



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAGISTRADO PONENTE: LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Ibagué, veintiocho (28) de abril de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 73001-33-33-009-2014-00443-01
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: SERGIO ARTURO LIZARAZO Y OTROS
Apoderado: WILSON LEAL ECHEVERRY
Demandado: INPEC – CAPRECOM E.P.S.
Apoderado INPEC: JHON ELMER ROJAS OTÁLVARO
Apoderado CAPRECOM: OMAR TRUJILLO POLANÍA
TEMA: DAÑO ALEGADO POR PRESUNTA FALLA EN ATENCIÓN MÉDICA DE PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD EN CENTRO CARCELARIO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y demandada en contra de la sentencia del 2 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

1. ANTECEDENTES

La parte demandante, en ejercicio del medio de control de reparación directa, mediante apoderado, promovió demanda en contra de la Nación – Instituto Penitenciario y Carcelario –INPEC y Caprecom EPS, con el fin de que se declararen administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios morales y materiales causados por la muerte de Juan Camilo Lizarazo Aristizabal (qepd), quien se encontraba recluido en el Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA- Ibagué, por la omisión y falla en la prestación del servicio médico que generaron el daño antijurídico.

Que se ordene a la demandada reconocer a favor de los demandantes la suma equivalente a \$200.000.000 por concepto de perjuicios de lucro cesante consolidado y futuro y como daño emergente la suma de \$10.000.000 por concepto de traslados, medicamentos y gastos de desplazamiento en que debieron incurrir.

Que se ordene a la entidad demandada reconocer a favor de cada uno de los demandantes la suma equivalente a 100 SMLMV, por concepto de perjuicios morales.

Que se ordene a la demandada dar cumplimiento a los establecido en los artículos 192 Y 195 del CPACA.

2. HECHOS

Los que tienen relevancia jurídica son los siguientes:

2.1 Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) nació el 29 de noviembre de 1989 y era hijo de Luz Marina Aristizábal Arcila y Carlos Arturo Lizarazo Villegas (Padre), hermano de Carlos Andrés Lizarazo Aristizábal y Sergio Andrés Lizarazo Aristizábal, sobrino de Alberto Lizarazo Villegas, Lilia Lizarazo Villegas, Guiomar María Aristizábal Arcila y tenía profundos lazos afectivos, de apoyo y solidaridad con Adalia Aristizábal Arcila.

2.2 Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), constituyó una familia con Martha Liliana Bohórquez Moreno, con quien procreó a Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez.

2.3 Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) fue condenado el 3 de noviembre de 2009, a 67 meses de prisión, como coautor del delito de concierto para delinquir con fines terroristas y rebelión; por lo que se encontraba privado de la libertad en el Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA Ibagué, y para el 5 de diciembre de 2012, había cumplido físicamente y con rebaja de pena por estudio y trabajo un periodo de 42 meses; además se encontraba afiliado al régimen subsidiado en salud de CAPRECOM EPS desde el 24 de agosto de 2012.

2.4 El 14 de noviembre de 2012, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) fue atendido por la Unidad De Salud De Ibagué - USI, por pérdida de motricidad y fue diagnosticado con "vértigo"

2.5 El 10 de diciembre de 2012, mediante oficio DP-5021-FAS- el Defensor del Pueblo - Regional Tolima, solicitó se preste al recluso atención integral urgente por el mal estado de salud que presenta, por lo que el 29 de diciembre de 2012, fue remitido a la Unidad De Salud De Ibagué, en donde se diagnosticó la existencia de señales depresivas.

2.6 El 10 de enero de 2013, mediante formulario 2218763 se ordenó al paciente valoración por neurología prioritaria por diagnóstico de accidente Cerebrovascular.

2.7 El 11 de enero de 2013, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) fue valorado por Médico Especialista en psiquiatría, por remisión de la entidad encargada de prestar servicios de salud a los internos, en donde le fue diagnosticado un "posible accidente cerebro vascular", y concluyó que para ese momento no necesitaba tratamiento en esa especialidad.

