señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA recuperó su libertad este ya no queda bajo cargo y custodia del INPEC y por ende los recursos del FONDO NACIONAL DE ATENCIÓN EN SALUD A LA PPL no estarán destinados para su atención en salud ya que ahora será su entidad del régimen subsidiado la encargada de realizar las gestiones tendientes a realizar la cirugía de cadera que necesitaba, ya que en caso contrario se estaría realizando un detrimento patrimonial del erario público, lo que conllevaría responsabilidad de índole penal, fiscal y disciplinaria en razón a la indebida destinación de dichos recursos.

Por tanto, no es de recibo de esta dependencia el hecho que menciona presunto desligue o abandono de nuestro CONSORCIO, ya que se ha demostrado que no es competencia funcional del mismo realizar la contratación y autorizar servicios de salud a PPL que no se encuentran a cargo o bajo custodia y vigilancia del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO, y menos cuando estos se encuentran asegurados por entidades del régimen contributivo o subsidiado, caso que es consonante con el del señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA.

HECHO OCTAVO: Hecho en el cual el apoderado de los demandantes indica que ahora ORTIZ PADILLA está realizando los trámites en EMSSANAR para lograr la cirugía de cadera, que tuvo que esperar mucho tiempo debido a negligencia del INPEC.

Al respecto, **NO ME CONSTA** ya que es un hecho que **NO** involucra a la entidad que represento judicialmente. Sin embargo es importante precisar que en este caso en concreto el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017 gestionó las autorizaciones que se adosan a la presente contestación, y que fueron enviadas al centro penitenciario para que el INPEC desplegara todas las acciones pertinentes para que se pudiera materializar la atención en salud del señor ORTIZ PADILLA, de conformidad con su deber de custodia y vigilancia, conforme las resoluciones 3595 de 2016 modificatoria de la resolución 5159 de 2015 del Ministerio de salud y Protección Social (Anexo de la resolución numeral 4. SISTEMA DE REFERENCIA Y CONTRAREFERENCIA), en las cuales se describe con claridad el proceso de referencia y contra-referencia en el modelo de atención en salud de la población privada de la libertad bajo la custodia del INPEC, Esto, de acuerdo a nuestras competencias legales y contractuales las cuales se acataron con diligencia.

Como se explicará más adelante, las acciones administrativas como solicitud de autorización, traslado de internos a las citas entre otras, de acuerdo al MANUAL TECNICO ADMINISTRATIVO PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD A LA PPL publicado por la USPEC el diecinueve (19) de febrero del año 2016.

HECHO NOVENO: Hecho en el cual el profesional en derecho que recibió poder de los demandantes indica que la afectación física le ha impedido trabajar y devengar el salario de un millón de pesos (\$ 1.000.000) que en teoría debería ganarse en su oficio como pintor. Al respecto **NO ME CONSTA**, ya que no existe un dictamen de medicina legal que pruebe la supuesta afectación referida. No obstante, aun así se configurara la incapacidad temporal o definitiva, traducida en daño antijurídico, esta de ninguna manera sería achacable o imputable al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017.

III. PRETENSIONES

Respecto de las pretensiones de la demanda incoadas por la parte actora, me **OPONGO** a todas y cada una de las pretensiones impetradas por la parte actora, respecto de mi representado Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 (otrora Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015), por considerar que al extremo activo no le asiste razón en sus peticiones, como quiera que no se

encuentran satisfechos los elementos axiológicos de la responsabilidad, esto es: culpa o imputabilidad, daño y nexo de causalidad entre los dos primeros, en lo que atañe a mi representada.

Es importante tener presente que los perjuicios se reclaman como consecuencia de "las lesiones sufridas en el mes de marzo de 2015 por la fractura de cadera en la zona izquierda, acaecida en el centro penitenciario y carcelario de la ciudad de Buga ...", frente a lo cual, en primer lugar se debe aclarar que el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, **NO** tiene como objeto la prestación de servicios de salud, y las consorciadas son entidades de servicios financieros que **NO** se encuentran facultadas legalmente para prestar servicios de salud.

De igual forma los demandantes solicitan las indemnizaciones como consecuencia de la alteración grave a las condiciones de existencia, cuestión que está totalmente desvirtuada por las pruebas aportadas por la parte demandante como quiera que no se acreditan cuáles son las secuelas sufridas por el señor ORTIZ PADILLA.

Aunado a lo anterior, el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017/2015 entró a garantizar a prestación del servicio de salud de conformidad con las autorizaciones de servicios para las instituciones prestadoras de servicios de salud contratadas por el consorcio.

En virtud de lo anterior, es evidente que no existe acción, omisión o negligencia imputable al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017/2015, que derive en responsabilidad alguna, como quiera que el consorcio no tiene injerencia en la vigilancia y custodia de los internos, labor que corresponde al INPEC.

IV. EXCEPCIONES PREVIAS

1. NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS

De acuerdo a lo estipulado en el artículo 100 del Código General de Proceso numeral 9 noveno, me permito proponer la siguiente excepción previa: **NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS:**

Una vez analizado de manera detallada el escrito de demanda, se evidencia que el demandante apuntó la demanda sobre el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017, EL INPEC y NACIÓN-MINISTERIO DE JUSTICIA por la presunta responsabilidad extracontractual del estado, derivado de la presunta falla en la atención médica que ha derivado el supuesto menoscabo en la salud del señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA, por dolencias en su cadera izquierda.

Sin embargo, una vez analizados los supuestos facticos y elementos jurídicos del escrito de demanda, es importante manifestar a su señoría que deben concurrir al proceso tres (03) entidades que tienen relación directa con los hechos que sucedieron el mes de marzo de 2015 como lo asegura el demandante. Ellas son las siguientes:

P.A.R. CAPRECOM LIQUIDADO: El Patrimonio Autónomo de Remanentes CAPRECOM LIQUIDADO debe comparecer al proceso que nos convoca, como quiera que maneja los asuntos judiciales pendientes derivados del funcionamiento de la E.P.S. CAPRECOM, quien era la entidad encargada de prestar los servicios de salud de manera asistencial y directa a la Población Privada de la Libertad hasta el día 31 de diciembre de 2015.

TITULO DE MINISTRE DE JUSTICIA Y DE LA DEFENSA DE LOS CIUDADANOS

Ahora bien, en el caso concreto se tiene que el señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA sufrió un golpe presuntamente por guardias del INPEC al interior del establecimiento penitenciario donde recluía en el mes de marzo del año 2015. Por ende entre el mes de marzo y diciembre de dicha anualidad CAPRECOM debió prestar los servicios de salud requeridos. Por ello es necesario que se vincule al medio de control en audiencia inicial para descartar negligencia u omisión en su actuar en el caso en concreto.

UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS (USPEC): La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios es el ente primario en todo el tema penitenciario y carcelario, en lo que se refiere a infraestructura, adecuación y funcionamiento de espacios físicos de los centros penitenciarios a lo largo y ancho del territorio nacional.

Adicional a lo anterior, es el fideicomitente del Contrato de Fiducia Mercantil No. 363 de 2015 celebrado con nuestra entidad, es decir el **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017** y por ende plasma las instrucciones y directrices del mismo en cuanto al manejo de los recursos del FONDO.

Así las cosas, por ser el ente encargado de todos los aspectos relevantes en temas carcelarios, consideramos que es de vital importancia que se vinculen al litisconsorte necesario.

ASOCIACIÓN MUTUAL EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD DE NARIÑO - EMSSANAR E.S.S.: Dicha entidad debe comparecer al proceso que se adelanta en su honorable despacho, por el hecho de tener el deber de prestar los servicios médicos al señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA ya que este se encuentra afiliado a la entidad desde el día primero (01) de septiembre de 2016.

Así las cosas, han pasado más de dos años desde que se realizó la afiliación efectiva del señor ORTIZ PADILLA a la fecha de interposición del medio de control, y dicha entidad es la encargada de realizar los trámites de cirugía de cadera del demandante. Por eso solicito que se vincule al litisconsorte necesario, para de esta forma tener establecido el contradictorio.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO

Sin que implique reconocimiento a los hechos y pretensiones de la demanda, solicito se nieguen cada una de las pretensiones y en su lugar, se declaren probadas las excepciones que a continuación se exponen:

1- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

La *legitimación en la causa* es un presupuesto de la sentencia que otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre las pretensiones del accionante y las razones de la oposición del demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. Así pues, la *legitimación en la causa* es la calidad que tiene cada una de las partes en relación con su propio interés, el cual se discute dentro del proceso. Cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, el juez no puede adoptar una decisión y debe simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

Para el caso que nos convoca, los apoderados de la parte demandante narran una serie de hechos los cuales concluyen en la solicitud de declarar administrativamente responsable a las entidades demandadas por la lesión de cadera del señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA mientras estuvo en reclusión, en la cárcel de varones de Guadalajara de Buga. Sin embargo, los demandantes no han tenido en cuenta que el Consorcio NO tiene a su cargo la obligación de la prestación del servicio de salud a los reclusos de los diferentes centros penitenciarios del país, ya que esta labor le corresponde por ley a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud contratadas por el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD 2017/2015.

Por su parte, Contrato de fiducia Mercantil No. 363 de 2015 se celebró entre la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS (USPEC) y el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017, otrora CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2015 el día veintitrés (23) de diciembre de 2015, con acta de inicio firmada el día veintinueve (29) del mismo mes y año. Así mismo, el Contrato de Fiducia Mercantil No. 331 de 2016 se firmó el veintisiete (27) de diciembre de 2016.

El objeto de dicho contrato fue:

"...Administración de pagos de los recursos dispuestos por el fideicomitente en el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad..."

Por ende, desde ya se advierte que el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL2017 no está llamado a responder por eventuales declaratorias de responsabilidad extracontractual del estado, derivadas de presuntas fallas en el servicio, que deriven a su vez en imposición de condenas consistentes en indemnización a favor de la parte demandante.

El togado de los demandantes indica que la mencionada declaratoria de responsabilidad debe hacerse en razón a la lesión de cadera del señor ORTIZ PADILLA, a pesar que el Consorcio no ha tenido injerencia en lo que se pide, por haber cumplido a cabalidad con sus obligaciones legales y contractuales, ya que incluso expidió las autorizaciones que se requirieron y en la oportunidad indicada.

Por eso, mal hacen los demandados en vincular al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017/2015 por hechos que no le incumben, en el entendido que para la fecha de reclusión de ORTIZ PADILLA, nuestra entidad tenía activa la contratación de una red intramural y extramural de prestadores de servicios de salud en Buga, Cali y otros del Departamento del Valle del Cauca.

Adicional a lo anterior, téngase en cuenta que el Consorcio Fondo de Atención en Salud es un Patrimonio Autónomo creado por el Fondo Nacional de Atención en Salud a la PPL, en virtud de la Ley 1709 de 2014, para administrar los recursos del mismo, contratar la red intramural y extramural de prestadores de servicios de salud y realizar los pagos derivados de la actividad, lo que le otorga la calidad de mero administrador y vocero del Fondo, sin confundir lo anterior con desempeñar funciones de EPS o Centro Asistencial de Servicios, ya que esta labor le corresponde por ley a las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), como lo determina la ley 100 de 1993 Título II La Organización del Sistema General de Seguridad Social en Salud, capítulo I y II de las entidades e instituciones promotoras de salud, respectivamente, contratadas por la entidad que represento judicialmente

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Poder Judicial

Si esto no fuera suficiente, para demostrar la falta de legitimación en la causa que posee el Consorcio Fondo de Atención para el caso en concreto, el MANUAL TECNICO ADMINISTRATIVO PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD, publicado por la USPEC el día diecinueve (19) de febrero de 2016 le asigna a la entidad fiduciaria una serie de obligaciones a desempeñar dentro del esquema de atención en salud, mismas que me permito traer a la presente contestación:

Es preciso señalar al despacho que el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD 2015/2017 está integrado por dos entidades consorciadas FIDUAGRARIA Y FIDUPREVISORA, quienes a través de contrato de fiducia mercantil 363 de 2015 suscrito con la Unidad De Servicios Carcelarios Y Penitenciarios USPEC, para administrar y pagar los recursos para la atención en salud de la población privada de la libertad, por lo que es importante poner de presente al despacho que no hacemos parte de la USPEC, por el contrario el vínculo que une al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD 2015/2017 (contratista) con la USPEC (fideicomitente) son los contratos de FIDUCIA MERCANTIL-363 DE 2015 Y 331 DE 2016 (los cuales aportamos a la presente contestación).

El togado de los demandantes indica que la declaratoria de responsabilidad debe hacerse en razón a la presunta lesión causada por uno de los guardias del INPEC entidad encargada de custodiar y vigilar a la población privada de la libertad, y a la falta de atención médica, hacemos hincapié en que la lesión sufrida por el señor ORTIZ PADILLA según los mismos hechos narrados por el demandante ocurrieron en marzo de 2015 y por ende efectuar el pago de los perjuicios materiales y morales que se deriven de la misma, a pesar de que el Consorcio no ha tenido injerencia en lo que se pide, por haber cumplido a cabalidad con sus obligaciones legales y contractuales, como se señala en el acápite de hechos, ponemos de presente que para la fecha de ocurrencia de los hechos no se habían suscrito los contratos de fiducia mercantil que le darían origen al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017/2015, y la prestación de servicios de salud para la población privada de la libertad correspondía a CAPRECOM.

Adicional a lo anterior, téngase en cuenta que el Consorcio Fondo de Atención en Salud es un Patrimonio Autónomo creado por el Fondo Nacional de Atención en Salud a la PPL, en virtud de la Ley 1709 de 2014, para administrar los recursos del mismo, contratar la red intramural y extramural de prestadores de servicios de salud y realizar los pagos derivados de la actividad, lo que le otorga la calidad de mero administrador y vocero del Fondo, sin confundir lo anterior con desempeñar funciones de EPS, IPS o Centro Asistencial de Servicios, para demostrar la falta de legitimación en la causa que posee el Consorcio Fondo de Atención en salud en el sentido de no prestar los servicios de la población reclusa, el MANUAL TECNICO ADMINISTRATIVO PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD, publicado por la USPEC el día diecinueve (19) de febrero de 2016 le asigna a la entidad fiduciaria una serie de obligaciones a desempeñar dentro del esquema de atención en salud, mismas que me permito traer a la presente contestación:

7.2.1.1.4 De la Entidad Fiduciaria

- Contratar Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud que estén legalmente constituidas y debidamente habilitadas, preferiblemente acreditadas.
- Garantizar la prestación de los servicios intramural mediante la contratación de prestadores de servicio de salud que incluyan el examen médico de ingreso y egreso.
- Garantizar que las IPS contratadas aporten el recurso humano necesario de acuerdo a la demanda y capacidad instalada de cada establecimiento.
- Garantizar la intervención colectiva e individual en Salud Pública mediante la contratación de prestadores de servicios de salud definida en el presente manual.
- Contratar el líder de la Unidad Primaria de Atención para coordinar las diferentes actividades administrativas a realizar.
- Contratar el Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos Hospitalarios.

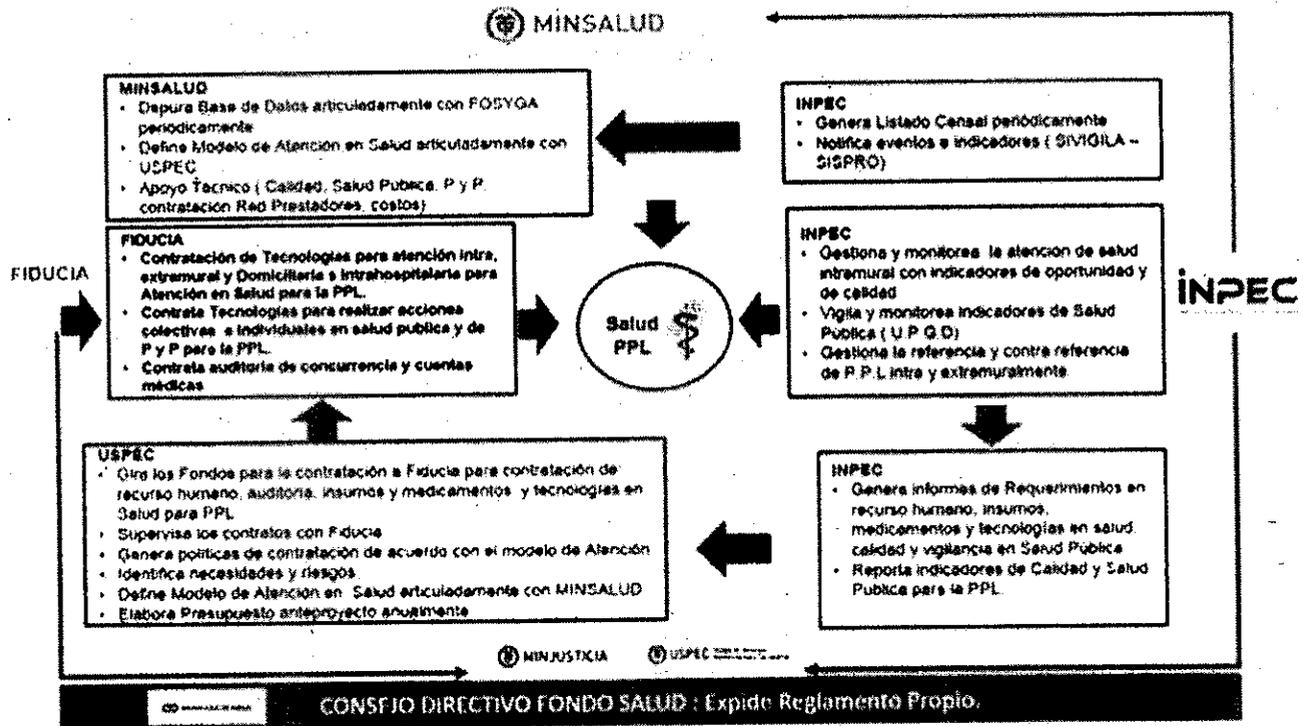
De acuerdo a lo anterior, se refuerza la motivación para proponer la excepción de la falta de legitimación en la causa por pasiva frente al caso del señor **ORTIZ PADILLA**, ya que el Consorcio ha tenido contratación activa en Guadalajara de Buga y otros municipios del VALLE DEL CAUCA, como consta en las hospitalizaciones a la que fue sometido el mismo y el debido tratamiento que se le suministro.

Esto, como quiera que se insiste en que la función del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL2017/2015 no se enfrasca en la prestación de los servicios de salud asistenciales a la PPL, y si en la contratación de prestadores, de acuerdo al Contrato de Fiducia Mercantil No. 363 DE 2015 Y 331 de 2016.

Así las cosas, solicito respetuosamente a su señoría se sirva tener en cuenta lo expuesto para que se declare probada la excepción falta de legitimación en la causa por pasiva frente al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL2017.

En las obligaciones planteadas NO se tiene la de prestar servicios de salud directa o asistencial. Cabe anotar que cuando se presenta una necesidad de atención médica, se debe realizar el protocolo plasmado en el precitado MANUAL TECNICO ADMINISTRATIVO, mismo que empieza con una valoración por medicina general intramural, y en dado caso que se acredite la necesidad se remite al médico especialista realizando el proceso de referencia y contra referencia.

No obstante, el Ministerio de Salud también estipula obligaciones de cada uno de los intervinientes, cuyo diagrama plasma a continuación:



Una vez más se tiene que el CONSORCIO que represento judicialmente, NO ostenta ninguna competencia para prestar servicios de salud a la PPL de forma asistencial, ya que se estaría extralimitando en sus funciones legales y contractuales. Hasta aquí se ha demostrado que el CONSORCIO PPL2017/2015 NO tiene injerencia en las supuestas fallas del servicio que provocarían el daño antijurídico en la demanda que nos convoca.

2- INEXISTENCIA DEL PRESUPUESTO DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - IMPUTACIÓN A TÍTULO SUBJETIVO (FALLA EN EL SERVICIO).

En el *sub judice* no se configuran los elementos axiológicos de la responsabilidad patrimonial del Estado, conforme fueron establecidos en el artículo 90 de la Constitución Nacional, respecto del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015/2017 esto es daño antijurídico e imputación, es menester advertir que, si bien el togado en el libelo demandatorio establece a título subjetivo de imputación por falla en el servicio, cómo se ha expuesto y probado en el presente escrito, no se configura respecto del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015/2017.

Al respecto, se itera que al Consorcio no le corresponde la prestación del servicio de salud a la población privada de la libertad del país de la que hizo parte el señor ORTIZ PADILLA, teniendo en cuenta que el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD 2015/2017 realizó las diferentes autorizaciones para que a través de los prestadores de salud contratados se le prestara la mejor atención posible al accionante hasta lograr una recuperación satisfactoria como se muestra a continuación:

ID Autorización	Fecha Creación	Fecha Ult. Gestión	Descripción Diagnostico	ips	Nombre Paciente	Tipo Detención	Centro Carcelario	Región Centro Carcelario
1020087	6/05/2016	11/05/2016	LUXACION DE CADERA	Hospital Universitario Del Valle "Evaristo Garcia" E.S.E.	Hector Fabio Ortiz Padilla	DOMICILIARIA	EPMSC BUGA	REGION OCCIDENTAL
1020090	6/05/2016	11/05/2016	LUXACION DE CADERA	Fundacion Hospital San Jose De Buga	Hector Fabio Ortiz Padilla	DOMICILIARIA	EPMSC BUGA	REGION OCCIDENTAL
1022877	11/05/2016	11/05/2016	CONTUSION DE LA CADERA	Hospital Universitario Del Valle "Evaristo Garcia" E.S.E.	Hector Fabio Ortiz Padilla	DOMICILIARIA	EPMSC BUGA	REGION OCCIDENTAL

No obstante lo anterior, se hace claridad, que les ha sido garantizado para el referido su acceso a este servicio por el Consorcio, en la medida del cumplimiento de las obligaciones contractuales y legales que le asisten, al haber contratado la red intramural y extramural para la prestación del servicio de salud la ciudad de Buga, conforme las directrices que para tal efecto, expide la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC.

Ahora bien, el modelo de atención en salud tiene como documento que le asigna las competencias a cada uno de los intervinientes del mismo, hablamos del MANUAL TECNICO ADMINISTRATIVO PARA LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD PPL, publicado por la USPEC el diecinueve (19) de febrero de 2016. Allí se contempla que el cuándo el interno tenga dolencias de salud, debe ser valorado inicialmente por el galeno intramural del respectivo centro carcelario.

Si posterior a la valoración, el profesional de la medicina concluye que se debe prestar atención médica especializada, el INPEC debe solicitar la autorización al contact center dispuesto para ello, y una vez obtenga la misma, debe desplegar todas las actuaciones de carácter administrativo para la consecución de la cita y el traslado a la misma.

Las funciones referidas plasman de la siguiente manera:

“7.3. REFERENCIA Y CONTRARREFERENCIA

Definido en la Resolución 3047 de 2008 y modificado por la Resolución 4331 de 2012 y la Resolución 416 de 2009. Procedimiento descrito en Anexo No. 7.8.1.4.

7.3.2 Obligaciones del INPEC

- Gestionar la autorización en la entidad definida por el Fondo para tal fin, con el apoyo del Call center.
- Tramitar las citas médicas o de apoyo diagnóstico en la institución asignada en la autorización.
- Realizar el trámite administrativo en el establecimiento para coordinar la remisión del interno hacia la institución prestadora de salud.
- Verificar si el interno cumple con los requisitos para el cumplimiento de las citas médicas (documentación, preparación para exámenes diagnósticos médicos, quirúrgicos, etc.).
- Trasladar al interno a las citas autorizadas.
- Interconsulta (especialista o exámenes de apoyo diagnóstico”.

Hasta aquí, ha quedado demostrado que al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, no le asiste responsabilidad alguna, en lo atinente a la reclamación de los supuestos perjuicios ocasionados a los firmantes de la demanda que ocupa la contestación de esta dependencia en esta oportunidad.

Como ya se expuso precedentemente, no es posible imputar al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, pues a más de no tratarse de una entidad de carácter público, sino que su ámbito de desarrollo es el derecho privado, identidad que se desprende desde su misma conformación, como quiera que las consorciadas son sociedades de economía mixta, y se refrenda con el objeto del contrato que obedece a la administración de los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, bajo las directrices del fideicomitente la Unidad Especial de Servicios Penitenciarios y Carcelarios.

No presentándose mayor incidencia por parte del Consorcio, en la prestación efectiva del servicio de salud a la población privada de la libertad, que la contratación de los prestadores del servicio tanto intramurales como extramurales y todas las instrucciones emanadas de la Unidad Especial de Servicios Penitenciarios y Carcelarios relacionadas con la administración del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad; por tanto en caso de haberse presentado alguna acción u omisión en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el Consorcio conforme los contratos de fiducia mercantil 363 de 2015 y 331 de 2016, suscritos con la USPEC, se ventilaran en otros estadios y por otro medios, ya que se reitera que no es obligación del Consorcio la prestación de los servicios de salud a la población carcelaria, y que más exactamente para el caso que nos atañe no tuvo injerencia el accionar o la ausencia del mismo por parte del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, por ende tampoco se conformaría una responsabilidad extracontractual, ya que no hay culpa que se pueda pregonar respecto del Consorcio.

3. INEXISTENCIA DE ANTIJURIDICIDAD DEL DAÑO

Dentro de la demanda que nos convoca en la presente oportunidad, NO se vislumbra un error inexcusable que pueda ser achacado al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017/2015, respecto de las afirmaciones realizadas por la parte actora, respecto del presunto servicio precario del servicio de salud, y otros por parte del señor HECTDR FABIO ORTIZ PADILLA.

Así mismo, se ha dispuesto un contact center que tiene como finalidad, autorizar los servicios medico asistenciales en IPS que conforman la red prestadora del servicio de salud en la modalidad extramural, lo anterior da cuenta del cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de fiducia mercantil,

ya que no solo se tiene contratada la red intra y extramural, sino que se facilita la labor administrativamente para que el INPEC pueda solicitar las citas, y así se puedan concretar los servicios materialmente.

Los servicios autorizados en el caso del señor ORTIZ PADILLA durante la prisión intramural en la vigencia de los contratos 331 de 2016 y 363 de 2015 del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD 2017/2015, se autorizaron los servicios descritos a continuación:

ID Autorización	Fecha Creación	Fecha Ult. Gestión	Descripción Diagnostico	Ips	Nombre Paciente	Tipo Detención	Centro Carcelario	Region Centro Carcela
1020087	6/05/2016	11/05/2016	LUXACION DE CADERA	Hospital Universitario Del Valle "Evaristo Garcia" E.S.E.	Hector Fabio Ortiz Padilla	DOMICILIARIA	EPMSC BUGA	REGION OCCIDENTAL
1020090	6/05/2016	11/05/2016	LUXACION DE CADERA	Fundación Hospital San Jose De Buga	Hector Fabio Ortiz Padilla	DOMICILIARIA	EPMSC BUGA	REGION OCCIDENTAL
1022877	11/05/2016	11/05/2016	CONTUSION DE LA CADERA	Hospital Universitario Del Valle "Evaristo Garcia" E.S.E.	Hector Fabio Ortiz Padilla	DOMICILIARIA	EPMSC BUGA	REGION OCCIDENTAL

En el mismo sentido, es menester advertir que el proceder del Consorcio desde su entrada en vigencia, ha sido diligente ya que se cñe al cumplimiento de las obligaciones contractuales adquiridas con ocasión de la suscripción en primer término del contrato de fiducia mercantil 363 de 2015 y su consecuente refrendación en el contrato No 331 de 2016, y que para el caso concreto de los internos de la cárcel de Buga, contaba con la contratación de las redes prestadoras del servicio de salud a nivel intramural y extramural, de lo que da cuenta la misma atención del señor ORTIZ PADILLA, las pruebas adosadas al presente escrito y los mismos hechos relatados por el apoderado del demandante.

Así mismo, que contradice las afirmaciones que sustentan la demanda, al referir que los perjuicios ocasionados a el demandante, obedece a la ausencia de atención y tratamiento médico (falla en el servicio) del señor ORTIZ PADILLA distan de la realidad medica que vive el mismo, pues se insiste, que

como obra en las documentales que se aportan al plenario, el CONSORCIO no tiene ninguna obligación en la prestación de los servicios medico asistenciales, además que en la historia clínica si reposan múltiples atenciones médicas en la modalidad intramural y extramural.

De igual forma, se le han prestado los servicios médicos en los que se evidenció pertinencia, accesibilidad y oportunidad en los mismos, al señor **ORTIZ PADILLA**, de los cuales se pueden evidenciar en el Concepto médico aportado por la doctora **ALEXANDRA ARCILA RODRIGUEZ**, Medico Auditora del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL2017.