2.8 El 15 de enero de 2013, mediante memorando No. 0073 suscrito por la Directora del Centro Carcelario y Penitenciario Coiba de Ibagué, se autorizó el ingreso de Darío Rodríguez Devia (Defensor del pueblo delegado) y Luz Marina Aristizábal hasta la oficina de Salud Pública, con el fin de hablar sobre la salud del interno; y ese mismo día fue valorado nuevamente por medicina general, donde se identificó la existencia de un accidente cerebro vascular y se ordenó remitir a neurología.

2.9 El 16 de enero de 2013 la Directora del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué - Picalaña dio respuesta al requerimiento del Personero Municipal de Ibagué, y le indicó entre otros aspectos que el recluso tenía cita con el médico especialista en Neurología par el día 18 de enero de 2013 en el hospital Federico Lleras de la ciudad.

2.10 El 19 de enero de 2013 la víctima ingresó al Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E por su mal estado de salud debido a la situación cerebro vascular que presentaba, en donde como datos clínicos se anotó “aneurisma gigante de la basilar vs Meningioma”

2.11 Que teniendo en cuenta que el servicio de salud no se estaba prestando de forma oportuna, el interno presentó acción de tutela en contra del INPEC, pero el 22 de enero de 2013 el Juzgado Segundo Penal Del Circuito De Ibagué Con Funciones De Conocimiento, negó el amparo solicitado.

2.12 El 21 de enero de 2013, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal fue valorado en el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E de Ibagué por neurocirugía, siendo diagnosticado con “aneurisma gigante de la punta de la bacilar vr Meningeoma”.

2.13 El 22 de enero de 2013, luego de más de dos meses de padecer las dolencias, CAPRECOM E.P.S.S autorizó los siguientes servicios con ocasión de las medidas previas adoptadas en la acción de tutela instaurada: i) Resonancia Nuclear Magnética De Cerebro; y ii) Arteriografía Vertebral Bilateral Selectiva Con Cartodidas (Panangiografía).

2.14 Que Luz Marina Aristizábal madre del paciente, y debido a que este se encontraba hospitalizado, decidió iniciar acción de tutela pero esta vez en contra de Caprecon EPS-S, por lo que mediante auto de enero de 2013, el Juez Quinto De Ejecución De Penas Y Medidas De Seguridad, avocó el conocimiento y decretó medida provisional con el fin de que en el término de 24 horas se practicaran los exámenes ordenados por el médico tratante y se dispusiera el traslado del paciente a una institución donde practicaran la terapia endovascular; y el 5 de febrero de 2013, se falló la tutela , ordenando amparar los derechos invocados.

2.15 El 28 de enero de 2013, se realizó el procedimiento de radiología denominado "Pan angiografía Cerebral" con anestesia general, en la cual se observó hallazgos de Aneurisma gigante de 25 mm dependiente del domo de la basilar.

2.16 El 13 de febrero de 2013 Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) fue traslado al Hospital Occidente De Keneddy Nivel III E.S.E de Bogotá, en donde le diagnosticaron, Síndrome pontomesencefálico, Aneurisma gigante y Compresión pontomesencefálico y el 21 del mismo mes y año fue sometido a terapia endovascular.

2.17 El 04 de marzo de 2013, el paciente fue trasladado a la unidad de cuidados intensivos "UCI" del Hospital Occidente De Keneddy Nivel III E.S.E. y el 6 de marzo de 2013, luego de un análisis médico se concluyó mal pronóstico vital y funcional.

2.18 El 09 de abril de 2013, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) falleció en el Hospital Occidente De Keneddy Nivel III E.S.E.

2.19 Que ni los médicos de sanidad, ni la trabajadora social, ni el propio Director del Complejo Carcelario, prestaron el servicio de salud de manera eficiente y solo cuando Luz Marina Aristizábal madre de la víctima directa presentó quejas ante la Defensoría del Pueblo Territorial Tolima, la Personería Municipal de Ibagué e inicio acción de tutela decidieron prestarle atención medica la cual ya no era oportuna.

2.20 Que las demandadas incurrieron en fallas administrativas, operacionales y médicas, en una prestación deficiente del servicio, pues, se autorizó atención especializada transcurrido más de un (1) mes desde la detección del accidente cerebro vascular.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1 INPEC

Sostuvo que se opone a las pretensiones, pues, en este caso no se configura la responsabilidad objetiva ni ninguna falla del servicio por acción u omisión atribuible a los servidores públicos adscritos a mi representada que pueda ser objeto de declaración de responsabilidad administrativa, especialmente.

Que las mismas pruebas aportadas por la parte actora demuestran que a la víctima se le garantizó la prestación del servicio de salud intramural y extramuralmente, este último a donde fue trasladado en varias ocasiones por parte del personal de custodia y vigilancia tanto a nivel local como fuera de la ciudad, precisamente, en cumplimiento a las órdenes de las autoridades médicas que conocían su caso por la complejidad de su patología.

Que no tiene asignadas funciones de prestación de servicios de salud, debido a que el personal de funcionarios de la salud adscritos al Grupo de Salud Pública de su planta de personal, no prestan ningún servicio asistencial solo de carácter administrativo.

Que todas las acciones y actividades necesarias para el acceso a los servicios de salud de la población reclusa en los establecimientos de reclusión dentro del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, está a cargo de la EPS-S de CAPRECOM y no del INPEC, quien a su vez efectuó convenio dentro de la localidad para la prestación del Nivel I en las instalaciones de sanidad del COIBA con la Unidad de Salud de Ibagué -U.S.I E.S.E-; por lo que al interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), siempre lo atendieron en diversas oportunidades por distintas especialidades por fuera del centro de reclusión donde se encontraba privado de su libertad.

Que ni el INPEC o los Directores de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional tienen facultades administrativas para expedir autorizaciones de servicios de salud por cuanto la enunciada gestión administrativa es de responsabilidad exclusiva de CAPRECOM EPS-S, la cual tiene convenios con entidades del mismo sector que hacen parte de su Red de Prestación de Servicios, como lo fueron en este caso el Hospital Federico Lleras Acosta de esta ciudad y el Hospital Occidente de Kennedy Nivel III E.S.E de Bogotá y otras instituciones, las cuales efectuaron valoraciones y exámenes diagnósticos que confirmaron la grave patología por la que recibió atención y tratamiento oportuno el interno.

Que está demostrado de las pruebas aportadas que el fallecimiento del recluso ocurrió por una causa natural debido al deterioro progresivo de su salud, sin que pueda considerarse que aquella se produjo por negligencia, omisión o desidia imputable a las demandadas, como quiera que este tipo patología registra según las estadísticas una altísima tasa de mortalidad de los pacientes que la padecen.

Que, el objeto público del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- es garantizar las medidas de aseguramiento privativas de la libertad de las personas dejadas a su disposición por las autoridades judiciales, tanto en establecimiento de reclusión como a nivel domiciliario ó vigilancia electrónica, según el caso, nada más.

Y propuso las excepciones de: Falta De Legitimación En La Causa Por Pasiva; Inexistencia De Daño Antijuridico; Inexistencia Del Derecho A Reclamar y la genérica.

3.2 CAPRECOM EPS-S

Sostuvo que se opone a las pretensiones.

Que la presunta falla en el servicio alegada por la actora, no se debió a descuido o negligencia de la entidad, quien actuó conforme a derecho, diligente, oportunamente, nunca incumplió en su cometido de garantizar unos servicios adecuados para salvaguardar la salud del interno, pues, siempre garantizó la oportuna atención a través de contratos de prestación de servicios de salud firmados con diferentes instituciones Hospitalarias

Que no se puede indicar que en este caso existe "responsabilidad objetiva", pues, conforme a la situación fáctica falla al servicio médico se debe demostrar precisamente eso la "falla" la culpa, la presunta negligencia o imprudencia, factores que evidentemente no se vislumbran en el caso *sub lite*, todo lo contrario, como se puede deducir de los hechos de la demanda y en las mismas pruebas aportadas, es que el interno fue atendido adecuadamente desde que consulto por primera vez, a través de la red de servicios contratada para tal evento.