Del referido concepto, se extrae lo siguiente:

CONCLUSION:

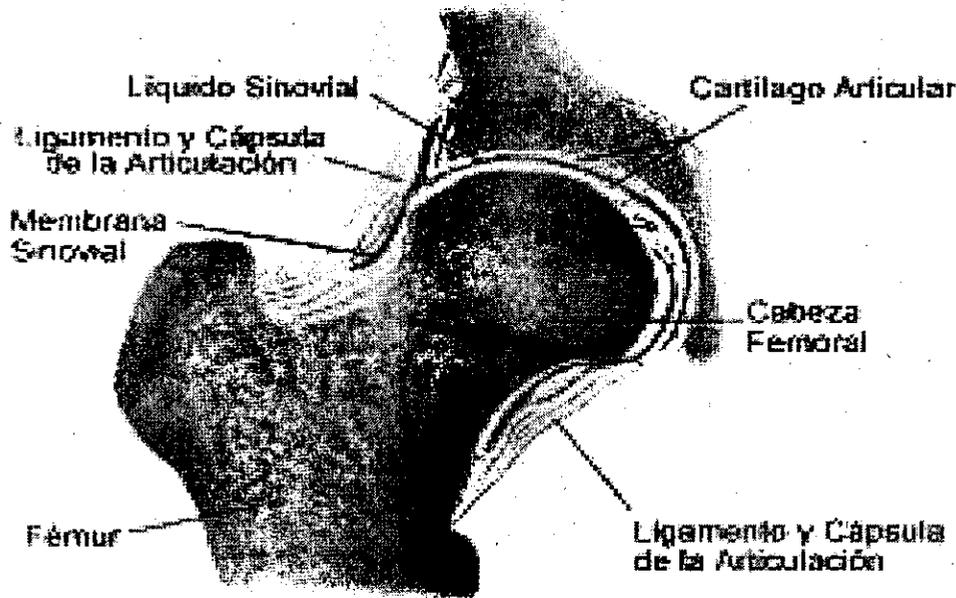
"Se trata de paciente de 45 años en 2016, que ingresa al ERON Guadalajara de Buga en 2013 y tenía como antecedente, Secuelas de infección por poliomielitis en cadera izquierda, padecida en la infancia y que sufre trauma en patio donde estaba recluido, que requirió trasplante de cadera y al cual le fue autorizado dicho procedimiento.

La articulación de la cadera o coxofemoral relaciona el hueso coxal con el fémur, uniendo por lo tanto el tronco con la extremidad inferior. Junto con la musculatura que la rodea, soporta el peso del cuerpo en posturas tanto estáticas como dinámicas.

La articulación de la cadera es una enartrosis (*Tipo de articulación formada por una superficie cóncava y otra de convexa. Permite una gran movilidad en todos los sentidos flexión, extensión, rotación, abducción y aducción*), está compuesta por superficies articulares revestidas por cartílago hialino, capsula articular y ligamentos de refuerzo; se caracteriza porque las dos superficies articulares que intervienen son esféricas o casi esféricas, una cóncava y otra convexa, permitiendo una gran movilidad.

La articulación, está envuelta por una cápsula fibrosa, la cápsula sinovial. La cubierta interna de esta cápsula es la membrana sinovial que produce el líquido sinovial, el cual facilita los desplazamientos de las superficies de los dos huesos.

Articulación de la Cadera



Su principal función es orientar al miembro inferior en cualquier dirección espacial. Mantiene una fuerte estabilidad, para soportar el peso corporal y además une a la cintura pélvica con el miembro inferior. Posee tres ejes de movimiento y tres planos de Movimiento articular:

1. Eje transversal que genera movimientos de flexo-extensión.
2. Eje anteroposterior que genera movimientos de abducción y aducción (apertura y cierra de la cadera).
3. Eje vertical, que genera movimientos de rotación interna y externa de la cadera.

Sus características de estabilidad y solidez, están condicionadas por las funciones de soporte del peso corporal y de locomoción desempeñadas por los miembros inferiores. Es una articulación con alta exigencia mecánica.

Es de anotar que el paciente **HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA**, según referencia en historia clínica del ERON, con fecha 19 de Noviembre de 2016, padeció en la infancia Poliomieltis, patología que afecta las neuronas motoras que controlan la motricidad y tonicidad de los músculos y generalmente afecta miembro inferior, por lo tanto cabe recordar que a su ingreso al ERON, ya padecía una patología en la cadera.

La lesión traumática sufrida por el paciente en la cadera en el patio, no está referida en la historia clínica aportada para este análisis, pero en la fecha 2 de mayo de 2016, el

ortopedista tratante del Hospital Universitario del Valle, indica en la consulta, que la lesión en la cadera padecida por Nuestro usuario, requiere como tratamiento el reemplazo parcial de la cadera y la autorización para tal procedimiento, se encuentra generada por el Contac-center Millenium, para el Hospital Universitario del Valle con fecha 11 de mayo de 2016.

Adicionalmente en mi concepto, desde enero de 2016 hasta la libertad del paciente en Agosto de 2016, le fueron generadas las autorizaciones de citas, imágenes diagnósticas y procedimientos ordenados por el tratante, de las IPS contratadas por el Consorcio para la atención en salud de la Población privada de la libertad, lo cual demuestra que fueron atendidos con oportunidad, los requerimientos en salud, para el paciente de este análisis.

De acuerdo con el manual técnico-administrativo de Atención en salud, la solicitud de citas es un procedimiento a cargo del INPEC y la programación de la cirugía, corresponde al Hospital Universitario del Valle, que ya contaba con la autorización, para la realización del procedimiento.

Teniendo en cuenta que el contrato de Fiducia mercantil, es un contrato de medios y no de resultados y tiene como objeto la contratación de la red de IPS y autorización procedimientos solicitados por la misma, para la atención en salud de la población privada de la libertad, considero que Consorcio PPL no ha tenido incumplimientos en el caso del paciente HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA.

Como lo reseña la Dra. Arcila en su concepto desde enero de 2016 hasta la libertad del paciente en Agosto de 2016, le fueron generadas las autorizaciones de citas, imágenes diagnósticas y procedimientos ordenados por el tratante, de las IPS contratadas por el Consorcio para la atención en salud de la Población privada de la libertad, lo cual demuestra que fueron atendidos con oportunidad, los requerimientos en salud, para el paciente de este análisis.

4. Inexistencia de responsabilidad del Estado por falla médica cuando no se probó el nexo causal

En el caso analizado NO se identifica de manera plena el nexo causal entre la acción de la entidad demandada y el daño constituyen hechos apenas probables, del libelo de la demanda y de los anexos probatorios no se demuestran hechos dañosos del Consorcio en la salud del señor HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA, según la Sentencia 1990-07392/11901 de Junio 14 de 2001, sección tercera magistrado ponente HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ, ALIER EDUARDO:

No debe declararse la responsabilidad del Estado por las lesiones en el ojo que sufrió un paciente que fue operado en un hospital público, cuando las pruebas sobre la relación de causalidad entre la acción de la entidad demandada y el daño constituyen hechos apenas probables, porque:

1. Dada la dificultad que se presenta en la demastración directa de la causalidad en la prestación de un servicio médica, ésta puede realizarse de manera indiciaria, siempre que según las circunstancias del caso, resulte imposible para el demandante acreditar la prueba directa de las hechas que le permitan sustentar la obligación de indemnizar.

2. De la valaración de los indicios es fundamental el examen de la conducta de las partes, sin que ello implique que la parte demandada deba confirmar cuál fue la causa del daño para demastrar que ésa fue ajena a su intervención.

3. De las relaciones fácticas se extrae que el paciente fue intervenido por el I.S.S. con anestesia local e implantación de lente de cámara anterior, posteriormente fue tratado por otras entidades; lo anterior debe tenerse en cuenta a la hora de analizar la causalidad, ya que sólo se podrá imputar la responsabilidad por las acciones u omisiones que pudieron haberle causado los daños definitivos, puesto que fue tratado por diversas entidades.

4. Considerando la dicho por las partes no se puede inferir que el daño ocasionado derivó de su actuación, puesta que a pesar de que se canstruyan indicios en su contra, debe demostrarse la relación de causalidad de la entidad y el daño.

5. La colocación de una lente de cámara anterior, según los peritos, no produce los daños causados, en cambio si ésta se encuentra en mala posición, debe detallarse en qué consiste la anomalía. Sobre el caso del paciente no se conocen detalles.

6. En el evento que la lente fuera calocada en una posición incorrecta, ella no permitiría inferir ni con alto grado de probabilidad que tal hecho produjo las cansecuencias citadas, puesto que la mala posición del lente constituye una de las muchas causas (hecha apenas probable) de las patologías sufridas con posterioridad a la operación de catarata.

Como se evidencia en el estudio del presente caso no se allegan elementos probatorios que evidencien los presuntos daños causados a la salud del señor **ORTIZ PADILLA**, teniendo en cuenta que el hecho del presunto golpe por parte del personal del INPEC, este hecho esta por fuera de la órbita contractual del CONSORCIO, es preciso indicarle al despacho que conforme se ha demostrado en el tránsito de la contestación el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD 2015/2017 procuro brindar la mejor atención posible a través de las entidades contratadas para ello.

5. GENÉRICA O INNOMINADA.

De conformidad con lo establecido en el inciso 2 del artículo 187 del CPACA, en concordancia con el artículo 282 del C.G.P., respetuosamente solicito al señor Juez decretar probada cualquier otra excepción que no hubiere sido propuesta en la presente contestación.

6. INDEBIDA TASACIÓN DE LOS PERJUICIOS MORALES.

Aun cuando los demandantes hicieron un juramento estimatorio, con ello no se prueba que la negligencia u omisión en la prestación del servicio de salud alegadas y que según sus afirmaciones desencadenó en unos perjuicios, haya menoscabado en forma alguna su patrimonio y en algunos casos sus sentimientos, al efecto, obsérvese lo dispuesto por el Consejo de estado en sentencia de unificación jurisprudencial proferida el 28 de agosto de 2014, entre otras disposiciones se establecieron los topes indemnizatorios de perjuicios morales en caso de daños acreditados, mismos que brillan por su ausencia en el presente caso:

"Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general; de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges a compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual a superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual a superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%. Nivel Na. 2. Donde se

ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad a civil (abuelas, hermanas y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual a superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual a superior al 10% e inferior al 20% y, por última, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%."

De tal suerte que lo pretendido por los demandantes se denota desfasado, NO se ha cometido daño antijurídico que merezca ser reparado; y mucho menos se puede predicar un actuar indiligente, renuente o doloso para configurar la situación al interior del centro penitenciario de Barranquilla, y como quiera que el CONSORCIO que represento judicialmente ha sido diligente y cumplidor de sus obligaciones contractuales.

7. ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA.

Finalmente, no se desconoce que el derecho de la responsabilidad civil está orientado a obtener su respectiva reparación, pero acceder a la reparación de un daño no endilgable al Consorcio y al pago de unos perjuicios no acreditados, sería permitir un enriquecimiento sin justa causa en cabeza de las accionantes.

VI. PRUEBAS

DOCUMENTALES:

Las siguientes se encuentran compiladas en un (1) CD:

1. Poder
2. Contrato de Fiducia Mercantil No. 331 de 2016.
3. Contrato de Fiducia Mercantil No. 363 de 2015.
4. Acta de inicio contrato de Fiducia Mercantil No. 363 de 2015
5. Acta de inicio contrato de Fiducia Mercantil No. 331 de 2016
6. MANUAL TÉCNICO ADMINISTRATIVO PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD A LA POBLACIÓN PRIVADA DE LA LIBERTAD A CARGO DEL INPEC.
7. Concepto médico emitido por medico auditor del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL
8. Copia de correo emitido por parte de autorizaciones del INPEC.
9. Historia clínica del señor **ORTIZ PADILLA**, del área de sanidad del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Buga-Valle del Cauca.
10. Copia de las autorizaciones de los servicios de salud de las diferentes entidades prestadoras de salud.

6.2 INTERROGATORIO DE PARTE

Respetuosamente solicito se decrete y en virtud de ello se cite y se haga comparecer al señor demandante **HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA**, para que en el día y hora por usted fijado y bajo la gravedad del juramento absuelva el interrogatorio de parte que personalmente les formularé en el curso de la respectiva audiencia o que allegaré por escrito y que versaran sobre los hechos materia de la litis. Con ello pretendo provocar la confesión sobre algunos hechos que sustenta la defensa de la demandada.

VII. PETICIONES

1. Se absuelva a CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017, de cada una de las pretensiones de la demanda, en tanto dichas pretensiones.
2. Se declare a CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017, exenta de cualquier responsabilidad sobre los hechos objeto de la demanda, dado que no existió falla del servicio alguna o responsabilidad alguna o de daño causado al señor **HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA** entre la demandante y mi representada.
3. Se condene en costas y agencias en derecho a los actores de la demanda.

VIII.NOTIFICACIONES

Fiduciaria La Previsora S.A. en la Calle 72 N° 10-03 piso 9º de la ciudad de Bogotá D.C. y/o correo notjudicial@fiduprevisora.com.co, notjudicialppl@fiduprevisora.com.co.

Con todo respeto,



ANGELA DEL PILAR SANCHEZ ANTIVAR

C.C. 52.915.534 de Bogotá

Apoderada General

Consortio Fondo de Atención en Salud PPL 2017

Proyectó, Jackeline Cruz Romero Abogado Consortio Fondo de Atención en Salud PPL 2017

"Defensoría del Consumidor Financiero: Dr. JOSÉ FEDERICO USTÁRIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Officity en la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. E-mail: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua". Las funciones del Defensor del Consumidor son: Dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalia u oficina de atención al público de la entidad, asimismo tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store.



Señores

JUZGADO TERCERO (03) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUGA
Guadalajara de Buga (Valle del Cauca)
E.S.D

DEMANDANTE	Héctor Fabio Ortiz Padilla
DEMANDADO	FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A quien obra única y exclusivamente como vocera y administradora del PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES "PAR CAPRECOM LIQUIDADO"
MEDIO DE CONTROL	Reparación directa
RADICADO	76111333300320180007800
ASUNTO	Contestación de la demanda

6 OCT. 2016

Señor Juez,

JUAN MARTÍN ARANGO MEDINA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.053.801.712, portador de la Tarjeta Profesional No. 232.594 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de Apoderado especial de **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A** quien obra única y exclusivamente como vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES "PAR CAPRECOM LIQUIDADO"**, en atención a lo previsto en el artículo 172 y 175 de la Ley 1437 de 2011 y tal como se puede evidenciar del poder que me fue conferido, me permito contestar la demanda impetrada en contra de la entidad que represento por el señor **HÉCTOR FABIO ORTIZ PADILLA**, por conducto de apoderado judicial en el término oportuno de la siguiente manera:

1) DE LA SITUACIÓN JURÍDICA ACTUAL CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" EICE EN LIQUIDACIÓN

PRIMERO: Que mediante Decreto No. 2519 del 28 de diciembre de 2015, se ordenó la supresión y Liquidación de la **CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM"**, y que bajo este presupuesto se debe entender que, a partir de la entrada en vigencia del mencionado Decreto, la entidad se encuentra en proceso de liquidación.

SEGUNDO: Que como consecuencia de lo anterior se tiene que para todos los fines tendientes al proceso de liquidación de **CAPRECOM EICE EN LIQUIDACION**, se ha designado en el artículo 6 del Decreto No. 2519 del 28 de diciembre de 2015, como liquidador a **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, por lo que conforme a Ley 1105 de 2006 y al artículo 7 literal 1, entre sus funciones se encuentra la de actuar como representante legal de la entidad en liquidación.

TERCERO: Que mediante Escritura Pública No. 0245 del 12 de enero de 2016 de la Notaría 29 de Bogotá D.C., el representante legal de **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, Agente Liquidador, otorgó poder general, amplio y suficiente al Dr. **FELIPE NEGRET MOSQUERA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 10.547.944, y que mediante Escritura Pública No. 0079 del 05 de febrero de 2016 de la Notaría 71 de Bogotá, se le confirió poder al Dr. **TAYLOR EDUARDO MENESES MUÑOZ** como Apoderado Especial con facultades de representación judicial de **CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN**.

CUARTO: Que así las cosas y en virtud de la entrada en vigencia de Decreto No. 2519 del 28 de diciembre de 2015, la **CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM EN LIQUIDACIÓN"**, se determina que ya no puede continuar con el objeto para el cual fue creado y el ente en liquidación solo tendrá funciones que le permitan al señor liquidador atender competencias orientadas a realizar de manera exclusiva las acciones tendientes a su pronta liquidación.

QUINTO: Que en este sentido el Decreto No. 2519 del 28 de diciembre de 2015 emanado del Ministerio de Salud y Protección Social señaló en su artículo 4 lo siguiente:

"Artículo 4°. PROHIBICION PARA INICIAR NUEVAS ACTIVIDADES. Como efecto de la liquidación aquí ordenada, la **CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, EICE EN LIQUIDACION**, no podrá iniciar nuevas actividades en desarrollo de su objeto social, por lo tanto, conserva su capacidad jurídica únicamente para realizar los actos, operaciones y contratos necesarios en orden a efectuar su pronta liquidación". (Negrilla y Subrayado fuera de texto). "En todo caso, la **CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES, CAPRECOM, EICE, en LIQUIDACION**, conserva su capacidad única adelantar las acciones que permitan la prestación oportuna y adecuada del servicio de salud de sus afiliados hasta que se produzca de manera su traslado y la asunción del aseguramiento por otra Entidad Promotora de Salud" ...

c

c

SEXTO: Que, de otra parte, el proceso liquidatorio actual está enmarcado dentro de lo que establecen el Decreto Ley 254 de 2000 modificado por la Ley 1105 de 2006, que establecen expresamente:

"ARTÍCULO 2º-Iniciación del proceso de liquidación. El proceso de liquidación se inicia una vez ordenada la supresión o disolución de una de las entidades a las cuales se refiere el artículo 1º del presente decreto. El acto que ordene la supresión o liquidación dispondrá lo relacionado con las situaciones a que se refiere el parágrafo primero del artículo 52 de la Ley 489 de 1998. Así mismo, en dicho acto o posteriormente, podrá disponerse que la liquidación sea realizada por otra entidad estatal que tenga dicho objeto. Igualmente podrá establecerse que la liquidación se realice por una entidad fiduciaria contratada para tal fin o contratarse con una de dichas entidades la administración y enajenación de los activos. La expedición del acto de liquidación conlleva:

... f) La prohibición expresa al representante legal de la entidad de realizar cualquier tipo de actividades que impliquen la celebración de pactos o convenciones colectivas o cualquier otro acto que no esté dirigido a la liquidación de la entidad. Esta prohibición opera a partir de la expedición del decreto que ordena la disolución y liquidación de la entidad. (...)"

SÉPTIMO: Que mediante Acta Final del 27 de enero de 2017 se aprobó el **INFORME FINAL DE LIQUIDACIÓN** de mi representada y se dispuso mediante Contrato de Fiducia Mercantil del 24 de enero de 2017 entre la **CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" EICE EN LIQUIDACIÓN** y la **FIDUPREVISORA S.A** la constitución del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES**.

2) FRENTE A LOS HECHOS

1) NO NOS CONSTA Y NOS ATENEMOS A LO QUE SE PRUEBE. Una vez revisado el expediente no se aporta documento del cual se pueda determinar del modo, tiempo y lugar del que se pueda dar por cierto que la ocurrencia de su lesión fuese dentro del penal.

Por tanto, es una manifestación expresa del INPEC.

2) NO NOS CONSTA Y NOS ATENEMOS A LO QUE PRUEBE. Ya que no se adjunta el libro de las anotaciones de los guardias del INPEC que corroboren, que la guardia irrumpió violentamente y esta situación le causo la aparente lesión en la cadera.

Sin embargo, se debe exhibir al despacho que, durante la vigencia del subsidio de la población privada de la libertad a cargo del PAR CAPRECOM LIQUIDADO, se le brindaron las atenciones, pertinentes de manera oportuna tanto en la sanidad dentro del penitenciario, como en las ips de nivel superior por fuera del centro penitenciario.

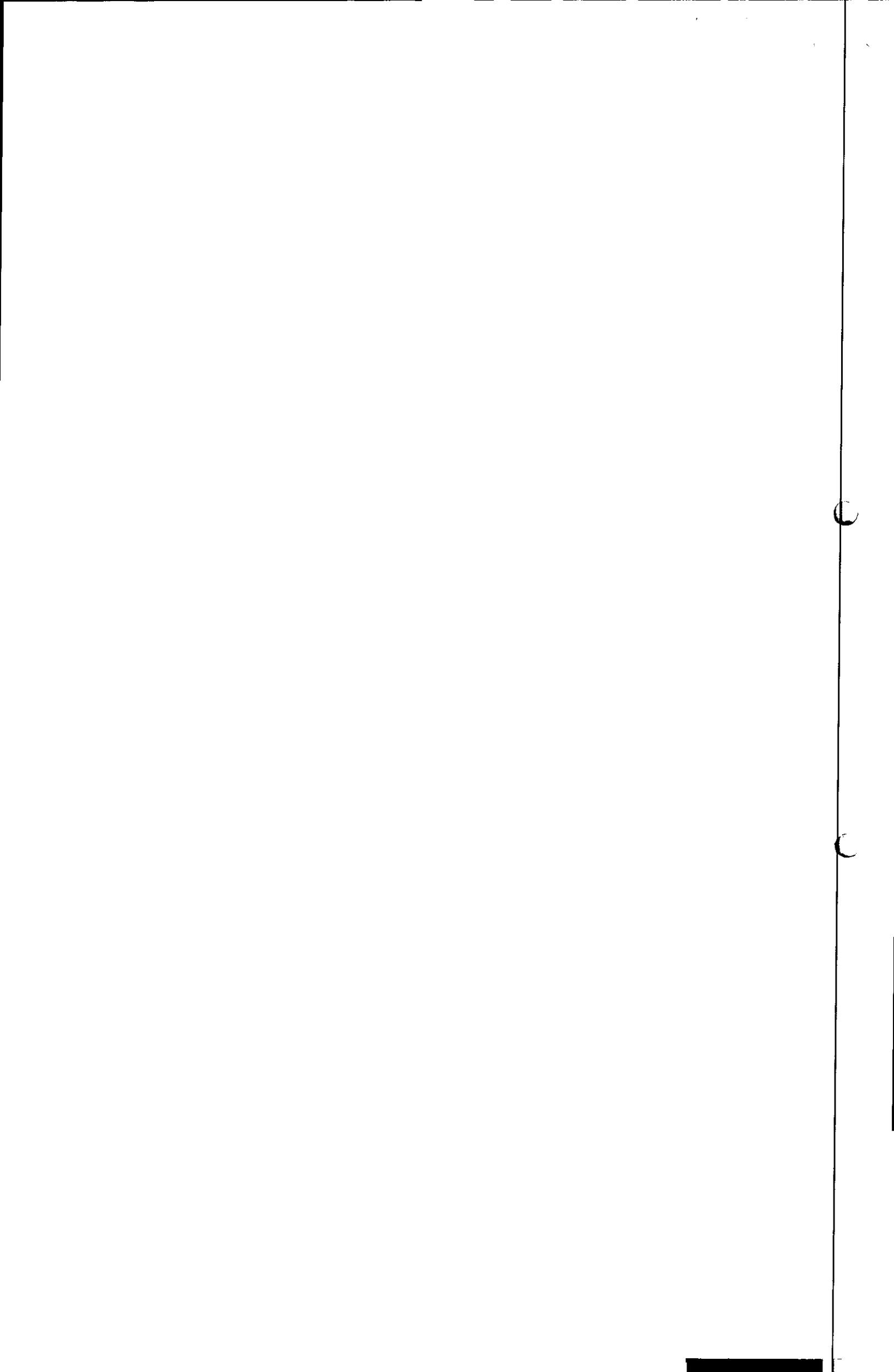
Subsidiando las diferentes patologías que padecía el interno, Empero las solicitudes de traslado los profesionales en salud se las entregaban directamente al INPEC y esta institución debía gestionar directamente ante la EPS las necesidades clínicas de los reclusos, pues sin la información adecuada, mi representado no tenía el conocimiento de los requerimientos de los galenos.

3) NO ES CIERTO. Del historial clínico se puede probar las múltiples atenciones que se le brindaron al accionante e igualmente los exámenes diagnósticos de alta tecnología, suministro de medicamentos y consulta a especialistas.

Se debe recordar al despacho que el traslado al cumplimiento de las citas del interno se encuentra a cargo del INPEC, ya que ellos tienen la guardia y custodia de quienes están privados de la libertad, y la EPS no tiene la competencia para llevarlos por fuera de las instalaciones carcelarias.

Una vez esclarecido lo anterior es claro que la no comparecencia a consulta o las terapias debidamente o las revisiones médicas AUTORIZADAS por PAR CAPRECOM LIQUIDADO, son responsabilidad del INPEC.

Corolario del material probatorio se prueba que PAR CAPRECOM cumplió durante su vigencia con los estándares en la administración de salud proporcionando al interno el acceso al servicio médico que requirió, sin omisión o demora.



No obstante, en el año 2016 anualidad que impugna el accionante, mi representada no era la entidad a cargo del servicio en salud de la población privada de la libertad. En razón de que se había suscrito contrato con el consorcio PPL 2015/2017, debido a la liquidación del PAR CAPRECOM LIQUIDADO.

4) **ES CIERTO.** Conforme se aportó con el libelo de la demanda copia de la acción de la tutela N° 2016 002, la cual conoció el juzgado tercero penal del circuito especializado de Guadalajara de Buga.

5) **PARCIALMENTE CIERTO. ES CIERTO.** Se avizora de la historia la apertura de la sintomatología del demandante, empero **NO ES CIERTO**, que el dragoneante del INPEC estuviese en la obligación de llevar la historia clínica, toda vez que como lo aduce el apoderado del actor se encontraba **EN PRISION DOMICILIARIA**.

Lo cual evidencia, que aun cuando no gozaba del 100% de su libertad, al encontrarse por fuera del establecimiento, tenía la independencia y autonomía de conservar sus historias clínicas.

6) **NO NOS CONSTA.** Esta es una manifestación expresa del INPEC, ya que según manifiesta el apoderado de parte demandante en su institución se encontraban las **AUTOTIZACIONES**, por tanto, nos atenemos a lo que se pruebe.

7) **NO NOS CONSTA Y NOS ATENEMOS A LO QUE SE PRUEBE.** En razón a que el apoderado de la parte actora, asevera tener una lucha jurídica con el **CONSORCIO PPL 2017** de lo cual no hay documentación que así lo demuestre.

Debe tener en cuenta el despacho que dentro de este mismo hecho aduce **·Y DESDE AHÍ, HASTA LA FECHA VIENE PADECIENDO CON EL PROBLEMA DE SALUD, LA CUAL SE DETERIORA CADA DÍA MAS POR QUE TIENE MUCHO MAS DESGASTE EN LA CADERA**".

Quiere decir lo anterior que partir del 11 de octubre del 2016 es la fecha en la que se produjo el daño que pretende sea resarcido, principalmente cuando ya encontraba en libertad.

8) **NO NOS CONSTA Y NOS ATENEMOS A LO QUE SE PRUEBE.** Primero por ser una manifestación del consorcio PPL 2015/2017 al ser quien aseguraba el servicio en salud en la anualidad citada segundo porque la entidad emanar es quien debe ratificar o negar lo aquí mencionado.

9) **NO NOS CONSTA Y NOS ATENEMOS A LO QUE SE PRUEBE.** Del estado físico del demandante es una cognición incierta, pues no existe un dictamen pericial que así lo certifique.

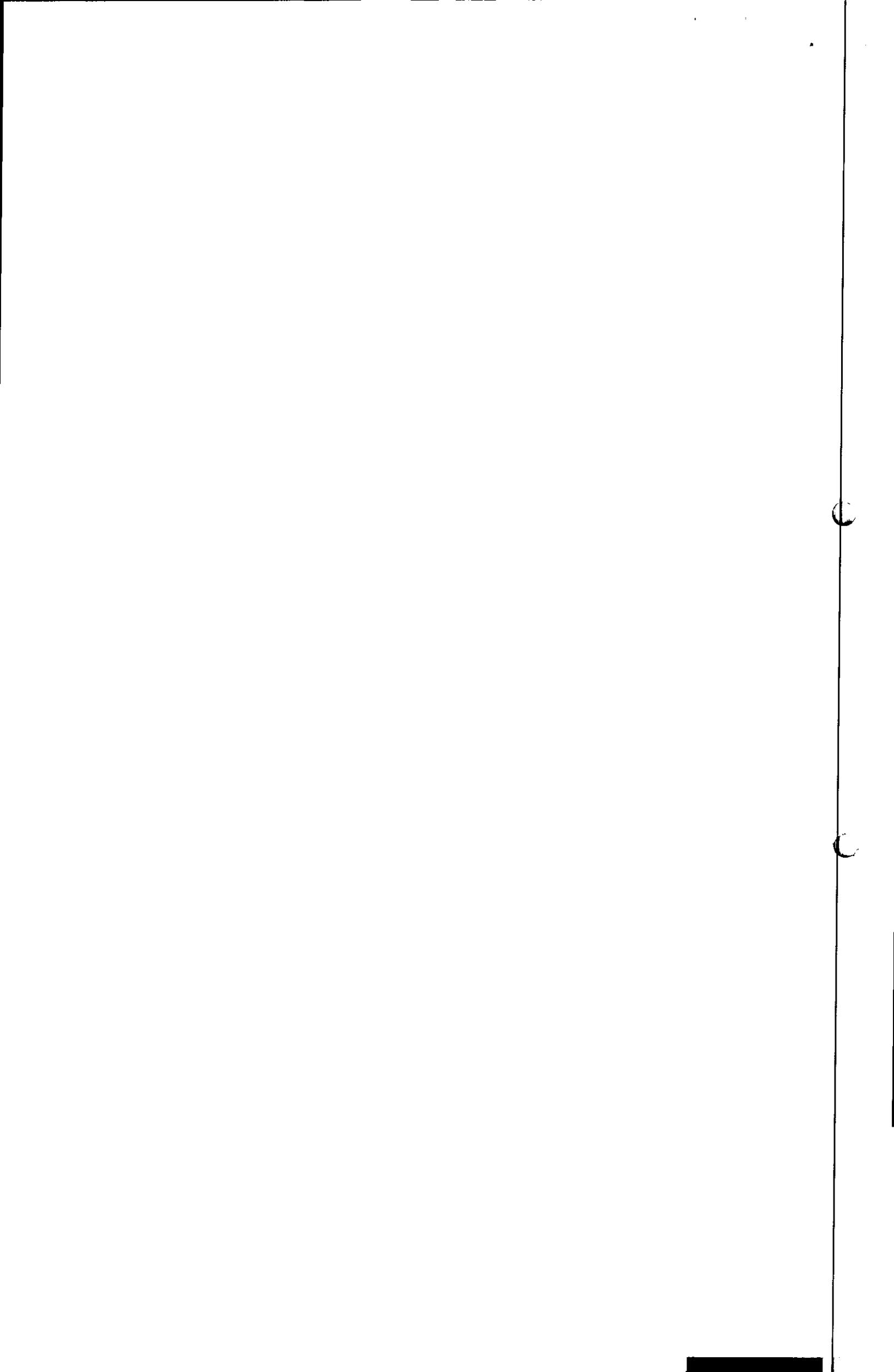
Respecto del salario que el señor dejó de percibir en su oficio de pintor y enlucidor de muebles es una situación que se debe tener como presunta, pues nótese que cuando aparentemente lo afecto su cadera se encontraba recluido en el centro penitenciario y carcelario INPEC.

3) FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA

(LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA (SUJETO PROCESAL POR PASIVO))

El "PAR CAPRECOM LIQUIDADO" fue constituido en virtud del Contrato de Fiducia Mercantil No. 3-1-67672 suscrito el 24 de enero de 2017 entre, la **CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" EICE EN LIQUIDACIÓN** y **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, para la administración y gestión de las obligaciones contingentes y remanentes derivadas del proceso liquidatorio. así mismo se acordó que la Prestación del servicio de salud a la población privada de la libertad será ejercida por el **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015** hoy 2017.

En obediencia a las Sentencias T-153, T-606 y T-607 de 1998 de la Corte Constitucional, el INPEC, en coordinación con el Ministerio de Hacienda, el Ministerio de Protección Social, el Ministerio de Justicia y el Departamento Nacional de Planeación, se encontró en la obligación de iniciar todos los trámites presupuestales, administrativos y de contratación para constituir o convenir un Sistema de Seguridad Social en Salud que asegure la atención a los reclusos, como garantía efectiva de su derecho a la salud consagrado en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política de Colombia. A su turno, el literal m) del artículo la Ley 1122 de 2007 establece que la población reclusa del país se afiliará al Sistema General de Seguridad Social en Salud y otorga al Gobierno la competencia para definir los mecanismos para lograr tal cometido.



Con estos fundamentos, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1141 de 2009, cuyo objeto es: reglamentar la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud-SGSSS, de la población reclusa a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. En ejecución de estas normas legales y reglamentarias, el INPEC suscribió el Contrato 1172 de 2009 con CAPRECOM EICE para que esta empresa, como la única EPSS promotora de salud del régimen subsidiado de naturaleza pública del orden nacional, realizara el aseguramiento al régimen subsidiado de salud de la población reclusa que se encuentra privada de la libertad en establecimientos penitenciarios a cargo del INPEC; en virtud de dicho contrato los internos que se encuentren afiliados durante los tres meses posteriores a la legalización del contrato (27 de julio a 27 de octubre) serán asegurados para la prestación de servicios de salud contemplados en el plan obligatorio de salud del régimen subsidiado (Acuerdo 08 de 2009 POSS), que determina taxativamente los servicios y las competencias a las cuales podría acceder el interno.

El Gobierno Nacional, a través del Decreto 4150 del 3 de noviembre de 2011, creó la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, como una Unidad Administrativa Especializada que en consonancia con las funciones del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, se concentra en la gestión y operación para el suministro de bienes y la prestación de servicios para la población privada de la libertad.

En el artículo 4 del mismo Decreto, se estableció que la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, tiene como objeto "gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativo requeridos para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC".

La ley 1709 de 2014 creó el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, el cual fue constituido con recursos del presupuesto General de la Nación, con el fin de garantizar el acceso a la salud de la población privada de la libertad y cuya administración debe ser manejada por una sociedad fiduciaria estatal o de economía mixta.

"(...) Artículo 66. Modifícase el artículo 105 de la Ley 65 de 1993, el cual quedará así:

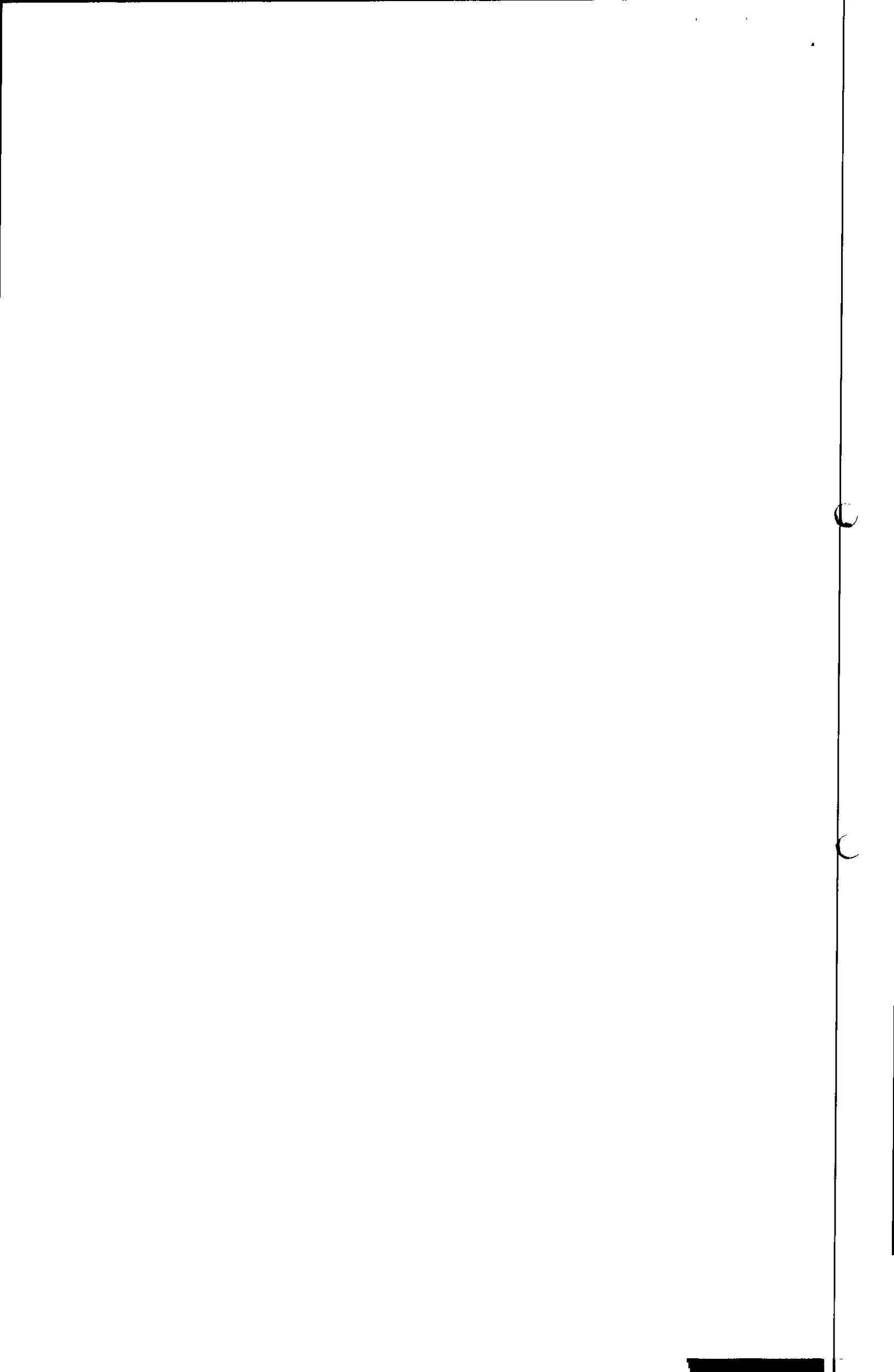
Artículo 105. Servicio médico penitenciario y carcelario. El Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) deberán diseñar un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciada y con perspectiva de género para la población privada de la 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.

La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) será la responsable de la adecuación de la infraestructura de las Unidades de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en cada uno de los establecimientos Penitenciarios y Carcelarios en los cuales se prestará la atención intramural, conforme a los que establezca el modelo de atención en salud del que trata el presente artículo (...)"

EL 23 DE DICIEMBRE DE 2015, SE SUSCRIBIÓ EL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL NO.363 (3-1-40993) DE 2015 ENTRE EL CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 (CONFORMADO POR LA FIDUPREVISORA S.A Y LA FIDUAGRARIA S.A) Y LA USPEC, CUYO OBJETO ES ADMINISTRAR Y PAGAR CON LOS RECURSOS DISPUESTOS POR EL FIDEICOMITENTE EN EL FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD.

Finalmente, y frente a la supervisión, control y vigilancia del Contrato de Fiducia Mercantil No. 363 (3-1-40933), se resolvió que la misma será ejercida por el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015.

El 30 de diciembre de 2015 se suscribió contrato entre el Patrimonio Autónomo PAP - Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 y Fiduciaria la Previsora S.A - Fiduprevisora S.A. como objeto era que el contratista se obligaba con el contratante, a contratar la prestación integral de servicios de salud, para la población privada de la libertad a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Salud para la población privada de la libertad.



Que el contratista deberá garantizar la continuidad en la prestación de servicios de salud, a la población privada de la libertad de baja complejidad intramural y extramural y de mediana y alta complejidad por intermedio de la red externa de prestadores de servicios de salud.

En cuanto a la duración del contrato se estableció que sería de tres (3) meses a partir del primero (1) de enero de 2016.

Ante la imposibilidad de CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN de cumplir con la prestación del servicio de salud a la Población Privada de la Libertad, en consideración a la ausencia de recursos en caja para atención de Población Privada de la Libertad y la inexistencia de red contratada debido a la negativa de las IPS para contratar con CAPRECOM EICE en Liquidación, se suscribió entre El Patrimonio Autónomo PAP Consorcio Fondo De Atención En Salud PPL 2015 Y Fiduciaria La Previsora S.A - FIDUPREVISORA S.A., el OTRO SI No. 1 AL CONTRATO No. 59940-001-2015 DEL 30 DE DICIEMBRE DE 2015, mediante el cual se dispuso que CAPRECOM EICE en Liquidación no tendrá la facultad para celebrar nuevos contratos para la prestación integral del servicio de salud para la Población Privada de la Libertad en ejecución del contrato Nro. 59940-001-2015; ASUMIENDO DESDE EL 30 DE ENERO DE 2016 DICHA CONTRATACIÓN EL CONSORCIO.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicios NO. 59940-001-20015 de fecha 30 de diciembre de 2015, en la cual se estableció que el plazo de ejecución del mismo sería por el término de tres (3) meses a partir del 1 de Enero de 2016, es preciso señalar que dicho término culminó el 31 de Marzo de 2016; es decir que a partir de dicha data CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN NO ostenta ninguna calidad para contratar la prestación del servicio de salud integral a la Población Privada de la Libertad.

En consideración a la contestación de los hechos de la demanda, como fundamentos fácticos y jurídicos de la defensa presentamos los siguientes:

PAR CAPRECOM LIQUIDADO no fue responsable de los hechos que desencadenaron la presente controversia.

La doctrina advierte que para que el resultado sea atribuible al estado y ser declarado responsable por una omisión u acción es indispensable determinar si la ocurrencia se originó por una relación de causa-efecto, si no se establece la mencionada no tendría sentido continuar con la acción ejercida, el nexo de causalidad debe ser probado por la parte actora, en contravención si la responsabilidad que quisiera demostrar está fundamentada en la culpa o en cualquiera de los géneros de responsabilidad objetiva existentes, el nexo de causalidad no es presunto, contraria a la culpabilidad, por ello es importante tener claridad de la distinción de cada una, por ese motivo, el accionante debe demostrar y probar la causalidad alegada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al estado, pues en la ley no se estipula que aun probado un hecho el legislador pueda deducir la ocurrencia de una causalidad ni tampoco un juez aun teniendo conocimiento sobre la realidad social, Lo pueden llevar a determinar con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante, para probar el nexo puede ser:

- 1) Directa, por medio de los medios probatorios que lo representen por sí mismo
- 2) Indirecta, mediante indicios que requieren la demostración de unos hechos que apunten con fuerza el hecho indicado.

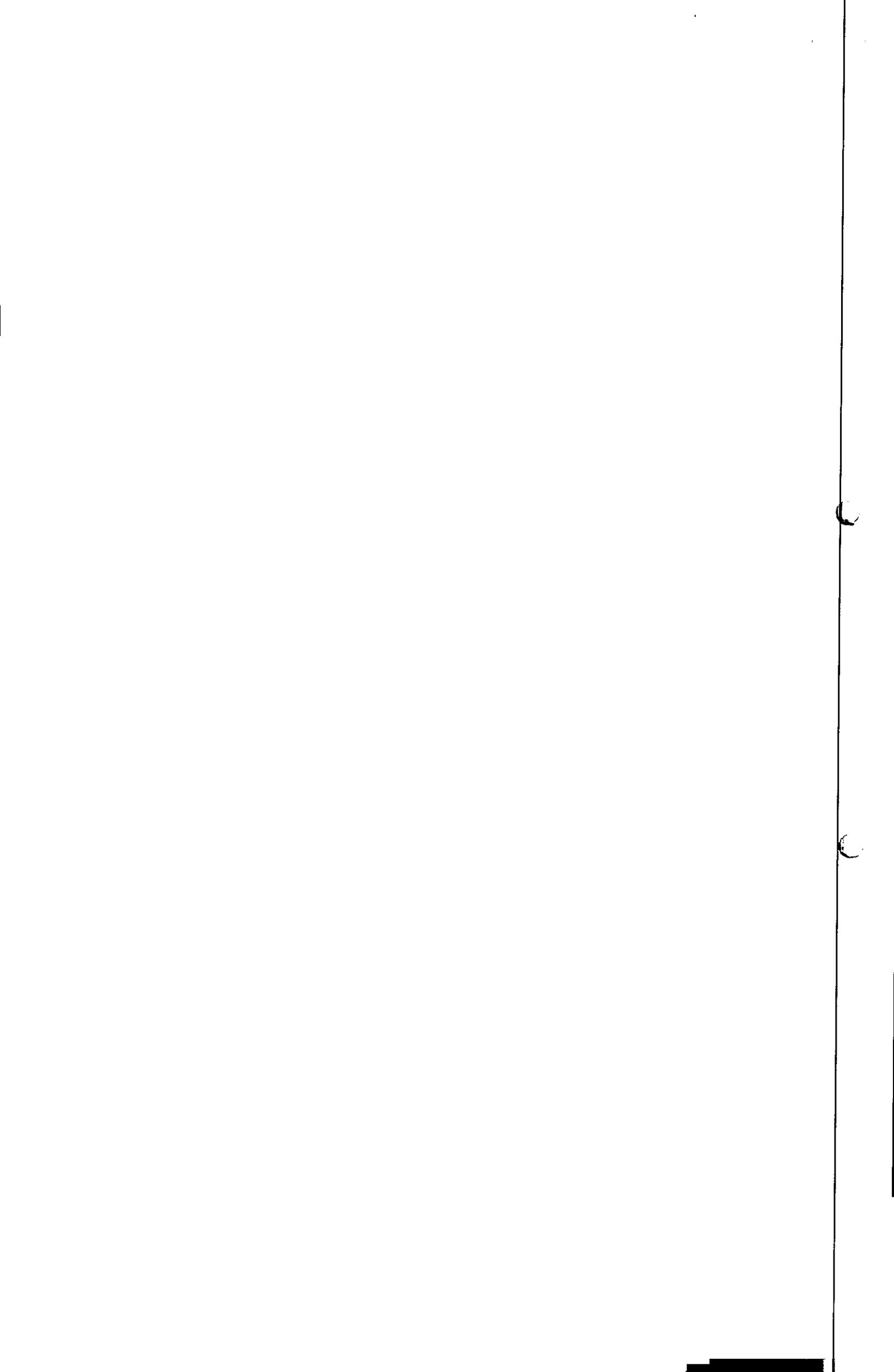
En este sentido es evidente que PAR CAPRECOM LIQUIDADO no incurrió en acción u omisión que constituya una falla en el servicio, principalmente cuando no era la entidad que aseguraba el régimen subsidiado de la población privada de la libertad.

PAR CAPRECOM LIQUIDADO, no fue quien causo los padecimientos que pretende le sean resarcidos, mi representada de ningún modo, ocurrió en omisión o negligencia en las atenciones médicas del señor HECTOR FABIO ORTIZ, máxime cuando NO TENIA A SU CARGO LA AFILIACION DEL INTERNO, POR ENCONTRASE PARA LA EPOCA YA LIQUIDADA.

Dentro del *sub lite* se establece que el accionante se encontraba bajo la guarda y custodia del INPEC, situación que motiva exhibir al despacho: el **DECRETO 2469 DE 2012** indica las Funciones administrativas del INPEC:

Capítulo II

AFILIACIÓN DE LA POBLACIÓN RECLUSA A CARGO DEL INPEC



Artículo 3. Trámite para la afiliación de la población reclusa a cargo del INPEC al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud de la población reclusa a cargo del INPEC, dicho Instituto elaborará el listado censal de la población de acuerdo con las especificaciones técnicas establecidas por el Ministerio de Salud y Protección Social que permitan la inclusión de la información en la Base de Datos Única de Afiliados - BDUA o el instrumento que lo sustituya. Igualmente, garantizará el registro y reporte oportuno de las novedades que afecten dicho listado.

Artículo 4. Seguimiento y control. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- deberá realizar seguimiento y control del aseguramiento de los afiliados de forma tal que se garantice el acceso oportuno y de calidad de los beneficiarios a los servicios de salud. Así mismo, deberá realizar auditorías a la prestación de los servicios de salud a cargo de las Entidades Promotoras de Salud -EPS-, ya sea directamente o a través de un contratista, con cargo a los recursos del presupuesto de dicha entidad y suministrar al Ministerio de Salud y de Protección Social, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC- y a los organismos de control la información que le sea solicitada sobre el aseguramiento de la población reclusa y que no esté sujeta a reserva legal.

Capítulo III

ORGANIZACIÓN PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD

Artículo 5. Garantía de la prestación de servicios de salud. La Entidad o las Entidades Promotoras de Salud a las que se afilie la población reclusa de que trata el presente decreto garantizarán los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud teniendo en cuenta, en el modelo de atención, la particular condición de dicha población.

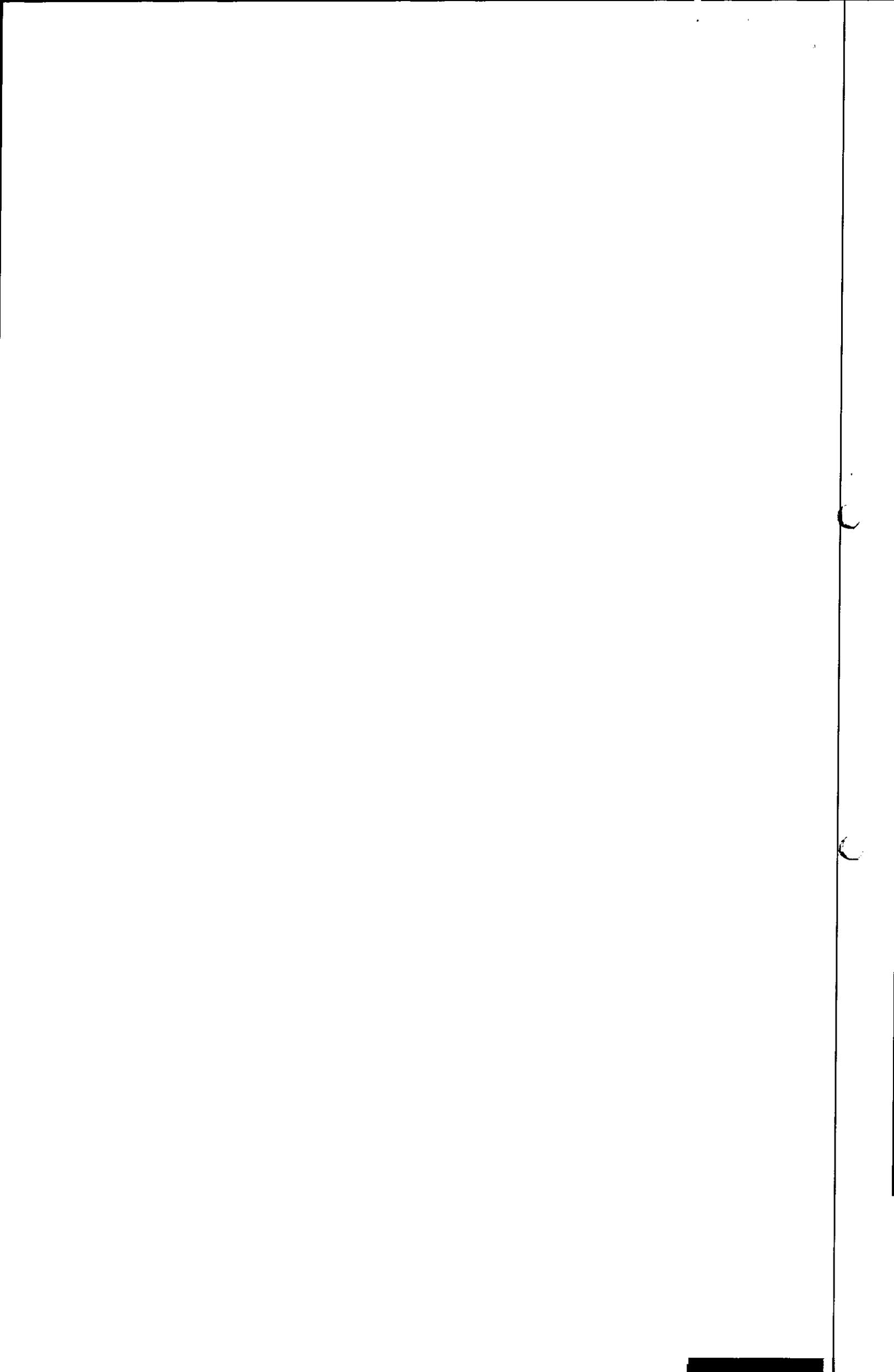
Artículo 6. Organización de la prestación de servicios de salud para la población reclusa a cargo del INPEC. La Entidad o las Entidades Promotoras de Salud - EPS a las que se afilie la población reclusa a cargo del INPEC, organizarán la atención que se prestará a dicha población, teniendo en cuenta:

1. El manual técnico administrativo para la prestación de los servicios de salud elaborado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, el cual deberá estar conforme al modelo definido por el Ministerio de Salud y Protección Social.
2. Las áreas de sanidad habilitadas para prestar los servicios de salud ubicadas al interior de los establecimientos de reclusión a cargo del INPEC.
3. Los procesos de referencia y contra referencia definidos para dicha población.
4. Los programas de promoción de la salud y prevención de la enfermedad, de acuerdo con el perfil epidemiológico y los factores de riesgo.
5. La forma de articulación con otros aseguradores cuando se trate de población reclusa afiliada al Régimen Contributivo o a Regímenes Exceptuados.

Parágrafo 1. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, al elaborar el manual técnico administrativo para la prestación de los servicios de salud, deberá tener en cuenta el Modelo de atención que determine el Ministerio de Salud y Protección Social el cual contendrá, entre otros, los siguientes aspectos: (i) Los mecanismos de referencia y Continuidad del decreto "Por la cual se establecen normas para la operación del aseguramiento en salud de la población reclusa y se dictan otras disposiciones". Contra referencia, y (ii) Los programas que se deban desarrollar dentro de la estrategia de atención Primaria en salud - promoción de la salud y prevención de la enfermedad, así como las estrategias que permitan gestionar el riesgo por enfermedades de alto costo, de interés en salud pública, de transmisión sexual y de salud mental en la población reclusa en los diferentes establecimientos carcelarios.

Artículo 7. Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad. Las áreas de sanidad de los establecimientos de reclusión a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC en las que se presten servicios de salud deberán cumplir con lo establecido en el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en concordancia con las disposiciones técnicas contenidas en la Resolución 0366 de 2010, expedida por el entonces Ministerio de la Protección Social, hoy Ministerio de Salud y Protección Social, o la norma que la adicione, sustituya o modifique.

Reglamento que, a la luz del derecho en salud de los internos dentro de las instituciones penitenciarias, dispone visiblemente las funciones administrativas del INPEC, significando notablemente que las EPS administran el acceso a las IPS, empero el penal debe tramitar y verificar todo tipo de requerimientos tendientes al traslado y autorizaciones para la prestación del servicio hospitalario.



Los internos una vez cumplen su condena deben gestionar, tramitar, procurar informar a las entidades prestadoras del servicio de salud ya sea del régimen de su escogencia como lo indica la norma para que a través de su movilidad y no del INPEC asista a citas médicas, soliciten las autorizaciones de manera personal ya que no existe motivo de retención para diligenciar sus atenciones en salud, PAR CAPRECOM LIQUIDADO, sin embargo se le prestaron los servicios médicos garantizándole su derecho a la salud y el tratamiento permanente como lo expresa la corte suprema de justicia en el siguiente aparte : en razón de que pasa STATUS DE RÉGIMEN SUBSIDIADO PARA LA POBLACIÓN RECLUSA, A RÉGIMEN SUBSIDIADO, así pues que ya no es obligación de la EPS el saber si el paciente requiere atenciones si el mismo o a través de un familiar lo solicitan.

Uno de los principios que rige la prestación de los servicios de salud es el de continuidad, el cual se desprende de la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud prevista en el artículo 49 Superior, y se estableció, de forma expresa, en el artículo 3.21 de la Ley 1438 de 2011 como principio del Sistema de Seguridad Social en los siguientes términos: "[t]oda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad". En igual sentido, el artículo 6° de la Ley 1751 de 2015 estableció como principio del derecho fundamental a la salud, que: "las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas".

La garantía de continuidad del servicio de salud obliga a que se provean de forma ininterrumpida todas aquellas atenciones subjetivas y concretas derivadas de las normas que rigen el derecho a la salud y que se estimaron necesarias por los médicos tratantes para la preservación de la vida en condiciones dignas. De acuerdo con lo anterior, un procedimiento o tratamiento médico no puede ser interrumpido por razones administrativas que desatiendan la necesidad de las prestaciones para el restablecimiento del derecho a la salud.

Garantía que se le proporcione al accionante desde el momento que ingreso al centro penitenciario pues como lo aduce su apoderado en marzo del 2015 se le brindo el servicio en salud y en adelante continuó con su tratamiento pues de la labor de los profesionales en salud se determinó que debía realizarse una cirugía.

El acusado retraso de la cirugía no hace parte de la responsabilidad de mi representada por las siguientes razones:

PRIMERO: En razón a que las autorizaciones fueron gestionadas para tal procedimiento la inasistencia a sus consultas ni son imputables a la EPS.

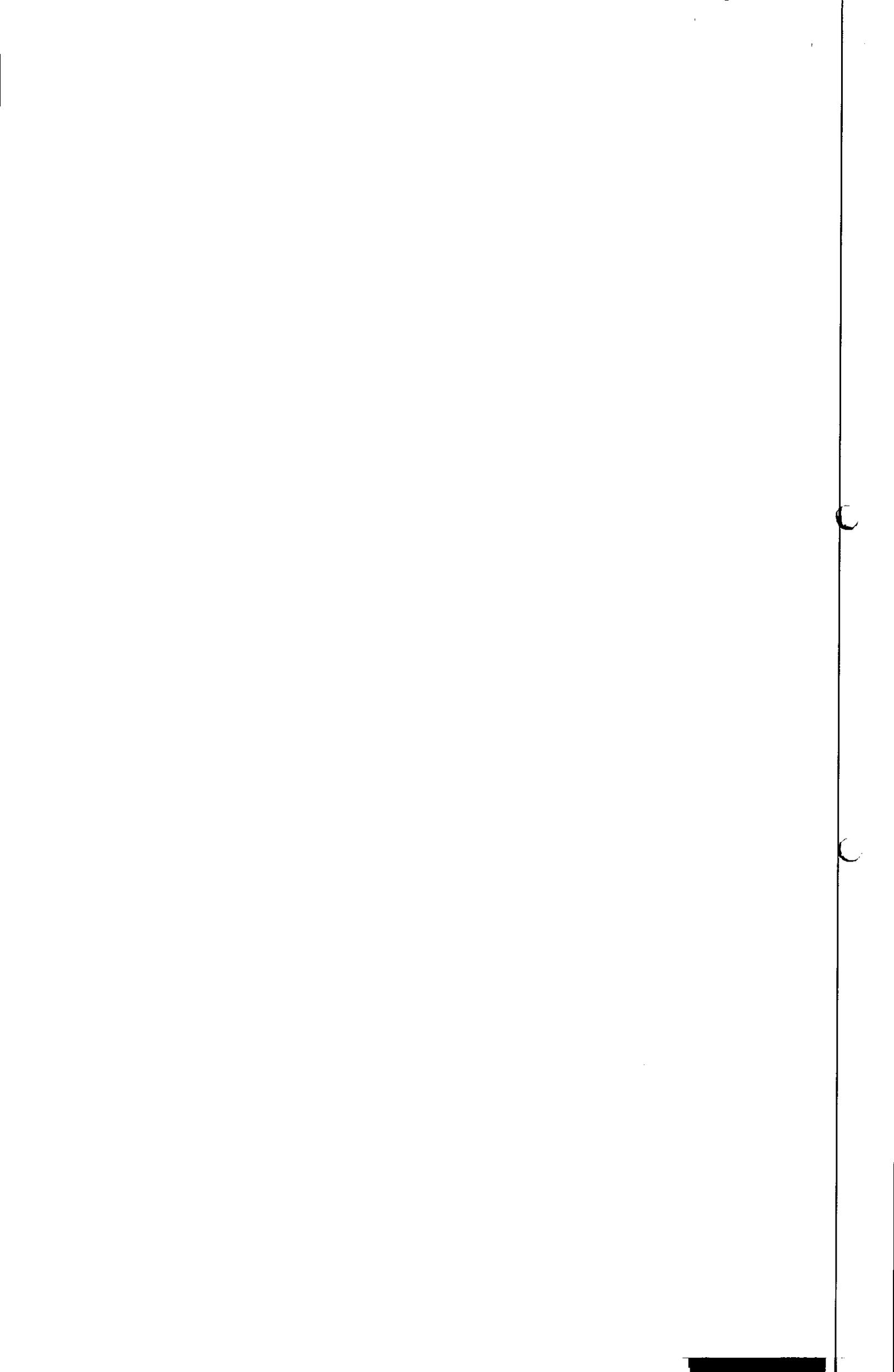
SEGUNDO: No es responsable PAR CAPRECOM LIQUIDADO de los hechos que motivaron la presente litis, pues lo que se demanda ocurrió posterior a la época en que subsidiaba la población reclusa.