Que siempre se atendió al interno con eficiencia, oportunidad, garantizándole el derecho fundamental a la salud, conforme sus derechos como afiliado del Sistema de Seguridad Social, de acuerdo al mandato legal del Régimen Subsidiado establecido a partir de su creación por la Ley 100 de 1.993.

Que la entidad no es responsable del presunto daño causado con ocasión de la patología del recluso, pues, a través de su red en todo momento garantizó la atención integral en salud de las patologías que padeció y que están contenidas en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, por otra parte, su enfermedad no empeoró por la ausencia de servicio adecuado o negligencia del Hospital y los médicos especialistas que lo trataron, ya que la atención se prestó en debida forma y por profesionales idóneos que simplemente cumplían con su deber y cumplieron con todos los protocolos médicos en la atención requerida.

Que CAPRECOM, en este caso no era propiamente la Institución Hospitalaria o Institución Prestadora de Salud (I.P.S.), solo cumplía la función de gestionar, dirigir y ordenar todas las acciones tendientes a la protección de la Salud del interno, tal y como lo hizo a través de los operadores que contrató para tal fin, conforme a la Ley 100 de 1.993 en su artículo 178.

4. SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, el día 2 de junio de 2020, accedió parcialmente a las pretensiones, tras considerar que se configuró una falla del servicio por la prestación del servicio de salud al interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal; pues, dadas las circunstancias y omisiones evidenciadas, frente a la evolución de la patología padecida, se evidencia la falla del servicio endilgable a las demandadas, que condujeron al fatal desenlace de la patología del interno.

Indicó que existe evidencia de las fallas tanto del INPEC como de la EPSS CAPRECOM, en ese entonces aseguradora en salud del interno, por las dilaciones injustificadas para brindarle una atención en salud idónea, especializada, oportuna y de calidad, a partir de lo cual se permitió un avance no controlado de la enfermedad y que para el momento en que recibió la atención médica debida, restó la virtualidad del éxito en el tratamiento aplicado.

La *a quo*, resolvió:

(...) PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de ausencia de culpa, ausencia de responsabilidad por parte de Caprecom, ausencia de falla en el servicio y nexo causal, inexistencia de uno de los presupuestos de la responsabilidad inexistencia de nexo causal, ausencia de responsabilidad con base en el criterio de falla probada e inexistencia de responsabilidad de acuerdo con la ley, enervadas por CAPRECOM EPS hoy PAR CAPRECOM EPS; y las de Falta de Legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de daño antijurídico e inexistencia del derecho a reclamar, alegadas por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC, de conformidad con los considerandos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR administrativamente responsables al PAR CAPRECOM LIQUIDADO y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC, por los daños ocasionados a los demandantes derivados de la falla del servicio por la inoportuna, ineficiente e ineficaz presentación del servicio de salud al Sr. Juan Camilo Lizarazo Aristizábal, de consuno con lo expuesto en el acápite considerativo.

TERCERO: CONDENAR al PAR CAPRECOM LIQUIDADO y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC, a pagar a los demandantes, a razón del 80% a cargo de PAR CAPRECOM LIQUIDADO y del 20% a cargo del INPEC; por conceptos de perjuicios morales irrogados a los siguientes demandantes, las sumas de dinero, así discriminadas:

Demandante	Indemnización
Luz Marina Aristizábal Arcila	100 SMLMV
Carlos Arturo Lizarazo Villegas	100 SMLMV
Martha Liliana Bohórquez	100 SMLMV
Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez	100 SMLMV
Carlos Andrés Lizarazo Aristizábal	100 SMLMV
Sergio Arturo Lizarazo Aristizábal	100 SMLMV

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, en atención a lo considerado en esta providencia (...)"

5. RECURSO DE APELACIÓN

5.1 PARTE DEMANDANTE

La parte demandante indicó en su apelación que su inconformidad radica en dos aspectos, a saber: i) la indemnización por lucro cesante consolidado y futuro que fue negada y la (ii) indemnización por daño moral a favor de ALBERTO LIZARAZO, LILIA LIZARAZO, GUIOMAR ARISTIZABAL.

Que no comparte la tesis desarrollada por el juez de primera instancia para negar la indemnización por lucro cesante bajo el criterio de que el fallecido Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (Q.E.P.D) no era una persona productiva al encontrarse privado de la libertad por condena judicial, pues, aunque para el momento del fallecimiento no generaba ingresos por encontrarse privado de la libertad, ello no impide, que para el momento de cumplir con su condena judicial por el transcurso del tiempo, momento que es plenamente determinable, ingrese a la vida laboral de la cual devengará por lo menos un salario mínimo mensual legal vigente para procurar el sostenimiento de su familia, compañera permanente y de su hijo menor.

Que la víctima directa se encontraba en unión libre con MARTHA LILIA BOHORQUEZ y era el padre del menor JUAN CARLOS ANTONIO ARISTIZABAL BOHORQUEZ, respecto de quienes debía contribuir al momento de cumplir con la pena; para el caso del menor por lo menos a su manutención hasta que cumpliera los diez y ocho (18) años de edad o hasta los veinticinco (25) años si continuaba estudiando, atendiendo el deber de solidaridad y cuidado que le brinda un padre de familia

Por otra parte, indicó que con el registro civil de nacimiento de la víctima directa se acreditó el parentesco esta y sus tíos, además de la prueba testimonial se demuestra cómo estaba conformada su familia mencionando entre estos a los tíos, familia que era muy unida y se profesaban lazos de afectos y apoyo, encontrándose acreditado la relación afectiva que echa de menos el juzgado para acceder a la reparación de estos demandantes, es decir, que a través de la prueba indiciaria es factible construir la prueba que permite acceder a la indemnización por perjuicios morales reclamados.

Que de la prueba aportada se puede inferir la pena y aflicción que sufrieron los miembros del núcleo familiar, en este caso los tíos de la víctima directa, siendo procedente en este orden de ideas acceder a la indemnización de los perjuicios morales conforme a la tasación que propia para este nivel equivalente a 35 SMMLV para cada uno de ellos.

Por lo anterior, solicitó se revoque la sentencia apelada, y en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda.

5.2 PARTE DEMANDADA

5.2.1 INPEC

Sostuvo en su apelación que el daño alegado no se le puede atribuir al INPEC, porque se trata de una presunta falla del servicio médico, sin que ello sea de su competencia en atención al ordenamiento jurídico vigente para la fecha de los hechos, y de la relación contractual que sostenía para ese entonces con la liquidada Caja de Previsión Social de Comunicaciones "CAPRECOM" como Empresa Promotora de Salud del Régimen Subsidiado (EPS-S), hoy "PAR CAPRECOM"; tanto así que a esa conclusión llegó en varias oportunidades el juez de instancia.

Que las funciones del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, se encontraban establecidas en el artículo 14 de la ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario), y en ese punto, indicó que la prestación del servicio de salud a la Población Privada de la Libertad (PPL) se realizó directamente por parte del -INPEC- hasta el 25 de septiembre de 2009, debido a las modificaciones normativas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) contenidas en la Ley 1122 de 2007 y que fue reglamentada por el Gobierno Nacional a través del Decreto 1141 de abril de 2009 y por el Decreto 2777 de 2010, posteriormente modificado por el Decreto 2496 del 06 de Diciembre de 2012; disposiciones vigentes para la época de los hechos, por medio de las cuales se reguló lo concerniente al aseguramiento de la población reclusa al -Régimen Subsidiado- y la prestación integral del servicio de salud a cargo de una entidad única y exclusivamente de naturaleza pública como lo era la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones "CAPRECOM" como Empresa Promotora de Salud del Régimen Subsidiado (EPS-S).