Por su parte, el Decreto 2496 de 2012 señaló que la afiliación al sistema general de seguridad social de la población reclusa se haría en el régimen subsidiado a través de entidades promotoras de salud públicas o privadas, tanto del régimen subsidiado como del régimen contributivo.

Modificado por el **DECRETO 2245 DE 2015 SECCIÓN 7 OTRAS DISPOSICIONES SOBRE LOS SERVICIOS DE SALUD**

Artículo 2.2.1.11.7.1. Continuidad en el acceso a la prestación de los servicios de salud. Cuando una persona destinataria de las disposiciones de este capítulo deje de ser sujeto de custodia y vigilancia por parte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), deberá continuar con la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud de acuerdo con su capacidad de pago y según los procedimientos establecidos en la norma vigente.

Consenso el precedente jurisprudencial la atención continuo de manera integral y armónica, por ello la ausencia y falta de responsabilidad en la REPARACION de los daños ocasionados al señor HECTOR FABIO ORTIZ y familiares, pues no existió relación de causalidad, ya que no se configuro una omisión o falta de oportunidad al acceso en los servicios médicos, circunstancias que demuestran el cabal cumplimiento de mi representada dentro de su función como entidad prestadora del servicio (EPS).



EN EL SUB LITE NO SE PRESENTA UN NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL ACCIONANTE Y PAR CAPRECOM LIQUIDADO. Es sabido que para que exista la responsabilidad se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador.

El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquél aparece ligado a ésta por una relación de causa-efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.

Salvo lo que se dirá más adelante, la jurisprudencia ha sido pacífica al establecer que el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por el actor, independientemente de si el régimen de responsabilidad aplicable está fundamentado en la culpa, en la falla, o en alguno de los regímenes de responsabilidad objetiva.

El nexo de causalidad es un elemento autónomo del daño y del fundamento que no admite, ningún tipo de presunción como sí lo admite la culpa o la falla. Para comprender lo antes mencionado, es necesario evitar la sinonimia entre causalidad y culpabilidad:

- La causalidad como elemento, corresponde a la constatación objetiva de una relación natural de causa-efecto, mientras que,
- La culpabilidad como fundamento, se refiere a la valoración subjetiva de una conducta. Al día de hoy, el Consejo de Estado ha superado la discusión sobre la existencia de presunción de culpabilidad, de causalidad y aún de responsabilidad en todas las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual 373 Revista de Derecho Privado, n.º 20, enero-junio de 2011, pp. 371 a 398 regímenes subjetivos y objetivos.

Actualmente se tiene claro en la jurisprudencia del alto Tribunal que cuando se está en presencia de un régimen objetivo de responsabilidad, no se tiene por existente una presunción de culpabilidad ni de causalidad, sino que es un régimen en el cual el actor debe probar todos los elementos de la responsabilidad (incluida, por supuesto, la relación causal), y en el que el demandado debe probar ausencia de causalidad, o una causa extraña para exonerarse de responsabilidad, puesto que demostrar diligencia y cuidado no lo exonera.

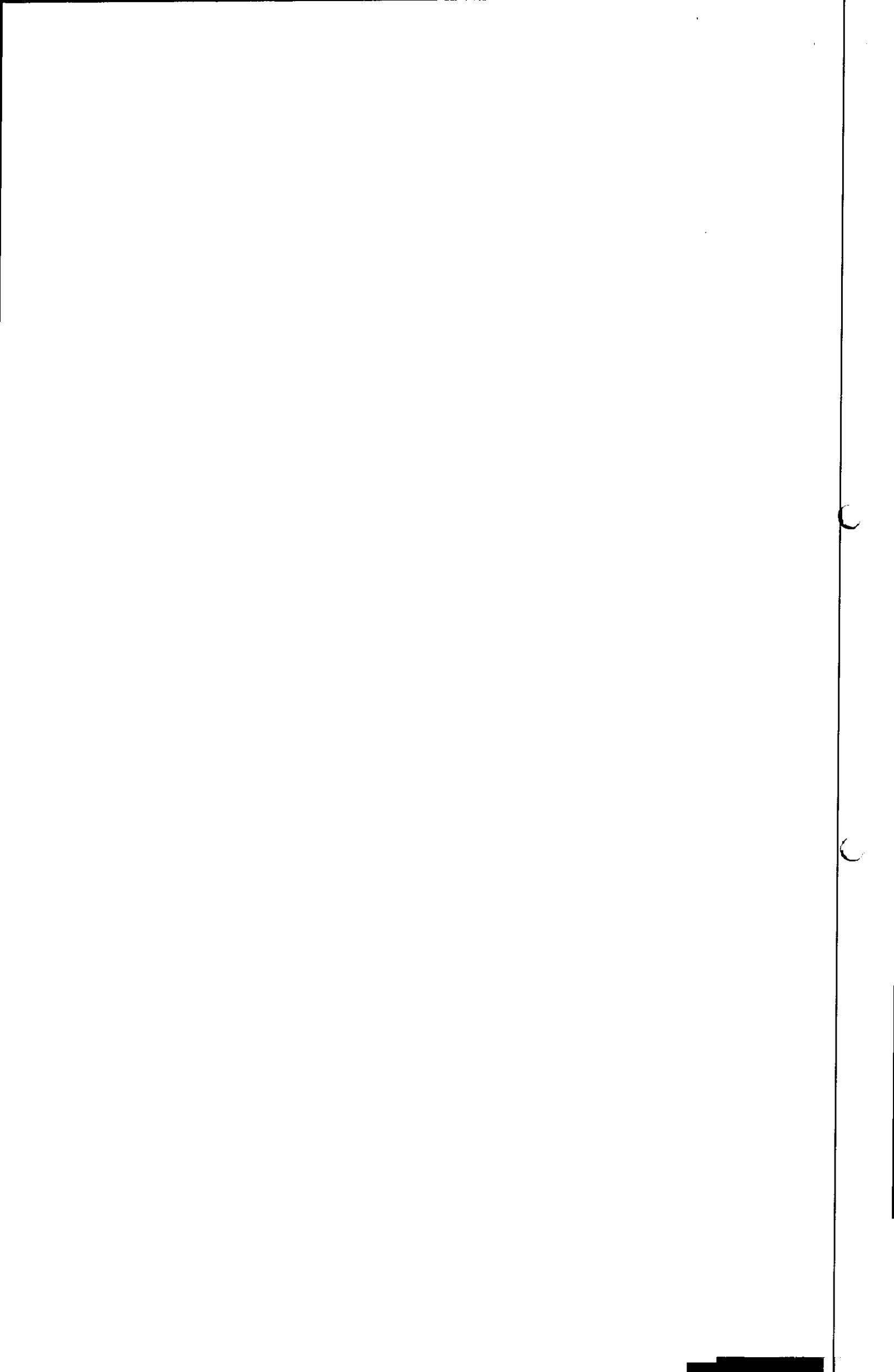
El nexo de causalidad, como lo ha dicho tanto la Corte Suprema de Justicia¹, como el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, debe ser probado en todos los casos. Así, por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 dijo el Consejo de Estado: "El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho (s) el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser:

a) **Directa**, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o

b) **Indirecta**, mediante indicios; este medio de convicción lógico indirecto, requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado..."². La posición de principio reseñada no impide afirmar que el mismo Consejo de Estado ha aceptado morigerar en favor del accionante la obligación de probar el nexo de causalidad. Es lo que ocurre en algunos casos en los que se debate la responsabilidad médica cuando las especiales circunstancias determinadas por el alto contenido técnico y científico que rodea algunas áreas de la medicina, dificultan la demostración con exactitud que un daño es el resultado del ejercicio de la actividad médica.

Dentro del plenario SE ACREDITO QUE EL INTERNO INGRESO CON POLIOMIELITIS EN CADERA IZQUIERDA DESDE SU INFANCIA.

¹ 1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 23 de junio de 2005, expediente 058-95.
² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2002, expediente 13477.



“La poliomielitis o polio es una enfermedad viral que puede afectar la médula espinal causando debilidad muscular y parálisis. El virus de la polio entra en el organismo a través de la boca, generalmente cuando las manos se han contaminado con las heces de una persona infectada. Es más común entre los bebés y los niños pequeños y ocurre en condiciones de higiene deficiente. La parálisis es más común y más severa cuando la infección se presenta en personas mayores.”

El síndrome pospoliomielítico se refiere a un grupo de signos y síntomas potencialmente incapacitantes que aparecen décadas después —un promedio de 30 a 40 años— de la poliomielitis inicial.

CAUSA

Existen varias teorías con respecto a qué es lo que causa el síndrome pospoliomielítico, pero ninguna es certera.

Cuando el virus de la poliomielitis infecta tu cuerpo, afecta las neuronas llamadas «neuronas motoras», particularmente aquellas de la médula espinal, que llevan mensajes (impulsos eléctricos) entre el cerebro y los músculos.

Cada neurona está compuesta por tres componentes básicos:

- Cuerpo celular
- Fibra ramificadora principal (axon)
- Numerosas fibras ramificadoras más pequeñas (dendritas)

La infección por el virus de la poliomielitis generalmente daña o destruye muchas de estas neuronas motoras. Para compensar la consiguiente escasez de neuronas, las neuronas restantes generan nuevas fibras y las unidades motoras sobrevivientes se agrandan.

Esto promueve la recuperación del uso de los músculos, pero también ejerce presión sobre el cuerpo de la neurona para que nutra las fibras adicionales. Con el transcurso de los años, este esfuerzo puede ser mayor que el que una neurona puede manejar, lo cual genera un deterioro gradual de las fibras nuevas y, finalmente, de la neurona misma.

FACTORES DE RIESGO

Los factores que pueden aumentar los riesgos de padecer síndrome pospoliomielítico comprenden:

Gravedad de la infección poliomielítica inicial. Cuanto más grave haya sido la infección inicial, más probable será que tengas signos y síntomas de síndrome pospoliomielítico.

EDAD AL COMIENZO DE LA ENFERMEDAD INICIAL. Si contrajiste poliomielitis de adolescente o adulto, y no en la infancia, tienes más probabilidades de presentar síndrome pospoliomielítico.

RECUPERACIÓN. Cuanto mayor es la recuperación después de la poliomielitis aguda, más probable parece ser que se presente el síndrome pospoliomielítico, tal vez debido a que una mayor recuperación significa presión adicional en las neuronas motoras.

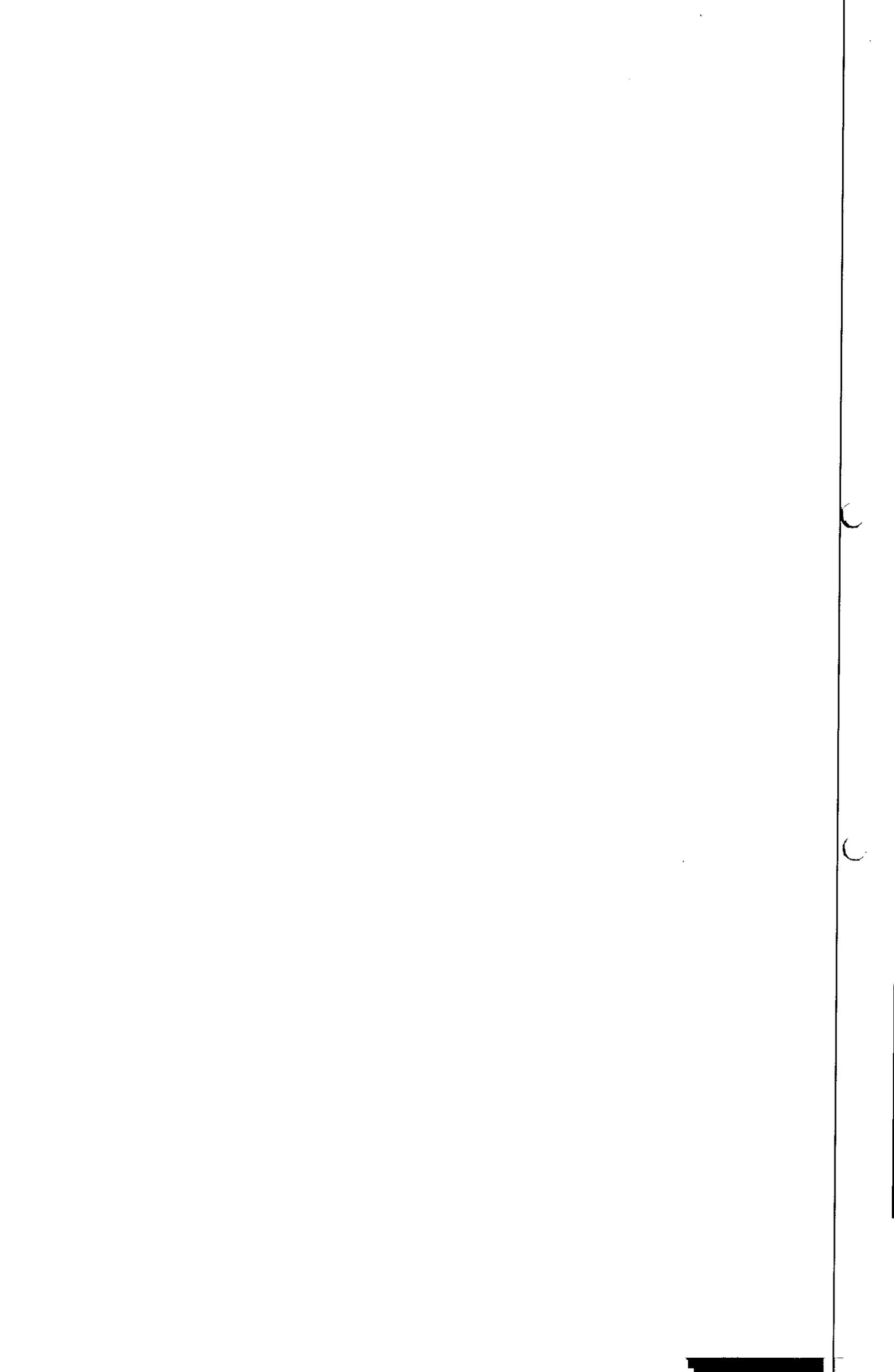
ACTIVIDAD FÍSICA EXCESIVA. Si sueles realizar actividad física hasta el punto del agotamiento o la fatiga, esto puede hacer trabajar demasiado las neuronas motoras ya sobrecargadas e incrementar el riesgo de padecer síndrome pospoliomielítico.

COMPLICACIONES

El síndrome pospoliomielítico rara vez pone en riesgo la vida, pero la debilidad muscular grave puede dar lugar a complicaciones, entre ellas:

CAÍDAS. La debilidad en los músculos de las piernas hace más fácil que pierdas el equilibrio y te caigas. Una caída puede provocar la rotura de un hueso, como una fractura de cadera, lo que daría lugar a otras complicaciones.

MALA NUTRICIÓN, DESHIDRATACIÓN Y NEUMONÍA. Las personas que tuvieron poliomielitis bulbar, que afecta a los nervios que conducen a los músculos de la masticación y la deglución, generalmente tienen dificultad con estas actividades, así como también otros signos del síndrome pospoliomielítico.



Los problemas relacionados con masticar o tragar pueden llevar a una nutrición inadecuada y a la deshidratación, así como también a una neumonía por aspiración, que sucede al inhalar partículas de comida hacia los pulmones (aspiración).

INSUFICIENCIA RESPIRATORIA CRÓNICA. La debilidad en el diafragma y en los músculos del tórax hace que sea más difícil respirar profundo y toser, lo que puede provocar la acumulación de líquido y mucosidad en los pulmones.

La obesidad, el tabaquismo, la desviación de la columna vertebral, la anestesia, la inmovilidad prolongada y ciertos medicamentos pueden disminuir aún más la capacidad de respirar, lo que posiblemente genere una caída abrupta de los niveles de oxígeno en la sangre (insuficiencia respiratoria aguda). En ese caso, probablemente necesites un tratamiento que te ayude a respirar (terapia de ventilación).

OSTEOPOROSIS. La inactividad y la inmovilidad prolongadas generalmente están acompañadas por la pérdida de densidad ósea y la osteoporosis, tanto en hombres como en mujeres. Si tienes síndrome pospoliomielítico, habla con tu médico acerca de los análisis de densidad ósea.

Lo anterior muestra que el interno no adopto su deterioro en la salud debido a una FALLA EN EL SERVICIO, por parte de mi representada dentro en el centro penitenciario, si no debido a su enfermedad de base.

En el sub examine a la luz de la lógica jurídica se puede determinar que el interno, ingreso con las patologías que pretende le sean resarcidas por una condición médica que ya presentaba al momento de privarse de su libertad y de las cuales no apporto que llevara un adecuado tratamiento, o que estuviera cumpliendo con alguna prescripción médica, de las cuales se logre determinar que su situación empeoro encontrándose recluido, luego son las mismas condiciones con las que inicio el cumplimiento de su condena. a pesar de su estado, se le proporciono continuidad en el servicio médico en NINGUN momento se le negó el acceso al servicio de salud. Aduce la corte:

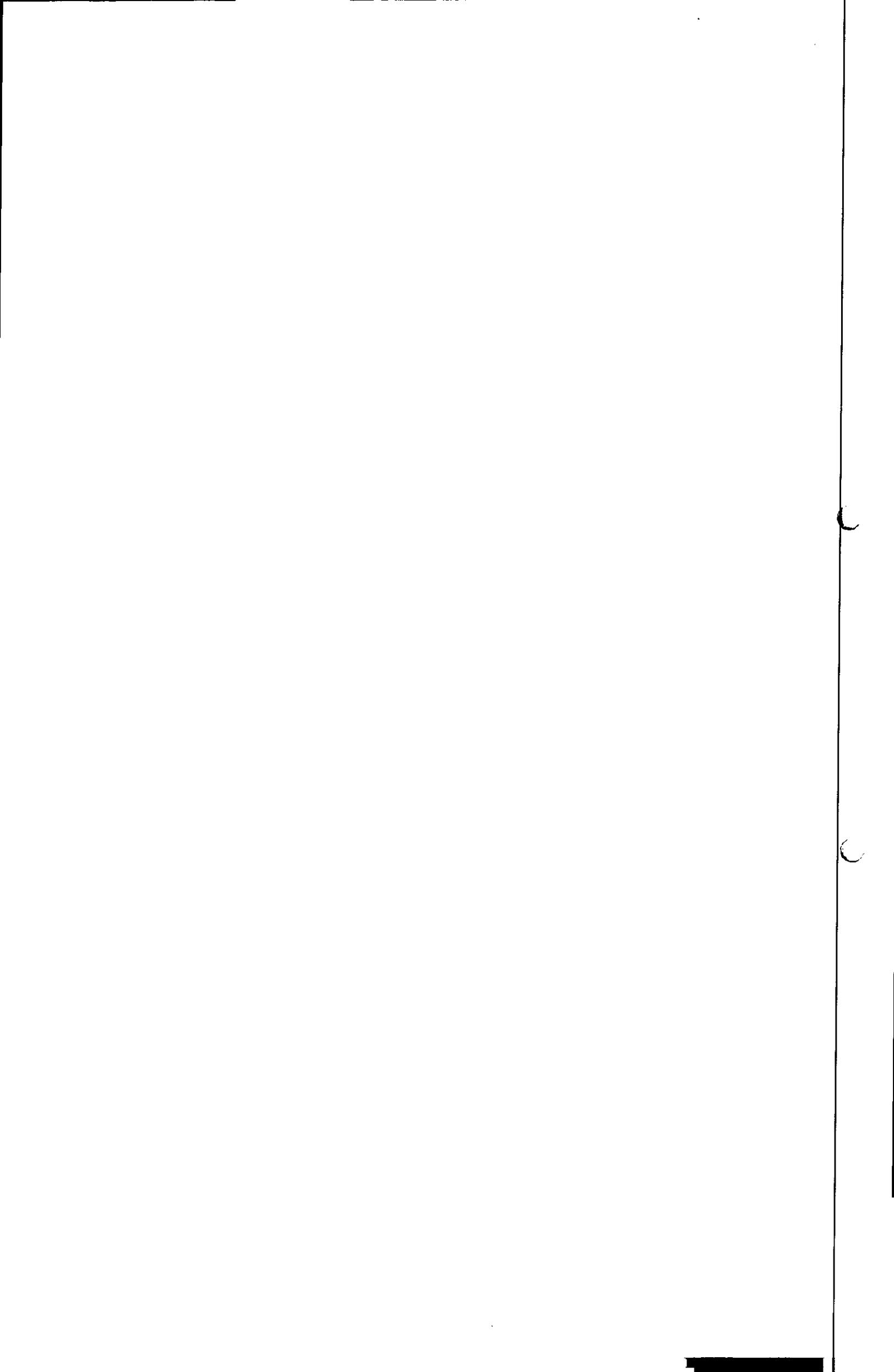
Se entiende por "preexistencia" la enfermedad, malformación o afección que se pueda demostrar, existía a la fecha de iniciación del contrato o vinculación, sin perjuicio de que se diagnostique durante la ejecución del mismo sobre bases científicas sólidas.

En sentencia de agosto del 2016, radicación número 19001-23-31-000-2001-01429- 01 (35116) se pronunció así:

"...en torno a la responsabilidad de la entidades de salud la sección tercera de esta corporación ha señalado que le corresponde a la parte actora acreditar la falla en la prestación del servicio médico, el daño y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual podrá valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria, que podrá construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso (...) la causalidad debe ser siempre probada por la parte demandante y solo es posible darla por acreditada con la probabilidad de su existencia cuando la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos involucrados o la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación impidan obtener la prueba que demuestre con certeza su existencia..."

En este aspecto la parte demandante conserva la obligación de acreditar la relevancia de la omisión en relación con el daño cuya indemnización reclama, sólo que esta no se concibe como la demostración de un nexo de causalidad que se reitera, no es posible probar en materia de omisiones -salvo que la cuestión se aborde en un plano meramente hipotético en donde, por obvias razones, no podría hablarse de prueba-sino como la necesidad de aportar elementos de cualquier tipo que hagan razonable concluir que en las circunstancias del caso, la actuación omitida por parte de la administración tenía la potencialidad cierta de evitar el daño cuya indemnización se reclama.

En el sub judice no se PROBO que mi representada hubiese causado las afecciones que reclama el accionante principalmente cuando no existe un concepto médico o dictamen de medicina legal que así lo certifique, Corolario a lo que aduce el apoderado de la parte demandante en ningún momento se vulnero el derecho a la salud como consta dentro del expediente se le practicaron todos los procedimientos médicos que son prestaciones de salud que se otorgan a un paciente para efectos diagnósticos, terapéuticos o quirúrgicos, implican el uso de equipamiento, instrumental, instalaciones y profesionales especializados, dependiendo de la complejidad del procedimiento y de las condiciones clínicas del paciente.



Es necesario que se establezca claridad en el imputar una FALLA DEL SERVICIO - Eventos / FALLA DEL SERVICIO - Retardo en la prestación del servicio / FALLA DEL SERVICIO - Irregularidad en la prestación del servicio/ FALLA DEL SERVICIO - Ineficiencia en la prestación del servicio / FALLA DEL SERVICIO - Omisión

"Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio, pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía."

Por tanto, no se configura una FALLA EN SERVICIO imputable a PAR CAPRECOM LIQUIDADO, debido a que NO existió una deficiente prestación del servicio ni negligencia o desatención, para el caso objeto de análisis en esta demanda. La falla no se encuentra probada, ni descrita, pues es claro que el servicio fue prestado pertinentemente. Teniendo en cuenta que en la actualidad en que aún tenía a su cargo la prestación del servicio en salud de los reclusos como lo manifiesta el apoderado del actor en el acápite de los hechos *FUE VALORADO POR EL MEDICO*. Lo que evidencia entonces que, si le presto oportunamente la atención médica.

No obstante, al encontrarse privado de la libertad estaba bajo la sujeción del INPEC, institución que a su cargo debía gestionar las ordenes médicas y autorizaciones ante la EPS.

La Coordinación de Sanidad del Establecimiento Carcelario es la única tramitadora de las citas médicas según el Decreto 2496 del 6 de diciembre de 2012, la Unidad de servicios Penitenciarios organiza "la contratación con una EPS de Régimen Subsidiado o Contributivo que cubra Subsidiado, la cual es la puerta de entrada a la atención en salud a los internos.

Fundados en el precedente no se probó la responsabilidad administrativa o falla en el servicio aplicable a mi representada, pues no origino los hechos aducidos en la demanda, luego el comienzo de los padecimientos del interno fue derivado de la no realización de la cirugía en el año 2016.

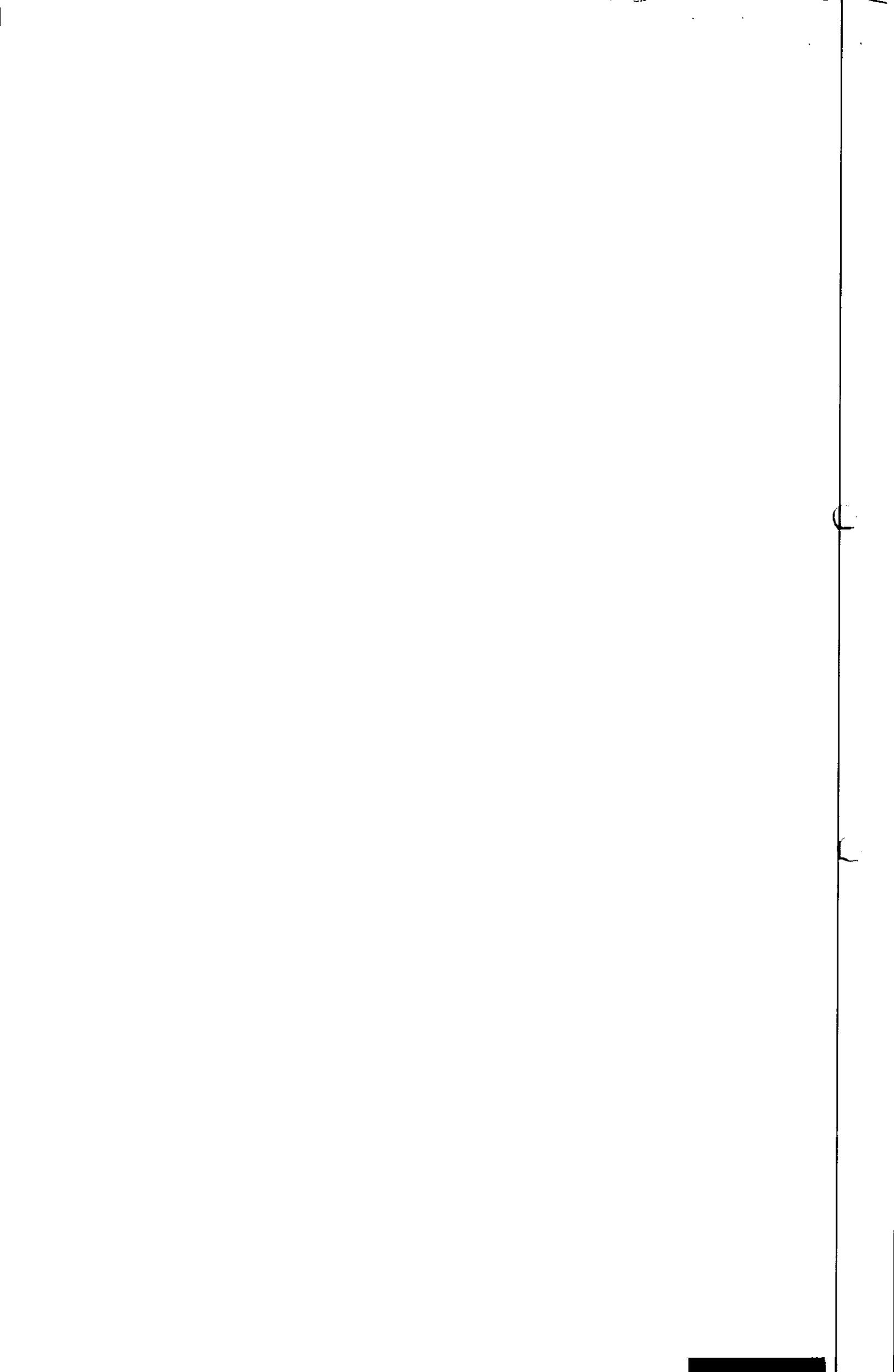
Aun así, desde el momento que consulto en el año 2015 se le proporcionaron todas las atenciones necesarias para salvaguardar su salud, de igual modo actualmente no es competente el PAR CAPRECOM LIQUIDADO, puesto que NO tiene afiliados a su cargo desde el 25 de diciembre del 2015 ni era la administradora de la salud y bienestar social de la población reclusa, ni fue quien ejerció la labor del servicio médico. A partir del año 2016, fecha cuando ejerció la acción de tutela solicitando le fuera protegido su derecho a la salud, mi representada no subsidiaba la población reclusa.