Que el -INPEC- suscribió con "CAPRECOM EPS-S" el "CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD INTRAMURAL NÚMERO 092 DE 2011", adicionado y prorrogado en tres (3) oportunidades, con el objeto de garantizar la prestación de los servicios de la población reclusa bajo el régimen subsidiado dentro del Sistema General de Seguridad Social de Salud (SGSSS); por lo que el personal de funcionarios de la salud adscritos al Grupo de Salud Pública de su planta de personal no prestan ningún servicio asistencial, pues, únicamente cumplían funciones de carácter administrativo, propósito para el que se llamaron a declarar precisamente a las señoras Profesionales Universitario YUDI MYRELLA AMEZQUITA RODRIGUEZ y ANA MILENA PEREZ VELA, adscritas a dicha dependencia del COIBA, para que aclararan lo relativo a las competencias funcionales de la entidad.

Que la intervención del INPEC obedecía neta y eminentemente a una gestión de trámite administrativo que dependía: 1. De que se le hiciera conocer las órdenes médicas para el respectivo procedimiento; 2. Que la EPS-S la autorizara ante su red de prestación del servicio de salud y 3. Que se asignara la cita.

Que conforme a lo anterior, no es de recibo la conclusión a la que llegó el juez de instancia, según la cual coexiste una responsabilidad compartida entre el INPEC y la ahora denominada "PAR CAPRECOM"; pues, de las pruebas documentales y testimoniales no aflora en modo alguno la falla del servicio médico, como quiera que la entidad penitenciaria y carcelaria no prestaba servicios de salud salvo la gestión mencionada, y tampoco se encontraba pactada una obligación de supervisión de los actos médicos de la USI ESE como prestador intramural de salud, sin que pueda

asegurarse en su contra omisión o pérdida de accesibilidad, oportunidad, continuidad e integralidad de los servicios que habrían generado el daño alegado.

Que aunque se le dio plena credibilidad a lo manifestado por algunos internos, esas declaraciones no responden tanto a la realidad, al afirmar que el personal de guardia hacia caso omiso a los llamados de atención de salud de la víctima, pues, si ello fuese cierto, su extenso historial clínico intramural y extramural no dieran cuenta que sí se acercó en repetidas ocasiones al servicio de salud del penal y a nivel externo donde se dispuso trasladarlo para sus valoraciones, exámenes diagnósticos y hospitalización.

Que, dado el valor probatorio que se imprimió al dictamen pericial, se logró apreciar que lo que aseveró el experto forense en el contrainterrogatorio que se le formuló, es que el INPEC no presta el servicio de salud, que su obligación es hacer saber a las entidades de sanidad carcelarias las manifestaciones de carácter patológico que hagan los internos bajo su cuidado y, eso fue lo que hizo la demandada, pues, bajo la credibilidad que le dio el personal de custodia a las dolencias manifestadas por la víctima, es que fue trasladado en repitas ocasiones internamente desde el pabellón donde se encontraba recluido hasta la sección de sanidad, para que recibiera la atención requerida por su estado de salud, además se coordinaron y cumplieron todas y cada una de las remisiones a las instituciones prestadoras de salud de mayor complejidad; aquellas donde fue valorado, diagnosticado y se le practicaron exámenes clínicos y paraclínicos, como finalmente su hospitalización, traslados que se cumplieron siempre por parte de las autoridades penitenciarias en acatamiento a las órdenes impartidas por los médicos y especialistas tratantes, por lo que la mora que se presentó en la remisión del paciente desde la E.S.E Hospital Federico Lleras Acosta local hasta la E.S.E Hospital Occidente de Kennedy E.S.E de Bogotá, donde arribó el día 12 de febrero de 2013, no fue del resorte de centro carcelario.

Que las pruebas aportadas al expediente, son claras en demostrar que conforme a las competencias Constitucionales, legales y funcionales que ostenta el INPEC-, lejos de evidenciarse una atribución de responsabilidad por falta de auxilio o de diligencia en el acceso al servicio de salud dentro del mismo centro de reclusión o por fuera del mismo, lo que se corroboró indiscutiblemente fue el acatamiento de todos los procedimientos administrativos (referencia y contrarreferencia) y operativos (traslados internos del paciente-recluso y remisiones), por lo que no era posible endilgar responsabilidad alguna a esta institución.

Que se omitió vincular a la presente *litis* a la E.S.E Hospital Occidente de Kennedy E.S.E de la ciudad de Bogotá D.C, pues, en un aparte de la historia clínica se consignó que existe un deterioro neurológico del paciente porque no había recibido AB (imipenem) por no estar disponible en el hospital en los dos últimos dos días, lo que en últimas tampoco comportó su lamentable deceso.