En *el sub judice* no se PROBO que mi representada hubiese causado un DAÑO IRREPARABLE, SECUELAS O PERJUICIOS FISICOS, PRINCIPALMENTE AL TRATARSE DE UNA CONDICION MEDICA QUE PRESENTABA EL ACCIONANTE DESDE SU INFANCIA SIENDO UNA ENFERMEDAD DEGENERATIVA.

En el expediente no ANTECEDE UN DOCUMENTO QUE LEGITIME QUE DE HABER EXISTIDO UNA DEMORA en la práctica de la cirugía ELLO LE HUBIESE OCASIONADO EL PERJUICIO QUE HOY RECLAMA, PUES COLORARIO SI SE DEMOSTRO QUE LAS CONDICIONES MEDICAS SON EL RESULTADO DE UNA ENFERMEDAD DEGENERATIVA.

Así las cosas, no puede declararse una PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD, debe probar que EL DESENLACE DEBIO SER PREVISIBLE, ELUCIDANDO, QUE DEL PROCEDIMIENTO MÉDICO QUE SE LE BRINDO, NO PODÍA DERIVAR CONTRATIEMPO ALGUNO, DEBE CONSTITUIRSE UN DAÑO QUE INICIE DE LA CERTEZA DE QUE DE HABER RECIBIDO LA ATENCIÓN DENTRO DEL TIEMPO PRUDENTE SU CONDICIÓN MEJORARÍA.

El daño es el presupuesto principal de la responsabilidad extracontractual del Estado el cual exige para ser resarcido, desde el punto de vista de la responsabilidad subjetiva, una conducta que constituya una infracción a la norma que tutela un interés legítimo y el menoscabo o detrimento de un derecho patrimonial o extra patrimonial de una persona afectada que no tiene la obligación de soportarlo, por no existir causas jurídicas que así lo justifiquen.



Para que un daño sea indemnizable, es indispensable verificar ex ante la configuración de los elementos que lo estructuran, es decir, que sea cierto, actual, real, determinado o determinable, anormal y protegido jurídicamente. En síntesis, estos elementos parten de la premisa según la cual, la antijuridicidad del daño no se concreta solo con la verificación de la lesión de un derecho o de un interés legítimo, sino con los efectos derivados de la lesión que inciden en el ámbito patrimonial o extra patrimonial, los cuales son injustamente padecidos por la víctima.

Evidenciando que el demandante no acredita NINGÚN daño a la salud ni secuelas originados de la falla en el servicio ocasionado por mi representada, NO da lugar a una indemnización.

Precedente surge la necesidad, que el demandante aporte pruebas que acrediten el aparente hecho negligente, Pues, el resultado será terrible para el demandante, ya que, por haber mantenido una actitud expectante, trasladándole la carga probatoria al establecimiento de salud, se tendrá que enfrentar a un fallo desfavorable.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia³, refirió que se requiere probar la ocurrencia de los siguientes eventos, para que un daño antijurídico sea indemnizable, la responsabilidad no inicia con el título o régimen jurídico aplicable, sino con la verificación de la existencia del daño, entendido este como la alteración negativa a un interés protegido. En efecto, reiteró que solo será daño resarcible la afectación o lesión que, en primer lugar, recaiga o afecte un interés lícito o no y, en segunda medida, que sea antijurídica, esto es, que el ordenamiento jurídico no imponga el deber de soportarla en términos resarcitorios.

Además del preliminar, debe ser: (i) **Cierto**: Que se pueda apreciar material y jurídicamente. Que no se limite a una mera conjetura, hipótesis o eventualidad. (ii) **Personal**: Que sea padecido por quien lo alega, en tanto haga parte de su patrimonio material o inmaterial, bien por la vía directa o hereditaria. (iii) **Lícito**: Que no recaiga sobre un bien o cosa no amparada por el ordenamiento jurídico. (iv) **Persistente**: Que no haya sido previamente reparado por otras vías.

Por esa razón, advirtió que así sea evidente, en el juicio de responsabilidad la configuración de una falla del servicio imputable al Estado, la presencia de un daño eventual o hipotético hace improcedente el estudio de fondo de la solicitud indemnizatoria.

Asociado lo anterior señaló que no es posible estudiar de fondo una solicitud referida a la presencia de un eventual o hipotético daño.

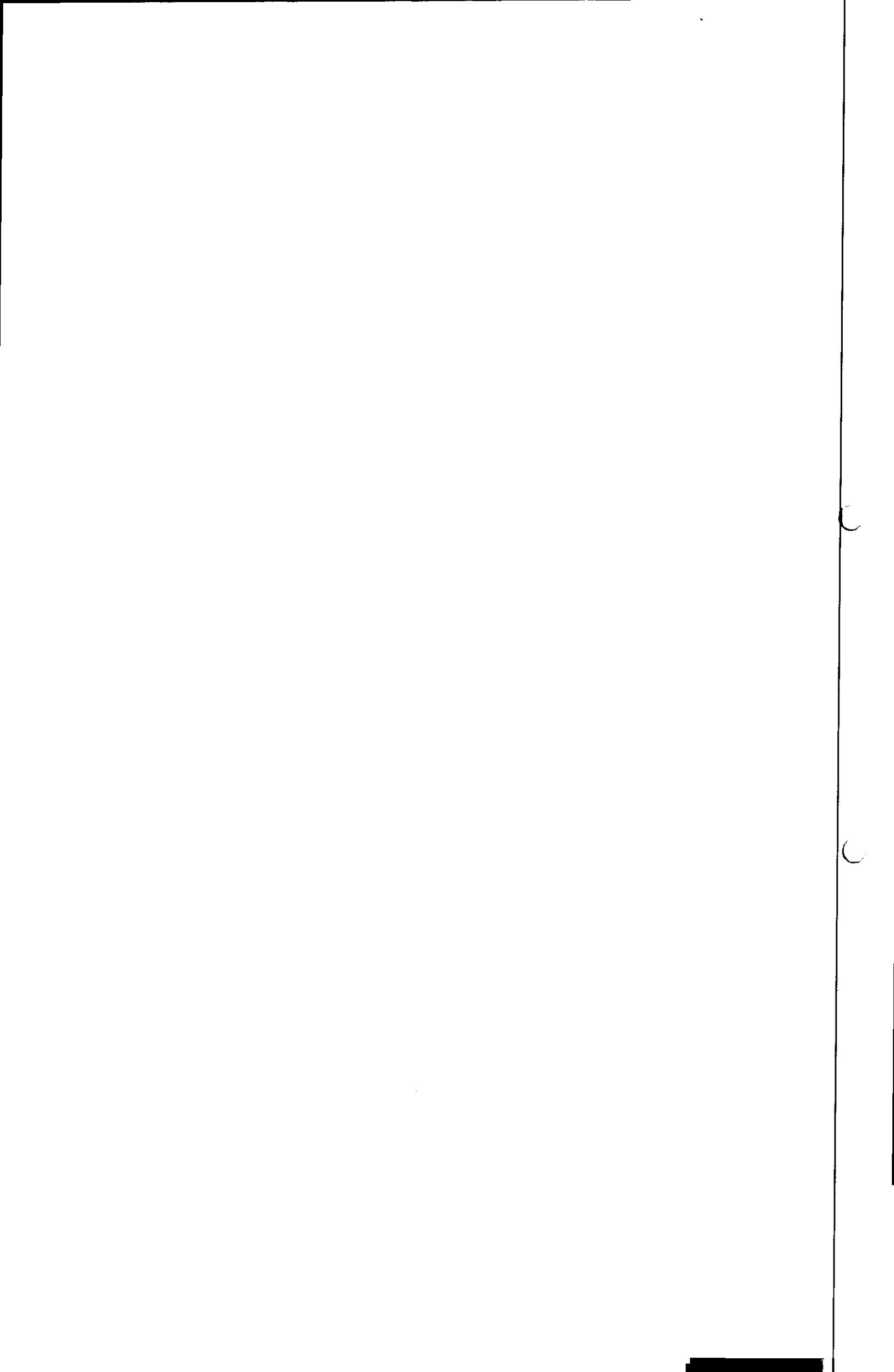
En ese escenario, resaltó que quien alega un hecho debe demostrar la ocurrencia del mismo para que se produzca el efecto pretendido. En el caso analizado, la Sala advirtió una "completa inacción en materia probatoria de la parte demandante", quien, a su juicio, debió demostrar, con las pruebas idóneas para ello, el daño que supuestamente le irrogó la entidad demandada con la mora administrativa. a su vez el demandante incumplió con el requisito sine qua non, exigible del derecho en cuanto a la responsabilidad que como prerrogativa señala la obligación imputable al actor a quien le corresponde probar por regla general la culpa del perjuicio o daño generado, reglamentado en el art 167 de la ley 1564 del 2012, toda vez que no DEMOSTRO QUE LA SUPUESTA NO AUTORIZACION A UN CENTRO HOSPITALARIO EN CALI Valle Del Cauca, ocasiono secuelas al actor, las cuales pretende atribuir a mi representada.

Continuando la línea jurisprudencial el consejo de estado en sentencia del 26 de abril del 2017⁴, se pronunció en relación de la falta de credibilidad por la inactividad de probar lo que pretende.

La noción de carga ha sido definida como una especie menor del deber consistente en la necesidad de observar una simple diligencia para la satisfacción de un interés individual escogido dentro de los varios que excitaban al sujeto. La carga, entonces, a diferencia de la obligación, no impone al deudor la necesidad de cumplir, incluso pudiendo ser compelido a ello coercitivamente, con la prestación respecto de la cual se ha comprometido con el acreedor, sino que simplemente faculta la aludida carga, a aquel en quien recae, para realizar una conducta como consecuencia de cuyo despliegue pudo obtener una ventaja o un resultado favorable, mientras que, si no la lleva a cabo, asume la responsabilidad de aceptar las consecuencias desventajosas, desfavorables o nocivas que tal omisión le acarree.

3 Consejo de Estado Sección Tercera, (Consejera Ponente. Marta Nubia Velásquez), expediente (37304), sentencia de oct. 11/17.

4 Sección tercera subsección A, consejera ponente marta Nubia Velásquez rico, expediente N° 45313.



En ese orden de ideas el concepto de carga de la prueba se convierte en (i) una regla de la conducta para el juez, en virtud de la cual se encontrará en condiciones de proferir fallo de fondo incluso cuando falte en el encuadramiento la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que debe aplicar y al mismo tiempo, (ii) en un principio de autorresponsabilidad para las partes, derivado de la actividad probatoria que despliegan en el proceso, pues si bien disponen de libertad para aportar o no la prueba de los hechos que la benefician y/o la contraprueba de aquellos que, habiendo sido acreditados por el adversario en la Litis, pueden perjudicarlas, las consecuencias desfavorables derivadas de su eventual inactividad probatoria corren por su cuenta y riesgo⁵

En ese sentido la parte demandante conserva la obligación de corroborar la relevancia de la omisión en relación con el daño cuya indemnización reclama, sólo que esta no se concibe ya como la demostración de un nexo de causalidad que, se reitera, no es posible probar en materia de omisiones -salvo que la cuestión se aborde en un plano meramente hipotético en donde, por obvias razones, no podría hablarse de prueba-, sino como la necesidad de aportar elementos de cualquier tipo que hagan razonable concluir que, en las circunstancias del caso, la actuación omitida por parte de la administración tenía la potencialidad cierta de evitar el daño cuya indemnización se reclama, EN EL SUB LITE NO OBRA PRUEBA," DICTAMEN O CONCEPTO MEDICO QUE DETERMINE secuela o perjuicio, que ACREDITARA el DAÑO ANTIJURIDICO por parte de la EPS, NO SE EVIDENCIA EL PRIMER ELEMENTO QUE SE DEBE OBSERVAR EN EL ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO, ESTO ES LA EXISTENCIA DEL DAÑO, COMO TAMPOCO SE DEMOSTRÓ LA CAUSACIÓN DE UN DAÑO CIERTO, ANORMAL, DETERMINADO O DETERMINABLE, PUES NO HAY CERTEZA DE LAS CONSECUENCIAS QUE PUDO GENERAR EN SU ESTADO DE SALUD EL HECHO DE HABER OMITIDO EL TRASLADO A UNA IPS EN LA CIUDAD DE CALI- VALLE DEL CAUCA O SI TUVO ALGUNA REPERCUSIÓN EN SU RECUPERACIÓN.

Del precedente es claro señor juez, que PAR CAPRECOM LIQUIDADO, no tiene responsabilidad en la falla del servicio procurada en la presente acción.

Corresponde a esta defensa elucidar al despacho; PAR CAPRECOM LIQUIDADO no es la entidad llamada a satisfacer las pretensiones de las demandas en las que el sujeto de la relación jurídico sustancial es CAPRECOM y que no se encontraran en curso al momento del cierre del proceso Liquidatorio, por las siguientes razones:

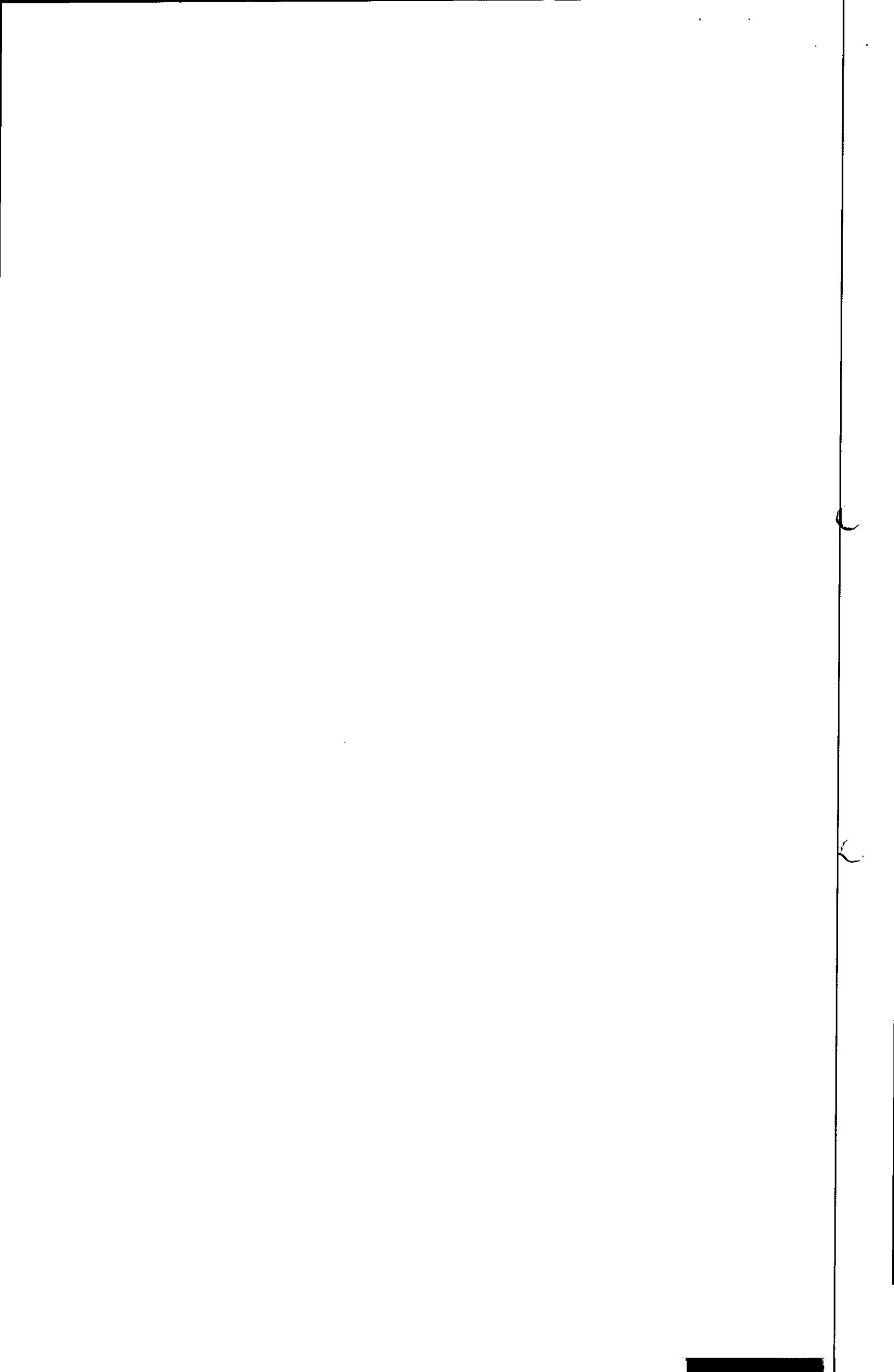
1. NO RESULTA POSIBLE QUE CONTRA UNA ENTIDAD YA LIQUIDADA SE INICIEN NUEVOS PROCESOS JUDICIALES, EN RAZÓN A QUE EN TAL EVENTO NO SE CUMPLE EL REQUISITO A QUE ALUDE EL ARTÍCULO 53 DEL CÓDIGO DE GENERAL DEL PROCESO, ESTO ES, LA CAPACIDAD PARA SER PARTE, PUES UNA VEZ SE LIQUIDA UNA LA ENTIDAD DESAPARECE LA PERSONA JURÍDICA Y POR CONSIGUIENTE EL ATRIBUTO DE LA CAPACIDAD.

En ese sentido, la terminación de la existencia jurídica, real y material de CAPRECOM EICE, de conformidad con los artículos 36 y 38 del Decreto 254 del 21 de febrero del año 2000, normatividad regulatoria del proceso de liquidación de CAPRECOM EICE, SE VERIFICÓ MEDIANTE LA SUSCRIPCIÓN DEL "ACTA FINAL DEL PROCESO LIQUIDATORIO DE CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN" EL DÍA 27 DE ENERO DE 2017, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL N° 50.129 EL DÍA 27 DE ENERO DE 2017, LO QUE SIGNIFICA SU DESAPARICIÓN DEFINITIVA, REAL Y MATERIAL DEL TRÁFICO JURÍDICO, ESTO ES, SU EXTINCIÓN, A PARTIR DEL 27 DE ENERO DEL 2017 COMO PERSONA JURÍDICA SUJETO DE DERECHOS Y OBLIGACIONES EN TODA SU EXTENSIÓN, COMPRESIÓN, CALIDADES, COMPETENCIAS Y ATRIBUCIONES.

Igualmente, a partir de la fecha mencionada (27 de enero de 2017) finalizó la calidad de liquidador y representante legal que ostentaba la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. sobre la extinta CAPRECOM.

Al ser publicada el acta final de liquidación desaparece de la vida jurídica la empresa y con ella los órganos a través de los cuales actúa como persona jurídica, por lo cual una vez ocurrido dicho hecho, no existe persona jurídica a nombre de quien actuar, por ende, la calidad de representante o LIQUIDADOR TAMBIÉN PERECE O TERMINA, EN CONSECUENCIA, MAL HARÍA LA PERSONA QUE ESTUVO COMO LIQUIDADOR, PRETENDER SEGUIR ACTUANDO A NOMBRE DE UNA ENTIDAD INEXISTENTE.

⁵ Consejo de estado sala de lo contencioso administrativa, Sección tercera subsección A sentencia 27 de marzo de 2014 M.P Mauricio fajardo Gómez, expediente 29732



249

2. El artículo 2º del Decreto 2192 del 28 de diciembre de 2016 señala las finalidades de las fiducias mercantiles que se constituiría a la terminación del proceso Liquidatorio de CAPRECOM EICE, en los siguientes términos: "En el marco de lo previsto en el artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2000, se podrá constituir fiducia mercantil por la cual se transfieran los activos remanentes de la liquidación, a fin de que sean enajenados y su producto sea destinado a pagar los pasivos y contingencias de la entidad en liquidación en la forma que se prevea en el mismo contrato. La entidad fiduciaria administradora del patrimonio autónomo que en virtud del presente contrato se constituya será Fiduciaria La Previsora S.A."

Por su parte el artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2000, modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006 reitera las finalidades de la fiducia mercantil, así:

"ARTÍCULO 19. El artículo 35 del Decreto-ley 254 de 2000 quedará así:

Artículo 35. A la terminación del plazo de la liquidación, el liquidador podrá celebrar contratos de fiducia mercantil con una entidad fiduciaria por el cual se transferirá activos de la liquidación con el fin de que la misma los enajene y destine el producto de dichos bienes a los fines que en el inciso siguiente se indican. La entidad fiduciaria contratista formará con los bienes recibidos de cada entidad en liquidación un patrimonio autónomo.

La entidad fiduciaria destinará el producto de los activos que les transfiera el liquidador a pagar los pasivos y contingencias de la entidad en liquidación, en la forma que hubiere determinado el liquidador en el contrato respectivo, de conformidad con las reglas de prelación de créditos previstas en la ley. (...)

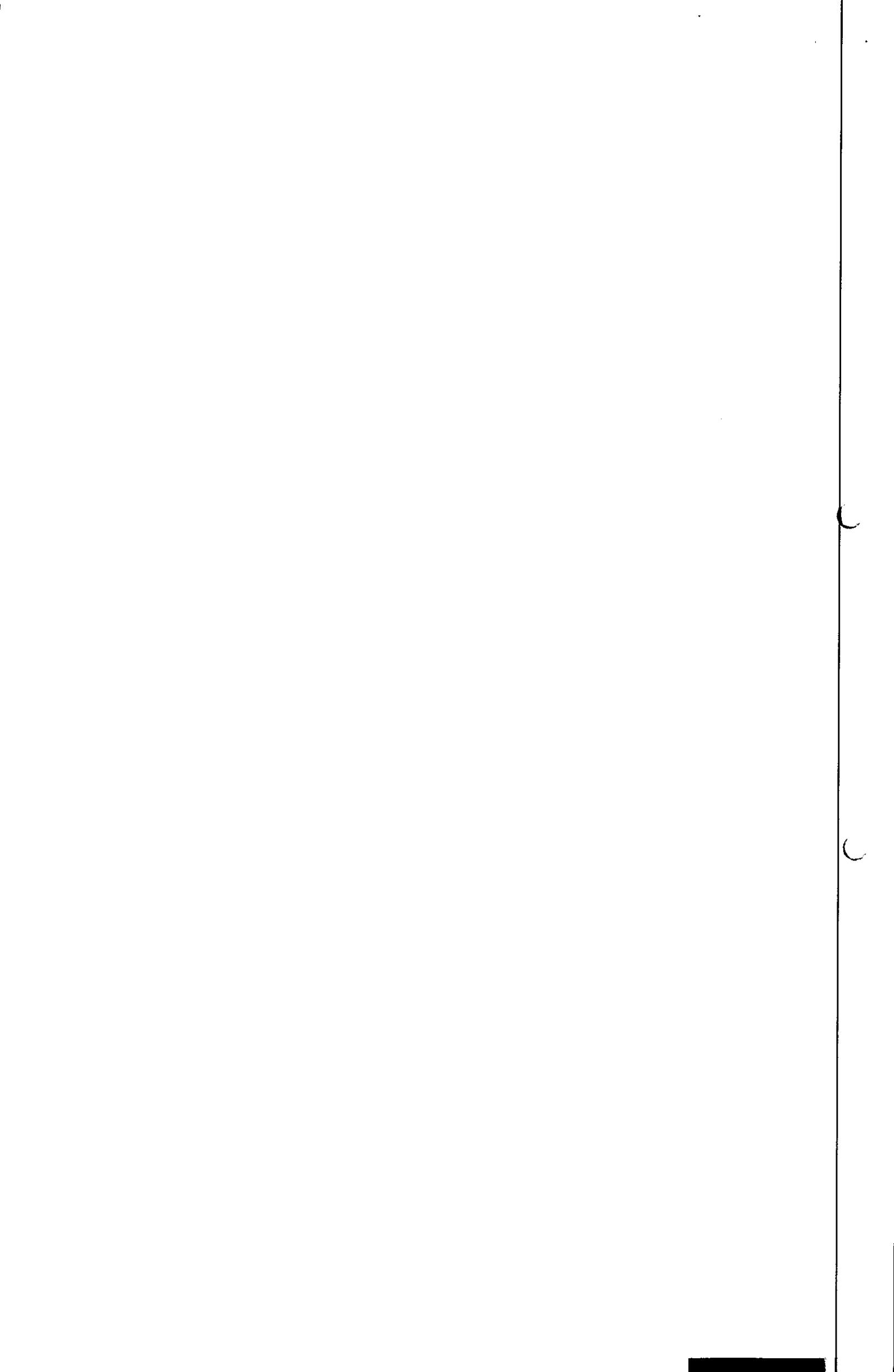
Si al terminar la liquidación existieren procesos pendientes contra la entidad, las contingencias respectivas se atenderán con cargo al patrimonio autónomo al que se refiere el presente artículo o a falta de este, el que se constituya para el efecto. Lo anterior sin perjuicio de los casos en que la Nación u otra entidad asuman dichos pasivos, de conformidad con la ley." Subraya fuera de texto.

Previo al cierre del proceso Liquidatorio, el liquidador de CAPRECOM EICE, acogiendo lo dispuesto en las normas antes citadas, el 24 de enero de 2017, suscribió, con la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A -FIDUPREVISORA S.A.-, el Contrato de Fiducia Mercantil N°. 3-1-67672, a través del cual se constituyó el fideicomiso denominado Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR CAPRECOM LIQUIDADO, respecto del cual FIDUPREVISORA S.A. actuará única y exclusivamente como administrador y vocero según el contrato de fiducia el objeto es el siguiente:

"**TERCERA. OBJETO:** El objeto del presente **CONTRATO** es la constitución de un Patrimonio Autónomo de Remanentes destinado a: (a) La recepción del derecho de propiedad, así como la administración y enajenación de los activos de propiedad de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación, existentes al cierre del proceso concursal. (b) La recepción del derecho de propiedad, y la administración de los activos monetarios y contingentes de La Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación, existentes al cierre del proceso concursal, (c) la depuración de la cartera y otros activos de la entidad, existentes al cierre del proceso concursal, y su cobro o recuperación directamente o a través de un tercero, (d) recibir en cesión los contratos y/o convenios que se encuentren vigentes a la fecha de cierre del proceso liquidatorio, que hayan sido suscritos por la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación y que identifique previamente el liquidador, asumiendo de esta manera el Patrimonio Autónomo de Remanentes - PAR CAPRECOM LIQUIDADO- las obligaciones y derechos del cedente. El cumplimiento de las obligaciones derivadas de estos contratos se hará con cargo a los recursos del fondo para el pago de obligaciones derivadas de contratos cedidos, (e) Atender los procesos judiciales, arbitrales y administrativos, o de otro tipo en los cuales sea parte, tercero, interviniente o litisconsorte La Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación, existentes al cierre del proceso concursal, los cuales deberán ser entregados para su administración debidamente identificados, clasificados y desagradados por etapas procesales cumplidas y por cumplir. (...) subraya fuera de texto.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Las partes dejan expresa constancia, que ni la **FIDUCIARIA** ni el Patrimonio Autónomo de Remanentes ostentarán la calidad de cesionarios o subrogatarios de ninguna obligación a cargo del **FIDEICOMITENTE** distinta a aquellas que expresamente quedan establecidas en el presente contrato. La **FIDUCIARIA** únicamente actuará en calidad de vocera y administradora de los recursos y activos fideicomitidos.

(...)