Por lo anterior, solicitó modificar los ordinales segundo y tercero de la sentencia de primera instancia, en el sentido de absolver al INPEC de responsabilidad por el daño alegado.

5.2.2 CAPRECOM EPS-S

Sostuvo que la sentencia apelada desconoce aspectos fácticos, jurídicos y probatorios aplicables a la *litis*.

Que siempre que el recluso requirió atenciones de salud, se le garantizó el acceso a los servicios, tales como: i) citas con medicina general, ii) más de treinta (30) autorizaciones, iii) consultas médicas especializadas iv) consultas de control y seguimiento, v) medicamentos; sin embargo, en el caso de que no se obtenga respuesta para el traslado de un paciente por parte de la EPS, el prestador de servicios de salud deberá informar al Centro de Regulador de Urgencias, Emergencias y Desastres - CRUE, de la dirección territorial respectiva.

Que la entidad se debe exonerar de toda responsabilidad, porque prestó sus servicios de salud de manera oportuna, eficaz y eficiente como EPS; sin que su conducta se pueda calificar como omisiva, imprudente o negligente, en forma tal que comprometa su responsabilidad.

Que no existe nexo de causalidad, primero, porque no se trata de un daño antijurídico y segundo, las actuaciones de la extinta CAPRECOM EPS no fueron omisivas, negligentes o imprudentes, por el contrario, se prestó el servicio de salud requerido; sin que exista ninguna actuación que permita inferir que la demandada tuvo injerencia directa en el fallecimiento del recluso.

Que, era necesario integrar el litis consorcio con la intervención de la Unidad De Salud De Ibagué y el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E en el proceso, pues, lo pretendido en el litigio y los hechos que fundamentaron el mismo, tiene relación directa con ellos y deben tener la condición de parte en esta relación jurídica, para que se resuelva su responsabilidad de acuerdo al grado de vinculación que puede tener frente a las pretensiones de la demanda.

Que no existe solidaridad entre Caprecom EPS y la Unidad de Salud de Ibagué, y el Hospital Federico Lleras acosta E.S.E., por eventuales fallas en la prestación del servicio médico; ya que i) en el presente caso la UNIDAD DE SALUD DE IBAGUÉ Y EI HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA E.S.E. prestó los servicios de salud al recluso, con autonomía administrativa, técnica y financiera respecto de la extinta CAPRECOM tal y como lo preceptúa el artículo 185 de la Ley 100 de 1993.; ii) no existe vínculo de subordinación o dependencia entre CAPRECOM EPS y la Unidad De Salud De. Ibagué y el Hospital Federico Lleras Acosta; iii) En el presente caso quienes prestaron el servicio a la salud al recluso, fue el personal médico vinculado a la Unidad De Salud De Ibagué y el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E., sobre el cual la extinta CAPRECOM no tenía ninguna posición dominante ni relación contractual; iv) Los actos médicos son practicados por los profesionales de la salud de conformidad con la discrecionalidad médica,

protocolos médicos y *Lex Artis* conforme las disposiciones de la Ley 23 de 1981, norma que no es aplicable a la EPS.

Que no existe fuente legal alguna que establezca inequívocamente la solidaridad entre las EPS y las IPS por daños ocasionados al interior de estas, por lo que en ese aspecto es necesario acudir a la convencionalidad para demostrar que tal situación se hubiese pactado de manera expresa conforme lo establece el Código Civil; es decir, que desde ningún punto de vista la solidaridad puede presumirse, sino que de manera obligatoria e inexcusable debe encontrarse pactada en un contrato o convención, situación que en el caso no se presenta.

Que, en el eventual caso, que se llegara a concluir que existe falla médica al interior de la Unidad De Salud De Ibagué y el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E, son estas instituciones las que deben responder por los eventuales perjuicios causados al demandante, no existiendo vínculo de solidaridad alguno por parte de la EPS-S.