PARÁGRAFO CUARTO: *Mediante la presente declaración y así lo entienden las partes, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación, otorga un mandato a FIDUPREVISORA S.A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes, para que pueda ejercer todos los actos procesales y extraprocesales en cada uno de los procesos judiciales en contra que se entregan en virtud del presente contrato. En consecuencia, la FIDUCIARIA queda plenamente facultada para otorgar poderes, sustituir a los abogados que estén ejerciendo la defensa, revocar poderes y nombrar apoderados, incluso para el trámite de cualquier recurso ordinario o extraordinario. Subraya fuera de texto."*

Así las cosas, de conformidad con las finalidades de la fiducia mercantil establecidas en los artículos 2º del Decreto 2192 del 28 de diciembre de 2016 y 35 del Decreto Ley 254 de 2000, modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006, así como en cláusula tercera del contrato de marras, el **PAR CAPRECOM LIQUIDADO NO TIENE DENTRO DE SU ATRIBUCIONES LA DE SER CONTINUADOR DEL PROCESO LIQUIDATORIO DE LA EXTINTA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES Y EN NINGUNA MEDIDA LA DE SER SUCESOR PROCESAL NI SUBROGATARIO DE LA MISMA, PUESTO QUE FRENTE A LOS EFECTOS DE LA LIQUIDACIÓN DE CAPRECOM EICE ESTE PATRIMONIO AUTÓNOMO EXCLUSIVAMENTE TIENE LAS FUNCIONES Y DEBERES QUE LA LEY Y EL CONTRATO DE FIDUCIA LE ENCARGA Y EN NINGUNA DE ELLAS SE VERIFICA UNA DELEGACIÓN O REEMPLAZO DE COMPETENCIAS DE CAPRECOM HACIA EL PAR O FIDUPREVISORA, NI TAMPOCO LA SUSTITUCIÓN DE CAPRECOM POR EL PAR O FIDUPREVISORA, EN UNA RESPONSABILIDAD U OBLIGACIÓN DE LA QUE ERA TITULAR LA EXTINTA ENTIDAD.**

EN EL CASO PUNTUAL DE LA EXTINTA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" Y EL PAR CAPRECOM LIQUIDADO, NO EXISTE DISPOSICIÓN LEGAL, FIGURA JURÍDICA APLICABLE, NI CONVENIO ALGUNO PARA ACEPTAR QUE EN EFECTO UNA PERSONA JURÍDICA LO SUCEDIÓ, LO SUBROGÓ O LO SUSTITUYÓ EN CUALQUIERA DE LAS LABORES U OBLIGACIONES QUE DESEMPEÑABA Y MUCHO MENOS EN SU ROL DE EMPLEADOR, CONTRATISTA O CONTRATANTE.

EN CONSECUENCIA, AL NO EXISTIR UN NEGOCIO O ACTO JURÍDICO SUBYACENTE, FIGURA LEGAL APLICABLE NI DISPOSICIÓN LEGAL QUE ASÍ LO DETERMINE, NO ES POSIBLE ATRIBUIR AL PAR NI A FIDUPREVISORA S.A., COMO SU ADMINISTRADORA Y VOCERA LA CALIDAD O COMPETENCIA DE SUCESOR PROCESAL Y SUBROGATARIO DE LAS OBLIGACIONES DEL DESAPARECIDO CAPRECOM EICE.

De manera que, en la actualidad al encontrarse extinta totalmente la entidad es imposible que tenga las características jurídicas para asumir las demandas o condenas que fueron presentadas con posterioridad al cierre definitivo de CAPRECOM EICE.

3. En concordancia con el inciso final del citado artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2000, la consideración N°10 del Contrato de Fiducia Mercantil N°. 3-1-67672, estableció que una de las finalidades del PAR CAPRECOM LIQUIDADO, es:

"Que la finalidad del Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR CAPRECOM LIQUIDADO es la administración y enajenación de los activos que le sean transferidos; la administración, conservación, custodia y transferencia de los archivos; la atención de las obligaciones remanentes y contingentes, así como la atención y gestión de los procesos judiciales, administrativos, arbitrales o reclamaciones en curso al momento de la terminación del proceso liquidatorio, depuración contable de cuotas partes y además, asumir y ejecutar las demás obligaciones remanentes a cargo de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones

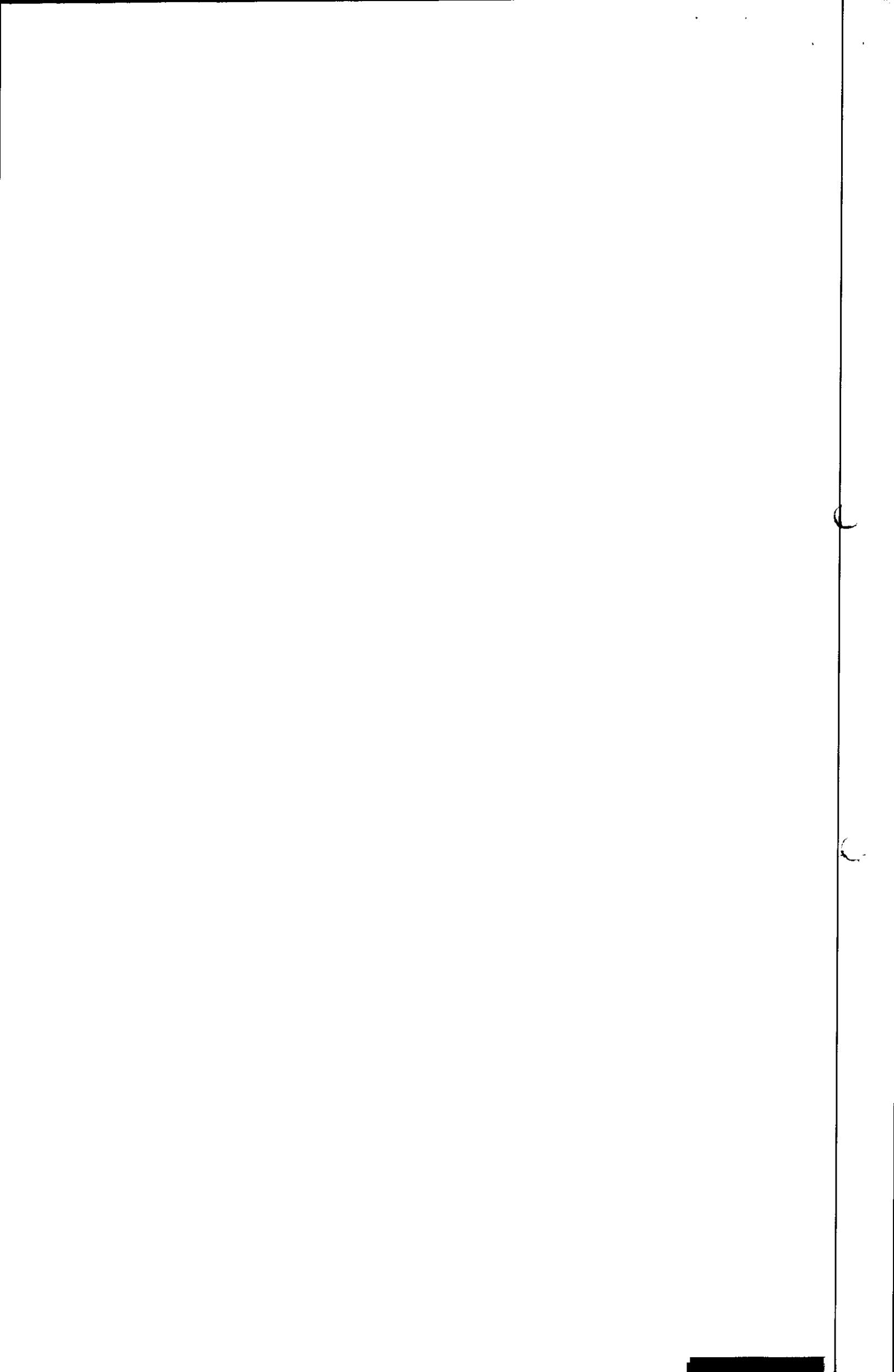
CAPRECOM EICE en Liquidación que se indican en el presente contrato de fiducia mercantil o en la ley." Subrayado fuera de texto.

En los mismos lineamientos, el literal E de la cláusula tercera estipuló como objeto del contrato "Atender los procesos judiciales, arbitrales y administrativos, o de otro tipo en los cuales sea parte, tercero, interviniente o litisconsorte La Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación, existentes al cierre del proceso concursal (...)".

4) EXCEPCIONES

4.1) PREVIAS

Calle 22 Norte # 6 AN 24 Oficina 606 Edificio Santa Mónica Central
Cali – Colombia



4.1.1) FALTA DE LEGITIMACION EN LA CUSA POR PASIVA

Como se explicó en el antepuesto acápite FIDUPREVISORA S.A. EN CALIDAD DE ADMINISTRADORA Y VOCERA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO. Carece de legitimación en la causa por pasiva, en relación con los procesos que se han instaurado una vez ha culminado el proceso de liquidación.

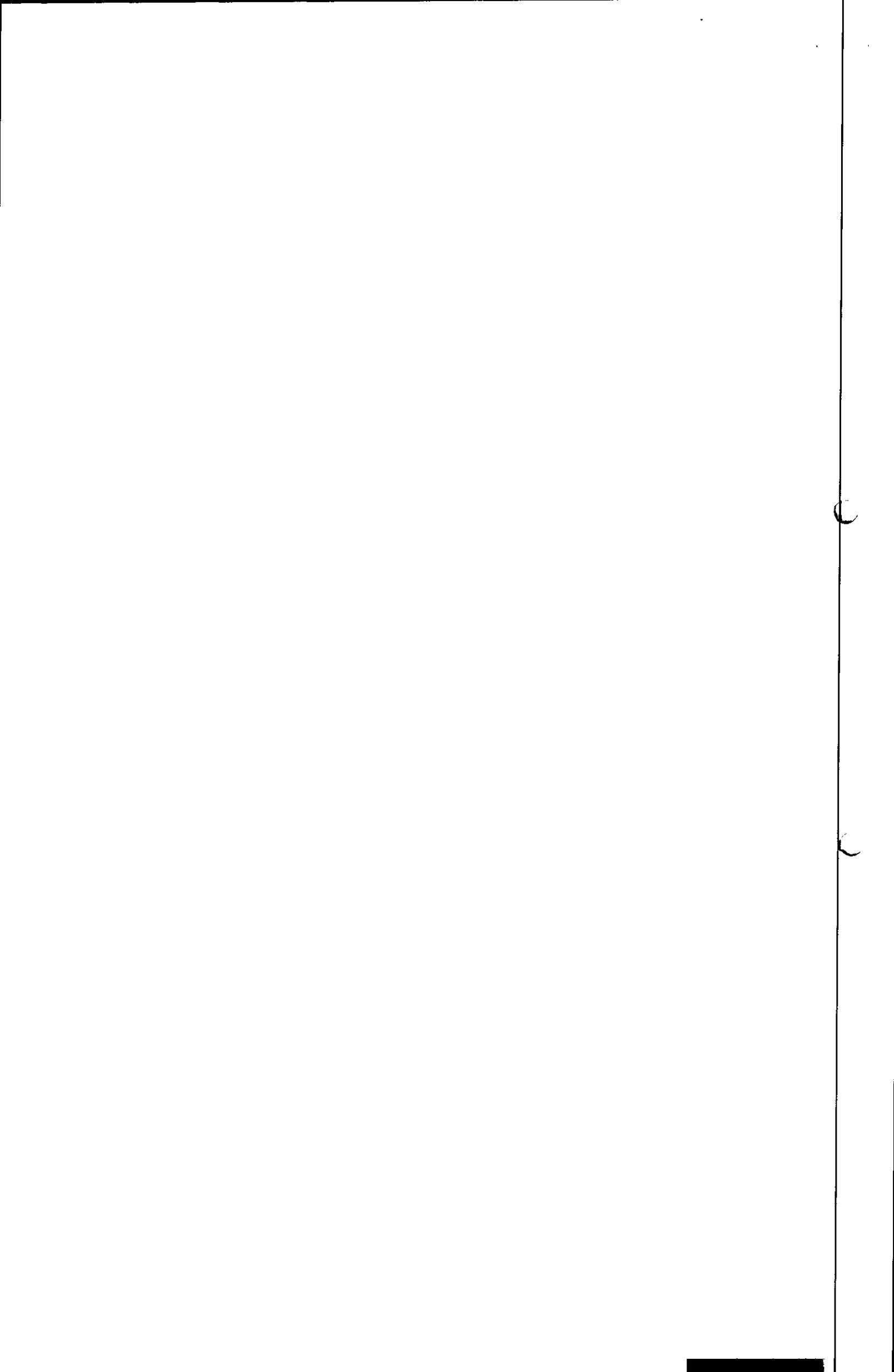
Por tanto, no existe una relación de causalidad en el *sub judice* entre lo demandado y PAR CAPRECOM LIQUIDADO, como se explicará seguidamente:

No resulta procedente demandar al Patrimonio Autónomo de Remanentes de CAPRECOM Liquidado promovidos con posterioridad al cierre del proceso liquidatorio de CAPRECOM EICE, sopesando lo destacado del precedente que expresamente señala: solo las contingencias de los procesos en contra de la entidad que se encontrarán **pendientes** al momento de finalizar la liquidación se atenderán con cargo al patrimonio autónomo, así: De conformidad con las cláusulas trascritas, el PAR CAPRECOM LIQUIDADO asumió la obligación de representar judicialmente al fideicomitente únicamente en los procesos judiciales, arbitrales y administrativos o de cualquier otro tipo que **se hayan iniciado en contra la entidad liquidada con anterioridad a la terminación del proceso liquidatorio**, esto es: **los litigios promovidos antes del 27 de enero de 2017, fecha en la que se publicó el Acta Final del proceso liquidatorio de CAPRECOM EICE y que marca su desaparición definitiva, real y material del tráfico jurídico como persona jurídica sujeto de derechos y obligaciones; en los procesos iniciados con posterioridad a esta fecha el PAR CAPRECOM LIQUIDADO CARECE DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, TODA VEZ, QUE NO EXISTE JUSTIFICACIÓN NI LEGAL NI CONTRACTUAL QUE LO INVOLUCRE O LO RESPONSABILICE DE LAS OBLIGACIONES DE CAPRECOM EICE, ES DECIR, NO EXISTE UNA RELACIÓN SUSTANCIAL ENTRE EL DEMANDANTE Y EL PAR QUE LO LEGITIME PARA RESPONDER POR LAS PRETENSIONES DE ESTA CLASE DE PROCESOS.**

El anterior planteamiento fue acogido por el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Magistrado Ponente LUIS MANUEL LASSO LOZANO, en pronunciamiento del 21 de agosto de 2018, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Frésenos Medical Cara Colombia S.A. contra el PAR CAPRECOM LIQUIDADO, con radicado 25000234100020170092300, en los siguientes términos:

"(...) El Despacho declara la falta de legitimación en la causa por pasiva, de parte de la Fiduciaria La Previsora, PAR en atención a lo siguiente. La Legitimación en la causa por pasiva, ha sido entendida desde dos perspectivas, la que nos interesa es la perspectiva procesal que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso y de la cual, según la ley, se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas, es decir la calidad que tiene una persona para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda, por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida y objeto de la decisión del juez. En el presente caso, se declarará la excepción, puesto que el proceso de liquidación de CAPRECOM se produjo a raíz de varias acciones, entre ellas el Decreto No 2519 de 2015 y un acto jurídico del 27 de enero de 2017, que corresponde al acta final. Por otro lado, el 24 de enero de 2017, se suscribió el contrato de fiducia mercantil para crear el patrimonio de remanentes de CAPRECOM liquidado; en la consideración No. 10 del contrato se establece que la finalidad del patrimonio PAR CAPRECOM liquidado es, entre otros, la atención y gestión de los procesos judiciales, administrativos o reclamaciones en curso al momento de la terminación del proceso liquidatorio, por su parte la cláusula 3ª del contrato dispone en la letra "e" "atender los procesos judiciales, arbitrales, administrativos o de otro tipo en los cuales sea parte tercero litisconsorte CAPRECOM existentes al cierre del proceso concursal. En consecuencia, dado que el proceso concursal culminó el 27 de enero de 2017 y la demanda fue presentada el 12 de junio de 2017 el PAR CAPRECOM no está llamado a responder judicialmente por estas acreencias"

En idéntico sentido se pronunció el Honorable Magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, LUIS MANUEL LASSO LOZANO, el día 12 de diciembre de 2018 en la Audiencia Inicial de que trata el Artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, dentro del expediente 25000234100020170081900, demandante: Hospital Roberto Quintero Villa ESE, demandado: Fiduciaria La Previsora – Liquidador de CAPRECOM, al sentenciar: "(...) En consecuencia, dado que el proceso concursal culminó el 27 de enero de 2017 y la demanda fue presentada por el Hospital Roberto Quintero Villa ESE el 26 de mayo de 2017, conforme el acta de reparto que obra a folio 54 del expediente, el PAR CAPRECOM no está llamado a responder judicialmente por las acreencias demandadas.



De forma tal que cuando una de las partes carece de calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas. Precursor, de cara a las condiciones declaradas, solicito respetuosamente al señor juez, PAR CAPRECOM LIQUIDADO sea desvinculado del actual proceso, pues del antecedente normativo, **APLICA AL CASO DE ESTUDIO, TODA VEZ QUE LA DEMANDA FUE RADICADA EL 21 DE FEBRERO DEL 2018, ESTO ES POSTERIOR A MÁS DE 24 MESES DE SUSCRITA Y PUBLICADA EL ACTA DE LIQUIDACIÓN FINAL DEL PROCESO LIQUIDATORIO DE, CAPRECOM EICE EN LIQUIDACION, POR MEDIO DE LA CUAL SE TERMINA LA EXISTENCIA JURÍDICA DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN, ERGO NO ES POSIBLE CONCLUIR QUE LA PRESENTE CONTROVERSI SEA DEL CONOCIMIENTO DE LA FIDUCIA CONSTITUIDA EN VIRTUD DEL ART 35 DE LA LEY 1105 DE 2006, PARA CONFORMAR EL PAR CAPRECOM LIQUIDADO.**

EN ESTE ASPECTO SE PUEDE ULTIMAR QUE LOS PROCESOS QUE NO SE ENCONTRABAN EN CURSO O QUE SE INICIARON CON POSTERIORIDAD A LA LIQUIDACIÓN, COMO OCURRE EN EL LITIGIO DE LA REFERENCIA, NO PUEDE SER ASUMIDO POR EL PATRIMONIO AUTÓNOMO, YA QUE SOBRE ESTE ÚNICAMENTE PUEDEN RECAER OBLIGACIONES ORIGINADAS EN PROCESOS QUE SE ENCONTRABAN TRAMITÁNDOSE ANTES DE LA LIQUIDACIÓN.

De acuerdo a la liquidación total de PAR CAPRECOM LIQUIDADO el día 17 de enero del 2016, Con fundamento en la entrada en vigencia del decreto 2519 del 2015 cuyo objeto fue la supresión y liquidación, de acuerdo a lo establecido en sus art 4 y 5 la entidad suscribió contrato de fiducia N° 363 el 23 de diciembre del 2015 con la USPEC Y EL CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2015 cuyas funciones eran suplir las necesidad y obligaciones que par CAPRECOM liquidado subsidiaba a las personas privadas de su libertad hasta finalizar su proceso de supresión.

Culminado el anterior contrato por medio del cual se garantizó la continuidad de la prestación de los servicios médicos de la población reclusa, USPEC mediante acto administrativo de fecha 14 de diciembre de 2016, celebró con el Consorcio FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017 mediante la modalidad de contratación directa, el Contrato de Fiducia Mercantil No 331 de 2016, para lo cual se continuó con la administración del PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE SALUD A LA POBLACIÓN PRIVADA DE LA LIBERTAD.

Es decir que, para el mes de enero del 2016, fecha del acontecimiento detallado por la parte actora, la entidad encargada de prestar el servicio en salud de la población privada de la libertad ya se encontraba a cargo del CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2017, razón por la cual mi representada no tenía la competencia para la ejecución de este servicio.

Por tanto, no existe una relación de causalidad entre lo demandado y PAR CAPRECOM LIQUIDADO cogniciones suficientes para solicitar sean negadas las pretensiones incoadas en contra de mi representada que con llevan a una obligación indemnizatoria de igual manera sea desvinculada de la Litis, toda vez que precedente lo expuesto la entidad ya no garantizaba la prestación del servicio subsidiado en salud de la población reclusa. Para tal efecto, es necesario recordar que esta Corporación ha señalado lo siguiente:

"La legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. Como se observa, 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 parte pasiva, como demandado (...). Ahora bien, según se hable de la legitimación del demandante o del demandado, estamos en presencia de la falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva, respectivamente. La legitimación en la causa por pasiva, en el proceso contencioso administrativo, necesariamente debe entenderse a la luz del concepto de capacidad para ser parte. En otros términos, la falta de legitimación por pasiva sólo puede predicarse de las personas que tienen capacidad para ser parte en el proceso".

Conforme a lo anterior, resulta entonces necesario dilucidar el concepto de "capacidad para ser parte", el cual se ha definido de la siguiente manera: "la capacidad para ser parte hace referencia a la posibilidad de ser sujeto de la relación jurídico-procesal, esto es, constituir uno de los dos extremos de la Litis, a saber, demandante o demandado.

Esta condición proviene de la capacidad jurídica que se le atribuye a la personalidad, en otras palabras, la que tienen las personas, naturales, jurídicas o las ficciones habilitadas por la ley (v.gr. art. 2º ley 80 de 1993), para ser parte de cualquier relación jurídica"

C

C

Destacadas las circunstancias señaladas, insto respetuosamente al señor juez, desvincule de la presente Litis a PAR CAPRECOM LIQUIDADO ya que la entidad no fue quien ocasiono el hecho dañoso que motivo la presente controversia además de no tener la calidad EPS frente al INPEC.

4.2) DE MERITO

4.2.1) AUSENCIA DE LA RELACION DE CAUSA A EFECTO

No existe nexo de causalidad entre los actos de carácter institucional de **PAR CAPRECOM LIQUIDADO** y los actos alegados por el demandante. Resulta necesario reiterar que la entidad que represento, no es responsable de los presuntos perjuicios de la supuesta falta de atención en la prestación del servicio médico, ya que en el año 2015 se le proporciono su derecho a la salud y posterior a esa anualidad, mi representada, no asumía la afiliación del interno al sistema subsidiado de la población privada de la libertad debido a la liquidación de la entidad. Por ello EL CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2017, brindaba el servicio en salud.

4.2.2) FALTA DE DERECHO PARA ACCIONAR

Al demandante no le asiste ningún derecho para demandar a la entidad que represento por cuanto está demostrado, no existe ningún tipo de responsabilidad respecto de **PAR CAPRECOM LIQUIDADO**, pues no causo o motivo ni participo del suceso, visto que no tenía ningún tipo de convenio o contrato con el centro penitenciario y carcelario, para ser parte de la situación que motivó la presente *Litis*, conforme lo prueban los documentos allegados al plenario.

4.2.3) INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION POR FALTA DE CULPA

El demandante, fue subsidiado por EL CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2015 hoy 2017, como registra en su historia clínica, y los suscritos contratos de fiducia N° 363 el 23 de diciembre del 2015 y Contrato de Fiducia Mercantil No 331 de 2016.

4.2.5) CARENCIA DE RESPONSABILIDAD POR AUSENCIA DE ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA CULPA

En el vigente proceso no se configura en ninguna forma CULPA que pueda ser acusada a PAR CAPRECOM LIQUIDADO, pues no existía ningún tipo de contrato o convenio entre el centro penitenciario INPEC y PAR CAPRECOM LIQUIDADO. En la anualidad del acontecimiento que pretende la parte actora le sea resarcido.

4.2.6) INNOMINADA O GENERICA

Me refiero con ella a cualquier hecho o derecho en favor de mi representado que resultare probado dentro del proceso.

5) A LAS PRETENSIONES

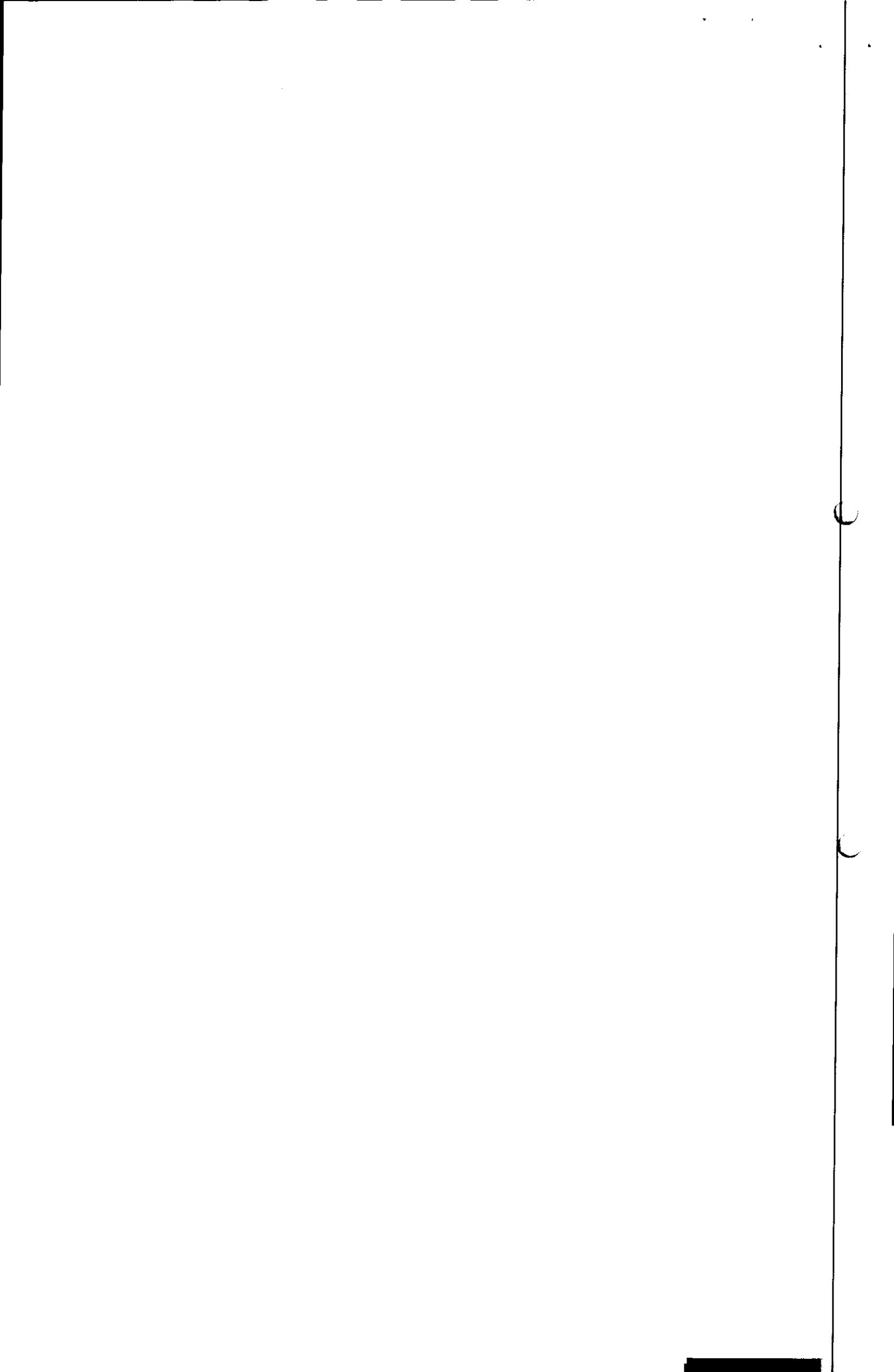
Con fundamento en la contestación de la demanda, por considerarla infundada, por no existir causa, ni nexo causal, ni culpa, ni falla presunta o daño antijurídico, no hay obligación alguna pendiente por lo menos en relación con la entidad que represento, por tal motivo en calidad de apoderado judicial del **PAR CAPRECOM LIQUIDADO**, manifiesto que me opongo a todas y cada una de las pretensiones y condenas solicitadas por el demandante en el libelo de la demanda, por carecer de fundamento fáctico, legal y jurídico.

De igual forma, frente **A LAS COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO** de existir, nos oponemos a dicha pretensión; que la parte vencida asuma las costas y agencias de la actuación.

6) RELACIÓN DE LAS PRUEBAS QUE SE ACOMPAÑEN Y LA PETICIÓN DE AQUELLAS CUYA PRÁCTICA SE SOLICITE

DOCUMENTALES:

Téngase como pruebas documentales las aportadas por la parte demandante en los aspectos que favorezcan a la entidad que represento y además las siguientes:



254

- 1) Poder(es) para actuar.
- 2) Copia del Decreto No. 2519 del 28 de diciembre de 2015.
- 3) Copia Diario oficial, edición 50.129 (27 de enero del 2017).
- 4) Copia del Certificado que refleja la situación actual de la entidad N° 9221396699733411 del 16 de febrero de 2017.
- 5) Copia del contrato fiducia mercantil 3-1-676 72, Para la constitución del patrimonio autónomo de Remanentes PAR CAPRECOM LIQUIDADO.

7) ANEXOS

Acompaño a la presente contestación de la demanda los siguientes documentos:

- 1) Copia de las pruebas documentales señaladas en el acápite de pruebas.
- 2) Copia del presente escrito para archivo del juzgado.

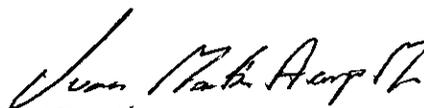
8) NOTIFICACIONES

EL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES CAPRECOM LIQUIDADO, recibirá notificaciones en la Sede Administración Central Calle 67 No 16 - 30 – Bogotá D.C., Colombia.

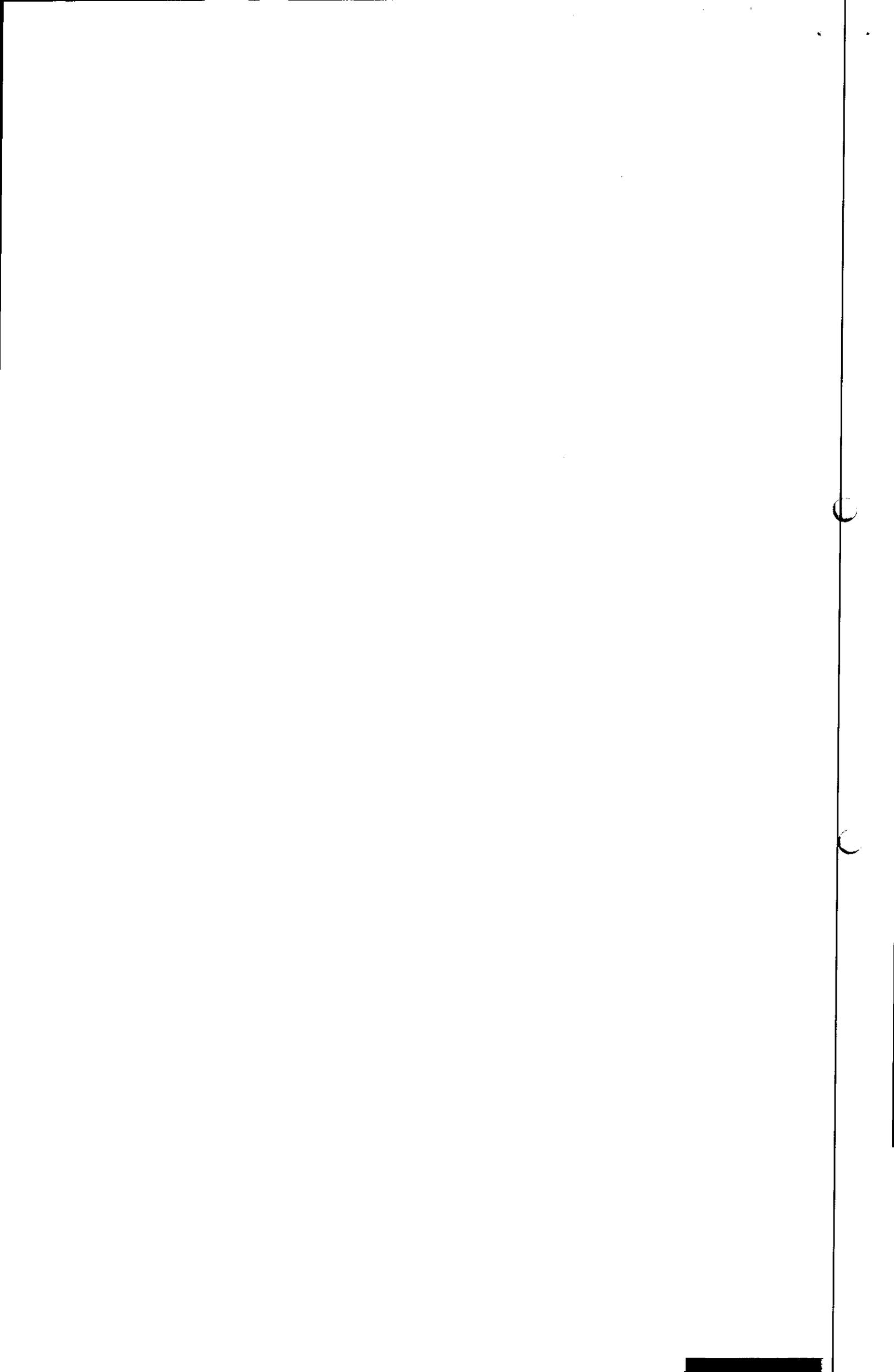
EL SUSCRITO APODERADO SUSTITUTO, recibirá notificaciones en mi oficina de abogado, ubicada en la Calle 22 Norte # 6 AN 24 Oficina 606 Edificio Santa Mónica Central. Correo electrónico: abogado1@aja.net.co. Celular: 311-385-9500.

LOS DEMANDANTES en las direcciones señaladas en la demanda o en el llamamiento en garantía.

Del Señor Juez,



JUAN MARTÍN ARANGO MEDINA
C.C. No. 1.053.801.712
T.P. 232.594 C.S. de la J.
APODERADO JUDICIAL
PAR CAPRECOM LIQUIDADO VALLE DEL CAUCA



SEÑORES

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE GUADALAJARA DE BUGA

E. S. D.

Proceso: Reparación Directa

Radicación: 76-111-33-33-003-2018-00078-00

Demandante: HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA

Demandado: NACION - MINISTERIO DE JUSTICIA. INPEC CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL

Vinculados en litis consorcio necesario: UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIO Y CARCELARIOS (USPEC), ASOCIACION MUTUAL EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD DE NARIÑO-EMSSANAR E.S.S y CAPRECOM LIQUIDADO

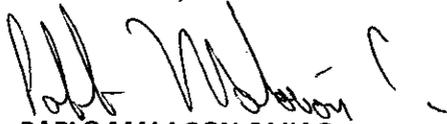
PABLO MALAGON CAJIAO, mayor de edad, vecino y domiciliado en Bogotá, D.C., identificado con cédula de ciudadanía número 1.144.027.084 expedida en Cali (V), en mi calidad de Apoderado Especial de FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., según consta en Escritura Pública N° 469 otorgada el 05 de marzo de 2019 en la Notaría 16 del Círculo de BOGOTÁ, sociedad fiduciaria que obra única y exclusivamente como vocera y administradora del PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO, en virtud del contrato de fiducia mercantil N°3-1-67672, suscrito entre el liquidador de CAPRECOM EICE en Liquidación y la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., por medio del presente escrito otorgo poder especial, amplio y suficiente al Doctor JUAN MARTIN ARANGO MEDINA, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de su correspondiente firma, para que asuma la defensa judicial de la entidad que represento dentro del proceso de la referencia.

1

Mi apoderado queda facultado para contestar la demanda, solicitar pruebas, interponer recursos, promover incidentes, solicitar el desarchivo del proceso y, en general, para adelantar todas aquellas actuaciones necesarias para la correcta defensa de los intereses jurídicos del PAR CAPRECOM LIQUIDADO, de acuerdo a lo señalado en el artículo 77 del C.G.P y conforme a las reglas que regulan el ejercicio de la profesión de abogado, EXCEPTO para CONCILIAR, TRANSAR y RECIBIR, facultades que expresamente se reserva el PAR CAPRECOM LIQUIDADO.

Solicito reconocer personería al apoderado en la forma y términos en que está conferido este mandato.

Atentamente,



PABLO MALAGON CAJIAO
APODERADO ESPECIAL
PAR CAPRECOM LIQUIDADO

Acepto,



JUAN MARTIN ARANGO MEDINA
C.C 1.053.801.712
T. P. 232.594 C.S.J

Elaboró: Felipe Iriarte Polanco

16 Notaría **NOTARÍA DIECISEIS DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.**
RECONOCIMIENTO DE CONTENIDO, FIRMA Y HUELLA

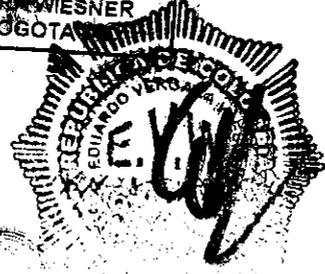
Del Círculo de Bogotá
 Ante mí, **EDUARDD VERGARA WIESNER** NOTARIO 16 DE BOGOTÁ D.C., Compareció:
MALAGON CAJIAO PABLO
 Quien se identificó con: **C.C. 1144027084**
 y declaró que la firma y la huella que aparecen en el mismo son suyas y que el contenido es cierto. De conformidad con el Art 68 del Decreto Ley 960 de 1970.

Verifique los datos en:
www.notariaenlinea.com
P6CP7LLWLCQXHX57LT

ddrec5etrdgegedg YDH

Bogotá D.C. 19/09/2019 a las 11:31:09 a. m.

FIRMA: **EDUARDO VERGARA WIESNER**
 NOTARIO 16 DE BOGOTÁ

Pablo Malagon C.

Se autoriza de conformidad con el artículo 12 del decreto 2148 de 1983 y procede con respecto a la Biometria como lo ordena el artículo 3* de la Resolución 6467 del 11 de junio de 2015 que autoriza la toma de firmas registradas o tomadas fuera del despacho sin que medie verificación contra la base de datos de la Registraduria Nacional del Estado Civil



Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC 23/10/2019 Folios: 15	
Anexos: 1, Tipo Anexo: CD - DVD	E-2019-013999
Origen: 120-1/GJCDT/GRUPO DE JURISDICCION COACTIVA, DEMANDAS Y DEFENSA JUDICIAL, ACCIONES DE TUTELA	
Destino: JUZGADO 3 ADMINISTRATIVO ORAL DE BUGA	
Asunto: CONTESTACIÓN DEMANDA	

Bogotá D.C., octubre de 2019

Doctor
RAMON GONZÁLEZ GONZÁLEZ
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUGA
Guadalajara de Buga, Valle del Cauca
E. S. D.

DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL VALLE
BUGA
30 OCT 2019
EN LA SECRETARÍA DE JUSTICIA
Juzgado 03 Administrativo Buga -
el expediente - sin folios +
oicds.
APOYO JUDICIAL BUGA

Referencia: Expediente No.76-111-33-33-001-2018-00078-00
Asunto: Contestación de Demanda de Reparación Directa
Demandante: HECTOR FABIO ORTIZ PADILLA Y OTROS
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO- INPEC Y USPEC

Respetada juez:

MYRIAM ESTHER HERRERA BETANCOURT, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía número 1.098.680.103 de Bucaramanga, abogada en ejercicio portadora de la Tarjeta Profesional No.251.916 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderada especial de **LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS -USPEC -**, según el memorial poder que me fue otorgado por la doctora **JULIBETH DE LEÓN CUETO**, en representación de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC, nombrada en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica (E) mediante Resolución No. 000668 del 1 de octubre de 2019, delegataria de la función de representación judicial de la entidad conforme a la Resolución No. 84 del 7 de marzo de 2013 de la Dirección General, procedo dentro del término legal a **CONTESTAR LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA** presentada en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

Me permito hacer las siguientes precisiones previas a dar respuesta de fondo sobre los hechos y pretensiones de la demanda:

I. FRENTE A LOS HECHOS

Inicialmente formular oposición a los hechos dado que la entidad que represento no tiene funciones de custodia y vigilancia a cargo del INPEC, no obstante frente a los hechos me manifestare de la siguiente forma:

A LOS HECHOS PRIMERO AL NOVENO. En síntesis, se refieren a las condiciones que presuntamente ha padecido el accionante durante su tiempo de reclusión en el Establecimiento de Buga, lo cual le ha ocasionado problemas de salud.

Al respecto **NO NOS CONSTA** ninguno de los hechos y circunstancias descritas por parte de los accionante, sin embargo, tal y como se demostrará más adelante, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, de conformidad con el marco funcional y de competencias que nutre su contenido obligatorio asignado a la entidad en virtud del Decreto 4150 de 2011, la Ley 1709 de 2014 y Decreto 1069 de 2015 y normas que lo adicionan y complementan, en lo que respecta, tanto al suministro de bienes y servicios, como





el mejoramiento de la infraestructura del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Buga y la adecuada prestación del servicio de salud, ha adelantado todas y cada una de las gestiones administrativas, logísticas y contractuales para la satisfacción o consecución del fin para el cual fue creada la entidad, lo anterior conforme a la priorización de necesidades que realiza el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, dentro de cada Establecimiento de Reclusión a su Cargo y para cada vigencia fiscal, en materia de infraestructura y suministro de bienes.

Es importante mencionar ya que dentro del marco funcional la entidad, ha realizado los contratos de mantenimiento, mejoramiento y conservación de la infraestructura carcelaria en el país, así como también la generación de cupos, la prestación de los servicios de alimentación y la implementación del nuevo modelo de salud para la PPL contrato de fiducia Mercantil sujeto al consorcio PPL 2019, mediante el contrato No. 150 de 2019, el cual garantiza la prestación de los servicios de salud tal y como se demostrara en acápite posteriores.

De igual forma, es importante señalar al honorable despacho, que el acuerdo 0011 de 1995, mediante el cual se expide el reglamento General al cual deben sujetarse los reglamentos internos de cada establecimiento penitenciario y carcelario, expone en su artículo 81 lo siguiente;

“ARTÍCULO 81. Junta de Distribución de Patios y Asignación de Celdas. La población interna de cada centro de reclusión será distribuida de acuerdo con los criterios señalados en el Código Penitenciario y Carcelario y en este reglamento, por parte de una junta clasificadora, que estará integrada de la siguiente forma: el director quien la preside, el subdirector, el asesor jurídico, el jefe de sanidad, el comandante de vigilancia y el trabajador social o el psicólogo. Donde no exista esta planta de personal, el régimen interno señalará su conformación. Son funciones de la Junta de Distribución de Patios y Asignación de Celdas:

1. Recibir mediante entrevista o información a las personas que por orden judicial o administrativa ingresen al establecimiento, previa diligencia de identificación y reseña.
2. Evaluar al interno respecto de sus condiciones personales, familiares, sociales, educativas, laborales, médicas, psicológicas y jurídicas.
3. Ubicar y clasificar a los internos por categorías, en los diferentes pabellones y celdas de acuerdo con los parámetros consagrados en el artículo 63 de la Ley 65 de 1993, en este reglamento y teniendo en cuenta las condiciones del establecimiento.
4. Estudiar y aprobar las solicitudes de traslado de pabellones y celdas, previa consideración de la hoja de vida del respectivo interno y de los motivos de la solicitud.
5. Ubicar los condenados en los pabellones y celdas respectivas, de acuerdo con el diagnóstico del Consejo de Evaluación y Tratamiento. Esta Junta dejará constancia escrita de la distribución de la población reclusa en los diferentes pabellones y celdas, así como de los motivos que dieron lugar a ella. El traslado de pabellón o de celda de los internos solo podrá verificarse por dicha junta clasificadora, dejando constancia de los motivos que se tuvieron para realizarlo. Por ningún motivo y sin excepción alguna, se asignará pabellón o celda por mecanismo diferente del señalado en este reglamento.”

Es necesario indicar que la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, de conformidad con el marco funcional y de competencias que nutre su contenido obligatorio asignado a la entidad en virtud del Decreto 4150 de 2011, la ley 1709 de 2014 y Decreto 1069 de 2015 y normas que lo adicionan y complementan, no funge como administradora de las responsabilidades administrativas y de seguridad en cabeza del INPEC, sino más bien, en lo que respecta, tanto al suministro de bienes y servicios, como el mejoramiento de la infraestructura del establecimiento de Buga adelantando y desarrollando programas de mejoramiento en la infraestructura carcelaria, además de todas y cada una de las gestiones administrativas, logísticas y contractuales para la satisfacción o consecución del fin para el cual fue creada la entidad.





2250
235

II.FRENTE A LAS PRETENSIONES

A través de la presente demanda, se busca que las entidades demandadas sean declaradas civilmente responsables por los daños morales y por la afectación de derechos constitucionales y fundamentales presuntamente ocasionados al demandante, por la falla del servicio de salud en el Establecimiento de Buga, atendiendo que por la primera modalidad de daño, esto es PERJUICIOS MORALES, se deprecia una suma de **DOSCIENTOS QUINCE MILLONES DE PESOS M/CTE.** (\$ 215.000.000), equivalencia cerca de los 250 SMMLV.

Al respecto, **ME OPONGO CATEGÓRICAMENTE** a la prosperidad de cada una de las pretensiones incoadas, **EN LO QUE RESPECTA A LA USPEC, como quiera que, tal y como se demostrará en el acápite siguiente**, en primer lugar, los daños alegados no se encuentran plenamente acreditados, ni tampoco son determinados o determinables, por lo que, al ser el "daño" el primer elemento de la responsabilidad civil extracontractual, su ausencia o falta de acreditación torna inocuo el estudio de imputación fáctica o jurídica de aquel a la administración.

Así mismo, y sin perjuicio de lo anterior, los daños alegados tampoco podrían ser imputados fáctica ni jurídicamente a la USPEC, en razón del contenido obligacional asignado legal y reglamentariamente tanto por el legislador como por el Gobierno Nacional a esta Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, a través de los Decretos 4150 de 2011, Ley 1709 de 2014 y Decreto 1069 de 2015 y el cual ha sido satisfecho por parte de la USPEC a través de las gestiones administrativas, logísticas y contractuales para el suministro de bienes y servicios, mejoramiento de la infraestructura carcelaria de todo el país, incluido la Cárcel de Santa Marta, y la suscripción de los contratos de fiducia mercantil para la prestación del servicio de salud a la PPL.

En virtud de lo anterior, no existe razón ni fundamento a partir del cual sea dable sostener que la USPEC se ha sustraído del cumplimiento del marco obligacional que le impone la precitada normativa, es decir, que el servicio a su cargo no ha sido prestado, o se ha suministrado de forma ineficiente, irregular o tardía; asimismo, la USPEC tampoco es la entidad encargada de ejercer la vigilancia y custodia de las personas privadas de la libertad, por lo que no existe una posición de garante respecto de aquella población. Por tal razón, es evidente que los daños alegados, de forma alguna podrían ser imputados a mi representada, desde ninguno de los dos regímenes de responsabilidad civil extracontractual, esto es, subjetivo u objetivo.

Entonces, no existe una relación directa entre los hechos endilgados y el objeto de creación de la Unidad, toda vez que únicamente tiene como fin gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativos requeridos por el INPEC, y en ningún momento y bajo ninguna circunstancia, motivo o razón, la vigilancia y custodia de la población privada de la libertad, como así lo prescribe el Artículo 4° del Decreto 4150 de 2011, que indica: *Objeto. La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC, tiene como objeto gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativo requeridos para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.*

Cabe resaltar que, el cuerpo de custodia y vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, como miembro especial y dependiente de esa entidad, tendrá la función expresa de vigilancia y control de los Privados de la Libertad, como así lo expresa el inciso número 6 del artículo 2° del Decreto 4151 de 2011, definiendo que ostentara la custodia y vigilancia de las personas privadas de la libertad al interior de los centros carcelarios para con ello garantizar de primera mano su integridad, seguridad y el cumplimiento de las medidas impuestas por autoridad judicial.





Finalmente, basta con señalar que el actor ni siquiera detalla la acción u omisión en que haya podido incurrir la Unidad, tal y como lo consagra el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011, que al tenor señala:

***"Reparación directa.** En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.*

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma". (Subrayado fuera del texto).

III. RAZONES DE DEFENSA

1. Ausencia de acreditación del daño antijurídico como primer elemento de la responsabilidad civil extracontractual.

De conformidad con la teoría de la responsabilidad civil extracontractual, para que ésta pueda ser endilgada a una entidad de carácter estatal en virtud del artículo 90 superior, es necesario que exista una perfecta cohesión entre los siguientes tres institutos jurídicos: **Daño, Imputación y Fundamento del Deber Jurídico de Reparar.**

En relación con el daño, ha sostenido el H. Consejo de Estado Colombiano:

"...[e]l daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso" ¹

Quiere decir lo anterior que, el "daño" constituye el primer elemento o presupuesto de la responsabilidad civil extracontractual, y su inexistencia o ausencia de acreditación, hace inocuo el estudio de la imputación frente a la entidad estatal demandada.

Así las cosas, a continuación me permitiré exponer las razones por las cuales, en el presente asunto, ni el daño moral, ni el derivado de la afectación a derechos constitucionales, alegado por la parte actora se halla acreditado, así:

1.2 La ausencia de acreditación del "daño moral"

En relación con esta modalidad de perjuicio, ha sostenido el H. Consejo de Estado:

"Cuando se hace referencia al daño moral, se alude al generado en "el plano psíquico interno del individuo, reflejado en los dolores o padecimientos sufridos a consecuencia de la lesión a un bien".

¹ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Reparación Directa Radicado: 05001232500019942279 01 Sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012)





*Este daño tiene existencia autónoma y se configura una vez satisfechos los criterios generales del daño: **que sea particular, determinado o determinable, cierto, no eventual y que tenga relación con un bien jurídicamente tutelado.** El daño moral producto de lesiones puede configurarse tanto en la persona que sufre la lesión, a la que se conoce como víctima directa, como también en sus parientes o personas cercanas, víctimas indirectas”²*

Así mismo, en relación con la indemnización por el daño moral derivado de lesiones, el H. Consejo de Estado ha sostenido de forma pacífica que el criterio que determina el monto de aquella indemnización no es otro que la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima, estableciéndose como monto máximo de aquella modalidad de indemnización 100 SMLMV para la víctima directa del daño y para las personas con quienes aquella tiene relación afectiva conyugal y paterno filial **SOLO CUANDO LA GRAVEDAD DE LA LESIÓN SUPERA EL 50%**³.

Al respecto, y partiendo de la base de que en el presente asunto el daño alegado no deviene de la muerte de la víctima directa de un daño, vale la pena preguntarse:

- **¿Sobre qué base o de qué manera es determinable el daño alegado por cada una de las partes demandantes?**
- **¿Sobre qué criterios se pretende endilgar responsabilidad civil al estado derivado de un presunto daño moral?**
- **¿Cuáles son las pruebas allegadas por la parte actora que permitan determinar el monto de la indemnización por aquella modalidad de daño?**

La respuesta a dichos interrogantes, solo permiten sostener de manera categórica, que en el presente asunto **EL DAÑO ALEGADO, ES INCIERTO, EVENTUAL E HIPOTÉTICO, y asimismo TAMBIÉN ES INDETERMINADO E INDETERMINABLE.**, además de tratarse de un daño que no comporta vocación de ser reparado, también se trata de una pretensión absolutamente desfasada de las reglas establecidas por el H. Consejo de Estado, en relación con el monto máximo de indemnización por la modalidad de daño moral, cual es de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al tenor de lo atrás expuesto.

En conclusión, de conformidad con las precitadas reglas jurisprudencias del H. Consejo de Estado, en el presente asunto no hay lugar a desplegar un estudio de imputación jurídica al Estado, al buscarse la reparación de un daño **TANTO INCIERTO, HIPOTÉTICO Y EVENTUAL, COMO INDETERMINADO E INDETERMINABLE**, y cuyo monto de reparación además de ser desfasado y desproporcionado en relación con los criterios establecidos por dicho alto tribunal, también carece de elementos que permitan establecer, asimismo es indeterminado e indeterminable.

En tal virtud, es evidente que la pretensión encaminada al resarcimiento del presunto daño moral ocasionado a la parte demandante, no comporta vocación de prosperidad alguna.

1.3 Ausencia de acreditación del daño derivado de la vulneración de los Derechos Constitucionales Fundamentales.

Al respecto, lo primero que vale la pena advertir, es que el H. Consejo de Estado estableció una tipología de daño denominada *“Daño por Afectación o Vulneración Relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados”* y al respecto, ha sostenido dicha H. Corporación:

² Consejo de Estado Colombiano- Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera Subsección B- Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth Bogotá D.C.. Radicación Número:19001-23-31-000-1997-04001-01(19836) Sentencia del 30 de Junio de 2011

³ Consejo de Estado Colombiano- Sección Tercera
Avenida Calle 26 No. 69 - 76 Bogotá, Colombia
Edificio Elemento Torre 4 - Pisos 12, 13,14
Teléfono: (57) (1) 4864130
www.uspec.gov.co





“Procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente o estable y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas “de crianza”.

Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de reconocer la dignidad de las víctimas, reprobar las violaciones a los derechos humanos y concretar la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. Para el efecto el juez, de manera oficiosa o a solicitud de parte, decretará las medidas que considere necesarias o coherentes con la magnitud de los hechos probados

En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y la naturaleza del bien o derecho afectado”⁴

Al tenor de lo anterior, vale la pena destacar que:

- En primer lugar, la finalidad de esta tipología de perjuicio no es otro que garantizar la reparación integral tanto de la víctima directa del daño como de sus familiares, por lo que las medidas que se privilegian, **no son de carácter indemnizatorio sino compensatorio.**
- En segundo lugar, solo de manera excepcional, la restauración por dicha modalidad de perjuicio es medible en dinero, y aquella excepción se halla supeditada a que las medidas de satisfacción por las que propende esta tipología de daño, no son suficientes para garantizar la reparación integral de sus destinatarios.
- Cuando aplica la precitada excepción, el monto máximo de indemnización establecido por el H. Consejo de Estado es de 100 SMLMV.

Hechas las anteriores precisiones, y descendiendo al presente asunto, sea lo primero advertir, que del libelo demandatorio no se desprenden la certeza del daño alegado bajo esta modalidad, pues la parte demandante pareciera tener la convicción de que, por el hecho de estar recluso en un establecimiento penitenciario y carcelario, per se, se configura esta modalidad de daño y pretende obviar la necesaria acreditación de aquel, conforme lo exigen las precitadas posiciones del H. Consejo de Estado en virtud de las cuales, el daño incierto, eventual e hipotético no da lugar a indemnización.

En segundo lugar, la parte demandante no establece de forma alguna, por qué la indemnización pretendida por la presunta causación de esta modalidad de perjuicio, debe ser medible en dinero y no a través de las medidas de restauración señaladas por el H. Consejo de Estado, ES DECIR ¿por qué el caso de los demandantes escapa de la regla general en virtud de la cual se privilegian las medidas compensatorias más no indemnizatorias? o, ¿en qué medida aquellas medidas compensatorias no son suficientes para la reparación integral del eventual daño alegado?

⁴ Consejo de Estado Colombiano- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera “Documento final aprobado mediante acta del 28 de agosto de 2014 referentes para la reparación de perjuicios inmateriales.”





Finalmente, también vale la pena advertir que en el presente asunto, la pretensión de reconocimiento y pago de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, se halla desfasada y escapa, desde cualquier perspectiva de las reglas establecidas por el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en virtud de la cual, solo en aquellos casos excepcionales en que esta modalidad de perjuicio es tasable en dinero, el monto máximo de la indemnización reconocida por aquel, es de 100 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes

En conclusión, la pretensión encaminada al resarcimiento por esta modalidad de perjuicio, tampoco se encuentra llamada a prosperar, como quiera que, en primer lugar, el daño no se halla plenamente acreditado, y en segundo lugar, de estarlo, los demandantes no establecen las razones por las cuales sus circunstancias específicas y concretas, conlleva a que se configure la excepción a la regla general consistente en que la reparación por esta tipología de daño, es de carácter compensatorio mas no indemnizatorio, y solo de manera excepcional es medible en dinero, cuando las medidas restaurativas no son suficientes para la reparación integral del perjuicio.

Así las cosas, en el presente asunto, la pretensión encaminada a su resarcimiento, tampoco comporta vocación de prosperidad dentro de la presente litis.

2. El cumplimiento, por parte de la USPEC, del marco funcional y competencial que nutre su contenido obligacional.

Pese a lo expuesto en precedencia, lo cual en estricto sentido impide desplegar un estudio de imputación fáctica y jurídica dentro del presente asunto, ante la ausencia de acreditación del daño antijurídico que sirve de fundamento a las pretensiones de la demanda, en el evento de que su H. Señoría considere desplegar aquel estudio, los daños alegados por la parte actora, de forma alguna podrían serle imputados fáctica o jurídicamente a la USPEC, al tenor de los siguientes argumentos:

2.1 El Marco Funcional y Competencial asignado legal y reglamentariamente a la USPEC que nutren el contenido obligacional de la Entidad.

Al respecto, lo primero que vale la pena advertir, es que la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, surgió como resultado de la escisión de las funciones administrativas y de ejecución, que se encontraban asignadas al INPEC para el cumplimiento de sus objetivos.

Es así, como el Gobierno Nacional, a través del Decreto **4150 de 2011** creo esta Unidad, con el fin de que el Estado Colombiano cuente 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, y de esta manera, brindar apoyo administrativo y de ejecución de actividades que soporten al Instituto Nacional Penitenciario para el cumplimiento de sus objetivos de modo más eficiente, estableciendo, en el artículo 4 *ejusdem*, como objeto de la USPEC:

"[g]estionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativo requeridos para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC".

Así mismo, dicha norma define en su artículo 5⁵, las precisas funciones asignadas a la entidad, de las cuales me permito destacar las siguientes:

⁵ 1. Coadyuvar en coordinación con el Ministerio de Justicia y del Derecho y el INPEC, en la definición de políticas en materia de infraestructura carcelaria.

2. Desarrollar e implementar planes, programas y proyectos en materia logística y administrativa para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios que debe brindar la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.

Avenida Calle 26 No. 69 - 76 Bogotá, Colombia

Edificio Elemento Torre 4 - Pisos 12, 13,14

Teléfono: (57) (1) 4864130

www.uspec.gov.co





"(...)3. Definir, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, los lineamientos que en materia de infraestructura se requieran para la gestión penitenciaria y carcelaria (...)

5. Adelantar las gestiones necesarias para la ejecución de los proyectos de adquisición, suministro y sostenimiento de los recursos físicos, técnicos y tecnológicos y de infraestructura que sean necesarios para la gestión penitenciaria y carcelaria"

Igualmente establece en su artículo 29:

"El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) continuará ejerciendo las funciones escindidas hasta que entre en operación la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (SPC), lo cual deberá ocurrir dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición del presente decreto. El Director de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (SPC) deberá adelantar de manera inmediata las medidas administrativas necesarias para el cumplimiento de las funciones asignadas en el presente decreto que entrará a regir dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición del presente decreto"

Quiere decir lo anterior que las funciones asignadas por el Gobierno Nacional a esta entidad, **son de carácter eminentemente administrativo, logístico y contractual**, con el fin de brindar apoyo al INPEC en la gestión penitenciaria y carcelaria, es decir la función carcelaria y penitenciaria radica en manos del INPEC siendo mí representada únicamente un apoyo administrativo a la gestión desarrollada por dicho instituto.

Aunado a lo anterior, la USPEC es una entidad de creación reciente, y cuya finalidad es buscar el mejoramiento de la calidad de vida de la población privada de la libertad, a través del suministro de bienes y servicios, mejoramiento de la infraestructura penitenciaria y carcelaria y encargada de suscribir un contrato de fiducia mercantil, con el fin de que el fideicomitente contrate los servicios de salud de la Población Privada de la Libertad, funciones que como se demostrará a continuación, han venido siendo satisfechas en su integridad a través de las gestiones logísticas administrativas y contractuales desplegadas por la entidad, sin que sea dable, de forma alguna, que los presuntos daños alegados, y cuya génesis se remonta a décadas atrás en donde la USPEC ni siquiera existía, puedan ser imputados a mí representada.

Afirmación que encuentra fundamento, entre otras, en las sentencias T- 606, T-607 y T- 153 de 1998 proferidas por la Corte Constitucional Colombiana, a través de la cual se declaró el **ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN LAS PRISIONES COLOMBIANAS**, en donde, entre otros aspectos, dicho tribunal ordena:

3. Definir, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, los lineamientos que en materia de infraestructura se requieran para la gestión penitenciaria y carcelaria.
4. Administrar fondos u otros sistemas de manejo de cuentas que se asignen a la Unidad para el cumplimiento de su objeto.
5. Adelantar las gestiones necesarias para la ejecución de los proyectos de adquisición, suministro y sostenimiento de los recursos físicos, técnicos y tecnológicos y de infraestructura que sean necesarios para la gestión penitenciaria y carcelaria.
6. Elaborar las investigaciones y estudios relacionados con la gestión penitenciaria y carcelaria, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC y el Ministerio de Justicia y del Derecho y hacer las recomendaciones correspondientes.
7. Promover, negociar, celebrar, administrar y hacer seguimiento a contratos de asociaciones público-privadas o de concesión, o cualquier tipo de contrato que se suscriba que tengan por objeto la construcción, rehabilitación, mantenimiento, operación y prestación de servicios asociados a la infraestructura carcelaria y penitenciaria.
8. Realizar, directamente o contratar con terceros, las funciones de supervisión, interventorías, auditorías y en general, el seguimiento a la ejecución de los contratos de concesión y de las alianzas público-privadas, o de concesión, o cualquier tipo de contrato que se suscriba.
9. Gestionar alianzas y la consecución de recursos de cooperación nacional o internacional, dirigidos al desarrollo de la misión institucional, en coordinación con el Ministerio de Justicia y del Derecho y las autoridades competentes.
10. Asesorar, en lo de su competencia, en materia de gestión penitenciaria y carcelaria.
11. Diseñar e implementar sistemas de seguimiento, monitoreo y evaluación de los planes, programas y proyectos relacionados con el cumplimiento de la misión institucional.
12. Las demás que le correspondan de acuerdo con la naturaleza de la Entidad"

Avenida Calle 26 No. 69 - 76 Bogotá, Colombia
Edificio Elemento Torre 4 - Pisos 12, 13,14
Teléfono: (57) (1) 4864130
www.uspec.gov.co



La justicia
es de todos

Minjusticia



2591
238

"[a] INPEC, al Ministerio de Justicia y del Derecho y al Departamento Nacional de Planeación elaborar, en un término de tres meses a partir de la notificación de esta sentencia, un plan de construcción y refacción carcelaria tendente a garantizar a los reclusos condiciones de vida dignas en los penales (...) Igualmente, el Gobierno deberá adelantar los trámites requeridos a fin de que el mencionado plan de construcción y refacción carcelaria y los gastos que demande su ejecución sean incorporados dentro del Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones"

Así mismo, ordena:

"[l]a realización total del plan de construcción y refacción carcelaria en un término máximo de cuatro años, de conformidad con lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones"

Quiere decir lo anterior, que las difíciles circunstancias planteadas por la parte demandante, y de la cual se derivan los presuntos daños enrostrados, no son para nada novedosas, sino que son el resultado y consecuencia de una problemática de orden "estructural" de muchos años atrás, en los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios del País, que prevalecía cuando esta entidad ni siquiera existía, y que solo a partir de su creación, han venido disminuyendo gracias a la gestión administrativa, logística y contractual desplegada por la entidad, sin que sea humanamente posible que en tal corto tiempo de creación, la USPEC pueda superar al 100 % la problemática del hacinamiento carcelario que aqueja al país desde décadas atrás.

En este punto, es menester destacar a su señoría, las gestiones desplegadas por la USPEC en el marco de sus competencias en procura de la mejora de la calidad de vida de la población privada de la libertad, en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario Santa Marta, así:

2.2 Las gestiones desplegadas por la USPEC dentro de su marco de competencias, para el mejoramiento de la calidad de vida de la población privada de la libertad en el Establecimiento Carcelario de Buga.

2.2.1. Frente a las Necesidades de Infraestructura

En relación con el mejoramiento y atención a las necesidades de la infraestructura, alimentación, salud del EPC Santa Marta, esta unidad, en el marco de sus funciones y con el fin de satisfacer las mismas, ha suscrito los contratos que se enlistan a continuación:

1. Contrato de Obra No. 164 de 2014.
2. Contrato de Obra No. 021 de 2012.
3. Contrato de Obra No. 112 de 2013.
4. Contrato de Obra No. 218 de 2013.
5. Contrato de Obra No. 219 de 2013.
6. Contrato de Obra No. 250 de 2015.
7. Contrato de Gerencia 216144 de 2016, suscrito con FONADE, en el cual se le asignó al Establecimiento de Santa Marta la suma de \$1.362.999.933.





2.2.2. En lo que respecta a la alimentación.

A partir de la entrada en funcionamiento de esta Unidad, en el año 2012, la USPEC ha asumido la prestación del servicio de alimentación a la población privada de la libertad en los establecimientos del INPEC. No obstante, se trata de una competencia, que solo fue expresamente establecida con la expedición de la ley 1709 de 2014 – art 48- modificadorio del artículo 67 de la ley 65 de 1993, en donde el legislador especificó: *“La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) tendrá a su cargo la alimentación de las personas privadas de la libertad”.*

Es así como, en cumplimiento de dicho deber legal, la USPEC ha celebrado los compromisos contractuales que se enlistan a continuación, con el fin de garantizar el suministro de alimentación a la PPL, en lo que refiere exclusivamente a los internos en el EPC de Santa Marta, tal y como se mencionan anteriormente.

1. Contrato de Suministro Número 371 de 2014.
2. Contrato de Suministro Número 360 de 2015.

Así las cosas, en lo que respecta a la garantía de alimentación de las PPL específicamente, en lo que respecta a la Cárcel Buga, lo anterior hace evidente, palmario y ostensible el cumplimiento por parte de esta entidad, de cara al suministro de dicho servicio, el que, como se anotó en precedencia, formalmente solo estaba obligado a suministrar a partir del año 2014, en virtud del artículo 40 de la ley 1709 de 2014, atrás enunciado.

2.2.3 En lo que respecta a la salud de la PPL.

En lo que respecta al servicio de SALUD para la PPL, lo primero que vale la pena destacar, es que el legislador colombiano, a través de la **Ley 1709 de 2014** reformó algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985, estableciendo en su artículo 66:

“Modifícase el artículo 105 de la ley 65 de 1993, el cual quedará así: 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”

Así mismo, creó el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, al siguiente tenor:

“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 Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios 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 2º. 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”





Posteriormente a través del Decreto 1069 de 2015 el Gobierno Nacional expidió el Decreto único Reglamentario del Sector Justicia, el que fue adicionado a través de decreto 2245 de 2015, que dispuso:

*“Adiciónese el Capítulo XI al Título I de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015, “por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”, con sus correspondientes secciones, del siguiente tenor: “**CAPÍTULO XI Prestación de los servicios de salud a las personas privadas de la libertad bajo la custodia y vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec)**”*

Estableciendo las funciones de la USPEC, en relación con la prestación del servicio de salud de la PPL en el siguiente sentido,

Artículo 2.2.1.11.3.1. Contratación de los servicios de salud. Previa deliberación y decisión del Consejo Directivo Fondo Nacional de Salud de Personas Privadas de la Libertad, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, en calidad de Secretaria Técnica de dicho consejo, remitirá a la entidad fiduciaria administradora de los recursos del Fondo la solicitud de necesidades de contratación. La entidad fiduciaria contratará y pagará los servicios autorizados.

Artículo 2.2.1.11.3.2. Funciones de la USPEC. En desarrollo de funciones previstas en el Decreto Ley 4150 de 2011 y demás que fijen sus competencias, corresponde a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios -USPEC, en relación con la prestación de los servicios de salud de la población privada de la libertad: (...)

4. Contratar la entidad fiduciaria con cargo a recursos del Fondo Nacional Salud de la Personas Privadas de la Libertad y establecer las condiciones para que dicha entidad contrate la prestación integral y oportuna los servicios de salud a la población privada de la libertad, de acuerdo con decisiones del Consejo Directivo Fondo, así como con el Modelo de Atención en Servicios

5 Contratar las actividades de supervisión e interventoría del contrato de fiducia mercantil que se suscriba, con los recursos del Fondo Nacional de Salud las Personas Privadas de la Libertad de acuerdo a lo previsto en numeral 6 del artículo 2.2 1.11.2.3, presente capítulo. (...)

Posteriormente a través del Decreto 5159 de 30 de noviembre de 2015, del Ministerio de Salud y Protección Social 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 y en su artículo 3 dispone:

“Implementación del Modelo de Atención en Salud. Corresponderá a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios — USPEC, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario —INPEC, implementar el Modelo de Atención en Salud que se adopta en la presente resolución. Para la implementación del Modelo se expedirán los Manuales Técnico administrativos que se requieran por parte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC en coordinación con la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios — USPEC y se adelantará los trámites correspondientes ante el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la libertad”

Seguidamente, a través del Decreto 1142 de 2016 se modifican algunas disposiciones contenidas en el Capítulo 11 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, estableciendo en relación con las funciones de la USPEC:

Artículo 7.- Modifíquese el artículo 2.2.1.11.3.2 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:





"Artículo 2.2.1.11 Funciones de la USPEC. (...)

2. Contratar la entidad fiduciaria con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas la Libertad y establecer las condiciones para que dicha entidad contrate la prestación integral y oportuna de los servicios de salud para la población privada de la libertad, de acuerdo con las decisiones del Consejo Directivo del Fondo, así como con el Modelo en Servicios Salud establecido y teniendo en consideración los respectivos manuales técnicos administrativos para la prestación de servicios de que se adopten.

3. Contratar actividades supervisión e interventoría sobre el contrato fiducia mercantil que se suscriba, con los recursos del Fondo Nacional de Salud de Personas Privadas la Libertad de acuerdo a lo previsto en el numeral 6 del artículo 2.2.1.11.2.3 del presente capítulo. (...)

Siendo preciso indicar en este punto que, aquellas funciones relacionadas con la suscripción de los contratos de fiducia mercantil para la prestación del servicio de salud de la PPL, solo recayeron en manos de la USPEC, hasta el 1 de enero de 2016, como quiera que con antelación a dicha fecha, aquella competencia se encontraba reglamentariamente instituida en cabeza de **CAPRECOM EICE** Hoy Liquidada, al tenor de los Decretos 2496 de 2012 y 2519 de 2015.

Competencia funcional ésta que la USPEC satisfizo en su integridad, a través de la celebración de los siguientes contratos:

- **De Fiducia Mercantil Nro. 331 de 2016**, de fecha 27 de diciembre de 2016, suscrito entre la USPEC y el **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017**, cuyo objeto consiste en: "administración y pagos de los recursos dispuestos por el fideicomitente en el fondo nacional de salud de las personas privadas de la libertad". Con un plazo de ejecución hasta el 31 de diciembre de 2018.
- **De Fiducia Mercantil Nro. 363 de 2015**, de fecha 23 de diciembre de 2015 suscrito entre la USPEC y la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A** cuyo objeto consistió en: "celebrar un contrato de fiducia mercantil de administración y pagos de los recursos dispuestos por el fideicomitente en el fondo nacional de salud de las personas privadas de la libertad", y cuyo plazo de ejecución se extendió durante toda la vigencia 2016.
- **De Fiducia Mercantil Nro. 145 de 2019**, de fecha 29 de marzo de 2019, suscrito entre la USPEC y el **CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019**, cuyo objeto consistió en: "Administración y pagos de los recursos dispuestos por el fideicomitente en el fondo Nacional de Salud de las personal Privadas de la Libertad".

Conforme a lo anterior, y en lo que respecta al Servicio de Salud, resulta evidente que con la celebración de los precitados contratos de fiducia mercantil, la USPEC ha satisfecho el marco competencial y obligacional que la impone la normativa atrás enlistada, y por tal razón, los fundamentos fácticos enrostrados por la parte convocante y en los cuales fundamenta el daño moral, derivado de la prestación del servicio de salud, no podría ser imputado jurídicamente a esta entidad.

3. Imposibilidad de imputar fáctica o jurídicamente los daños alegados a la USPEC bajo ninguno de los dos regímenes de responsabilidad civil extracontractual.

3.1 En relación con el régimen de responsabilidad subjetivo.

En relación con este título de imputación, el H. Consejo de Estado ha establecido:





247
240

*"[l]a falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía"*⁶

De conformidad con dicha regla, y al tenor de lo expuesto en el acápite inmediatamente anterior, relativo al contenido obligacional que nutre el marco competencial y funcional de la USPEC, los daños alegados de forma alguna podrían ser imputados a mi representada bajo este título de imputación, **ATENDIENDO A LAS GESTIONES ADMINISTRATIVAS, LOGÍSTICAS Y CONTRACTUALES DESPLEGADAS POR LA USPEC**, y respecto de las cuales no existe fundamento ni sustento jurídico ni fáctico alguno, a partir del cual sea dable calificar que su prestación se dio de forma irregular o ineficiente, así como tampoco que la USPEC se ha sustraído, o ha prestado el servicio en forma tardía.

Por lo cual, y habiendo cumplido y satisfecho la USPEC, el marco obligacional de que tratan los articulados atrás mencionados, es indefectible que los daños alegados no podrían serle imputados ni fáctica ni jurídicamente a esta entidad, bajo dicho régimen de responsabilidad.

3.2. En relación con el régimen de responsabilidad objetivo.

En relación con este título de imputación ha sostenido el H. Consejo de Estado:

*"En diferentes ocasiones esta Corporación ha enmarcado la responsabilidad del Estado bajo el título de responsabilidad objetiva, teniendo en cuenta las condiciones en que se encuentran las personas privadas de la libertad y conforme al artículo 90 de la Constitución Política, pues en estos casos se presentan relaciones especiales de sujeción. De acuerdo con lo anterior y en atención con los precedentes de la Sala que hoy atienden la responsabilidad del Estado conforme al régimen objetivo, la misma se sustenta en la tesis de "condiciones especiales de sujeción", en el entendido que: "(...) [E]l hecho de que una persona se encuentre internada en un centro carcelario implica la existencia de subordinación del recluso frente al Estado. Dicha subordinación produce, como consecuencia, que el recluso se encuentre en una "condición de vulnerabilidad o debilidad manifiesta", de la que se hace desprender una relación jurídica especial que se sustenta en la tensión entre la restricción, limitación o modulación y el respeto de los derechos del recluso, con especial énfasis por la tutela del derecho a la vida y a la integridad personal, los cuales no se limitan o suspenden por la propia condición o situación jurídica del recluso (...)"*⁷

Al tenor de lo anterior, es necesario destacar que los daños alegados por la parte actora, tampoco podrían ser imputados a la USPEC a partir de dicho régimen de responsabilidad, como quiera que de conformidad con las competencias asignadas a mi representada, la USPEC no detenta una posición de garante o una intrínseca relación de especial sujeción respecto de la población privada de la libertad, como sí la ostenta el INPEC al tenor de lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 2 del Decreto 4151 de 2011 que establece como responsabilidad de dicha entidad:

"Custodiar y vigilar a las personas privadas de la libertad al interior de los establecimientos de reclusión para garantizar su integridad, seguridad y el cumplimiento de las medidas impuestas por autoridad judicial"

⁶ Consejo de Estado Colombiano, Sección Tercera, Sentencia del 7 de abril de 2011 expediente Nro 20750. MP Mauricio Fajardo Gómez.

⁷ Consejo de Estado Colombiano, Sentencia del 18 de mayo de 2017 expediente número 37497.





En tal virtud, deviene en incontrovertible que cualquiera que sea el régimen de responsabilidad estatal a partir del cual su H. Señoría disponga desatar de fondo el presente asunto, bajo ninguno de los dos títulos o regímenes de responsabilidad es dable imputar responsabilidad civil extracontractual a mi prohijada.

IV. EXCEPCIONES.

De conformidad con los argumentos expresados a lo largo de la presente contestación de demanda, solicito muy comedidamente al H. Señor Juez, declarar probadas las excepciones que a continuación me permito enlistar, así como cualquiera otra excepción que su H. Señoría encuentre probada con ocasión de la presente contestación de demanda:

Previas y mixtas.

1. Falta de Legitimidad en la causa por pasiva.

En relación con la ausencia de legitimación en la causa por pasiva, el H. Consejo de Estado en sentencia del 3 de mayo de 2013 proferida dentro del expediente 26112 estableció que aquella:

"[s]e configura cuando la entidad demandada no participó en los hechos invocados como dañosos y, en consecuencia, no está llamada a responder por los perjuicios que éstos hubieran podido causar"⁸

Atendiendo a que en el presente asunto, se alega como daño antijurídico el daño moral presuntamente irrogado a la parte demandante, derivado de las condiciones de hacinamiento que se presenta en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Santa Marta en donde han estado reclusos los demandantes, y de conformidad con lo expresado a lo largo de la presente contestación de la demanda, en especial lo manifestado en el acápite denominado "**IMPOSIBILIDAD DE IMPUTAR FÁCTICA Y JURÍDICAMENTE LOS DAÑOS ALEGADOS A LA USPEC BAJO CUALQUIERA DE LOS DOS REGÍMENES DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL**" de las razones de defensa atrás señaladas y que hago parte íntegra de la presente excepción; es evidente que la USPEC ha adelantado y satisfecho cada una de las gestiones administrativas, logísticas y contractuales para el suministro de bienes y servicios, tales como alimentación, mejoramiento de la infraestructura y la suscripción de los contratos de fiducia mercantil Nro. 331 de 2016 de fecha 27 de diciembre de 2016 y Nro. 363 de 2015 para la prestación del servicio de salud a la población Privada de la Libertad.

En tal virtud, es palmario que a partir del cumplimiento a cabalidad del contenido obligatorio asignado a la USPEC a través de las gestiones logísticas, administrativas y contractuales asignadas a esta entidad, aunado a que, en general, la crisis carcelaria y penitenciaria en Colombia, es una problemática que data de décadas atrás, lo cual se acredita entre otras, a través del contenido de las sentencias T-606, T-607 y T-153 de 1998 proferidas por la Corte Constitucional Colombiana, por medio de las cuales se declaró el **ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN LAS PRISIONES COLOMBIANAS**. Es incontrovertible que la problemática del hacinamiento carcelario, a que refiere la parte actora y en cuya causa se origina el presente medio de control, **SE CONFIGURÓ DESDE ANTES DE QUE ESTA ENTIDAD ENTRARA A FUNCIONAR** a la luz del Decreto 4150 de 2011.

Así las cosas, es incontrovertible que la Gestión de la USPEC, contrario a ser participativa del daño alegado, se ha erigido como una solución a una problemática estructural, razón por la cual, de conformidad con la regla jurisprudencial citada ab initio de la presente excepción, es evidente que **NO EXISTE FUNDAMENTO JURÍDICO NI FÁCTICO A PARTIR DEL CUAL MI REPRESENTADA**

⁸ Consejo de Estado Colombiano, sentencia del 3 de mayo de 2013 expediente Nro. 26112
Avenida Calle 26 No. 69 - 76 Bogotá, Colombia
Edificio Elemento Torre 4 - Pisos 12, 13,14
Teléfono: (57) (1) 4864130
www.uspec.gov.co





241

PUDIERE SER LLAMADA A RESPONDER CIVILMENTE POR LA PRODUCCION DE LOS DAÑOS ENROSTRADOS A TRAVÉS DEL PRESENTE MEDIO DE CONTROL AL NO HABER PARTICIPADO EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO QUE SE ALEGA. POR TAL RAZÓN, ES INCONTROVERTIBLE QUE A MI PROHIJADA LE ASISTE FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DENTRO DEL PRESENTE ASUNTO.

De fondo

1. Ausencia de acreditación del daño antijurídico como primer elemento de la responsabilidad civil extracontractual.

Al tenor de lo expuesto en las razones de defensa que incorpora el presente escrito, en especial en el acápite denominado: "Ausencia de acreditación del daño antijurídico como primer elemento de la responsabilidad civil extracontractual" y cuyos argumentos hago parte íntegra de la presente excepción.

Se tiene que la presente demanda no comporta vocación de prosperidad alguna, al no encontrarse plenamente acreditados los daños alegados por la parte actora, y en cuya virtud se pretende infundadamente comprometer la responsabilidad civil extracontractual del Estado.

En relación con el daño, como primer elemento de la responsabilidad civil extracontractual, ha sostenido el H. Consejo de Estado Colombiano:

*"...[e]l daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso"*⁹

En tal virtud, y de conformidad con el libelo demandatorio, se tiene que la parte demandante, únicamente se ciñe a establecer o enrostrar una serie de circunstancias que aparentemente ocurren al interior del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Santa Marta, **SIN ESTABLECER, CONCRETIZAR NI DETERMINAR DE FORMA ALGUNA ¿Cuáles fueron los hechos concretos, ciertos y personales que sufrió la parte demandante, y a raíz de los cuales sea dable acreditar el daño antijurídico alegado?**

Pues contrario a la precitada regla establecida por el H. Consejo de Estado, la parte demandante pareciera querer obviar el requisito de acreditación del daño antijurídico como primer elemento de la responsabilidad civil extracontractual, y partir de la base de que, por el solo hecho de haber estado recluso, per se, se configuran los daños enrostrados.

Sin embargo, al no ser plausible la posición de la parte actora, y ser imperiosa la acreditación del daño antijurídico para desplegar un estudio de imputación fáctica y jurídica, y al no haber sido acreditado, determinado, ni haber sido establecidas la titularidad o carácter personal del daño antijurídico cuya reparación se pretende, indefectiblemente nos encontramos ante un daño eventual, incierto e hipotético, que no comporta vocación de comprometer la responsabilidad civil extracontractual del Estado.

2. Imposibilidad de imputar fáctica y jurídicamente los daños alegados a la USPEC

⁹ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Reparación Directa Radicado: 05001232500019942279 01 Sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012)





Al tenor de lo expuesto en las razones de defensa que incorpora el presente escrito, en especial en el acápite denominado: "Imposibilidad de imputar fáctica y jurídicamente los daños alegados por la parte actora, a la USPEC". y que hago parte íntegra de la presente excepción, es incontrovertible que de conformidad con el marco funcional y competencial que nutre el contenido obligacional de la USPEC en relación, tanto con el mejoramiento de la infraestructura penitenciaria y carcelaria de los establecimientos de reclusión de todo el país, como con el servicio de salud para la PPL aunado a las gestiones administrativas, logísticas y contractuales desplegadas por la USPEC para la satisfacción de dichos fines, desde que aquellas funciones recayeron en sus manos es incontrovertible que los daños alegados no pueden ser imputados ni fáctica ni jurídicamente a mi representada, bajo ninguno de los dos regímenes de responsabilidad civil extracontractual.

Para dar sustento a esta excepción, es menester reiterar que, de conformidad con el marco funcional de esta entidad, el cual se halla vertido en el artículo 5 del decreto 4150 de 2011¹⁰ imprimiendo un contenido de orden eminentemente administrativo, logístico y contractual y en cuya virtud, fueron contratados los servicios antes mencionados, para el mejoramiento de la infraestructura carcelaria del Establecimiento de Santa Marta y asimismo, fueron suscritos los contratos de fiducia mercantil número 331 de 2016 y 363 de 2015 para la prestación del servicio de salud, siendo, hasta antes del 1 de enero de 2016 la prestación del servicio de salud una competencia a cargo de **CAPRECOM EICE** hoy liquidada según lo disponen los Decretos 2496 de 2012 y 2519 de 2015.

Es evidente que los daños alegados no pueden ser imputados ni fáctica ni jurídicamente a la USPEC bajo ninguno de los dos regímenes de responsabilidad civil extracontractual; respecto del subjetivo, por cuanto no existe fundamento alguno para sostener que el servicio a cargo de la USPEC fue prestado en forma irregular, ineficiente, defectuoso o tardío, y desde el punto de vista objetivo, por cuanto la USPEC no detenta de forma alguna posición de garante o de intrínseca relación de especial sujeción con la población privada de la libertad, como si la detenta el INPEC al tenor de lo dispuesto en el Decreto 4151 de 2011 artículo 2 numeral 6.

¹⁰ La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC, cumplirá las siguientes funciones:

1. Coadyuvar en coordinación con el Ministerio de Justicia y del Derecho y el INPEC, en la definición de políticas en materia de infraestructura carcelaria.
2. Desarrollar e implementar planes, programas y proyectos en materia logística y administrativa para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios que debe brindar la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.
3. Definir, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, los lineamientos que en materia de infraestructura se requieran para la gestión penitenciaria y carcelaria.
4. Administrar fondos u otros sistemas de manejo de cuentas que se asignen a la Unidad para el cumplimiento de su objeto.
5. Adelantar las gestiones necesarias para la ejecución de los proyectos de adquisición, suministro y sostenimiento de los recursos físicos, técnicos y tecnológicos y de infraestructura que sean necesarios para la gestión penitenciaria y carcelaria.
6. Elaborar las investigaciones y estudios relacionados con la gestión penitenciaria y carcelaria, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC y el Ministerio de Justicia y del Derecho y hacer las recomendaciones correspondientes.
7. Promover, negociar, celebrar, administrar y hacer seguimiento a contratos de asociaciones público-privadas o de concesión, o cualquier tipo de contrato que se suscriba que tengan por objeto la construcción, rehabilitación, mantenimiento, operación y prestación de servicios asociados a la infraestructura carcelaria y penitenciaria.
8. Realizar, directamente o contratar con terceros, las funciones de supervisión, interventorías, auditorías y en general, el seguimiento a la ejecución de los contratos de concesión y de las alianzas público-privadas, o de concesión, o cualquier tipo de contrato que se suscriba.
9. Gestionar alianzas y la consecución de recursos de cooperación nacional o internacional, dirigidos al desarrollo de la misión institucional, en coordinación con el Ministerio de Justicia y del Derecho y las autoridades competentes.
10. Asesorar, en lo de su competencia, en materia de gestión penitenciaria y carcelaria.
11. Diseñar e implementar sistemas de seguimiento, monitoreo y evaluación de los planes, programas y proyectos relacionados con el cumplimiento de la misión institucional.
12. Las demás que le correspondan de acuerdo con la naturaleza de la Entidad."





243
242

En tal virtud, en el evento de que su H. Señoría disponga desplegar un estudio de fondo del presente asunto, solicito muy comedidamente declarar probada la presente excepción, y en tal razón, no atribuir responsabilidad civil a la USPEC derivada de los daños alegados por la parte demandante.

3. Genérica o innominada.

Solicito muy comedidamente al H. Señor Juez, declarar probada cualquiera otra excepción que halle probada de los argumentos expresados a lo largo del presente escrito, y que no haya sido señalada taxativamente en el presente escrito.

V.SOLICITUD:

De conformidad con los argumentos expresados a lo largo de la presente contestación de demanda, solicito muy comedidamente a su H. Señoría, desestimar todas y cada una de las pretensiones de la demanda incoada, declarando probadas las excepciones propuestas, o la que, de conformidad con los argumentos aquí señalados, su H. Despacho encuentre probada.

VI. NOTIFICACIONES

Para efectos de notificación, el suscrito apoderado las recibe en la Av. Calle 26 # 69-76 Torre 4 Piso 12 Bogotá, Colombia –Oficina Asesora Juridica y a través de los correos electrónicos myriam.herrera@uspec.gov.co y/o buzonjudicial@uspec.gov.co.

VII. PRUEBAS:

Comedidamente solicito al H. Señor Juez otorgar valor probatorio a los siguientes documentos que remito con la presente contestación de demanda.

1. Contrato de Obra No. 164 de 2014.
2. Contrato de Obra No. 021 de 2012.
3. Contrato de Obra No. 112 de 2013.
4. Contrato de Obra No. 218 de 2013.
5. Contrato de Obra No. 219 de 2013.
6. Contrato de Obra No. 250 de 2015.
7. Contrato de Gerencia 216144 de 2016, suscrito con FONADE, en el cual se le asignó al Establecimiento de Santa Marta la suma de \$1.362.999.933.
8. Contrato de Suministro Número 371 de 2014.
9. Contrato de Suministro Número 360 de 2015.
10. Contrato de Fiducia Mercantil Nro. 331 de 2016, de fecha 27 de diciembre de 2016
11. Contrato de Fiducia Mercantil Nro. 363 de 2015, de fecha 23 de diciembre de 2015.
12. Contrato de Fiducia Mercantil Nro. 145 de 2019, de fecha 29 de marzo de 2019.





VIII. ANEXOS.

Además de los enlistados en el acápite de pruebas en medio magnético, allego poder para actuar junto con los documentos de representación judicial de la entidad.

De su H. Señoría

MYRIAM ESTHER HERRERA BETANCOURT
C.C. No. 1.098.680.103 de Bucaramanga
T.P. 251.916 del C. S. de la J.