Por lo anterior, solicitó se revoque la sentencia y se nieguen las pretensiones de la demanda.

6. TRÁMITE PROCESAL

El proceso fue radicado en esta Corporación el 1 se septiembre de 2020. Mediante auto del día 16 de diciembre de 2020, se admitió el recurso de apelación, y el 11 de mayo de 2021, se corrió traslado a las partes, por término de 10 días, para que presentaran sus alegatos de conclusión y al agente del Ministerio Público, por un término igual, para que rindiera su concepto; oportunidad en la que la parte demandante y demandada reiteraron los argumentos expuestos en sus respectivos escritos.

7. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

7.1. COMPETENCIA

Es competente el Tribunal Administrativo del Tolima para conocer del presente asunto, conforme a lo dispuesto por el artículo 73 y siguientes de la Ley 270 de 1996 y por los artículos 153 y 243 de la Ley 1437 del 2011, en concordancia con el art. 328 del CGP.

7.2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde determinar, si

- i) Se encuentra acreditado el daño antijurídico alegado por la parte demandante; y en caso afirmativo,
- ii) si las entidades demandadas son responsables administrativa y patrimonialmente del daño sufrido por los demandantes, con la muerte de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), por presunta falla en la atención médica brindada con ocasión a la patología que sufría, teniendo en cuenta que se encontraba privado de la libertad en establecimiento carcelario.

- iii) En caso, afirmativo, es procedente reconocer perjuicios materiales, como lucro cesante, aun cuando se encontraba privado de la libertad en centro carcelario.
- iv) Es posible reconocer perjuicios a quienes acuden al proceso en calidad de tíos de la víctima directa.

7.3 TESIS DE LA SALA

La sala modificará la sentencia apelada, en el sentido de acceder al reconocimiento del perjuicio material de lucro cesante y confirmará en lo demás la providencia.

En primer lugar, se encuentra acreditada la existencia de un daño, esto es, i) la muerte de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd); y el ii) daño sufrido por sus familiares, dado que se aportó el registro civil de nacimiento de los demandantes que dan cuenta del parentesco existente entre la referida víctima directa y quienes acudieron al proceso en calidad de hijo, padres y hermanos.¹

En segundo lugar, frente a la imputabilidad del daño a las demandadas, se debe indicar que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que los daños a los reclusos por la prestación del servicio de salud, se deben analizar a partir del régimen subjetivo de la falla en el servicio, pues, la atención en salud a quien se encuentra privado de su libertad, debe darse en condiciones de calidad y oportunidad, más aun, la obligación médica es de medio y no resultado.

Pues bien, en este asunto, se acreditó que Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), sufrió de una patología por la que fue atendido en la USI del Complejo Carcelario de COIBA Ibagué, el 8 de noviembre de 2012, y como consta en la historia clínica, para esa fecha se ordenó valoración por neurocirugía, y el 14 de noviembre de 2012, el interno acudió nuevamente a consulta por “pérdida de motricidad”; sin embargo, solo recibió atención por la especialidad de neurocirugía hasta el 18 de enero de 2013, es decir, después de dos meses de haberse ordenado, sin que durante este lapso de tiempo el paciente haya recibido el tratamiento médico adecuado para su padecimiento, lo cual pudo contribuir en el avance de la enfermedad, vulnerándose con esto el deber de atención oportuna que caracteriza el servicio médico.

Cabe resaltar que desde que el interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) acudió al servicio médico del Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA, no se dio la atención oportuna y adecuada a la enfermedad que presentó y a sus síntomas, dado que el 8 de noviembre de 2012, se ordenó valoración por neurocirugía y no existe en el proceso ninguna prueba que acredite que se adelantaron los trámites administrativos para lograr su remisión a una institución que tuviera dicha especialidad, aun cuando el 14 de noviembre de 2012, se registró una nueva consulta por “pérdida de motricidad”, y solo hasta el 11 de enero de 2013 se diagnosticó “un posible accidente cerebro vascular”, pero para esa fecha tampoco se evidencia ningún trámite administrativo; ni autorización de remisión, pese a la patología diagnosticada y al deterioro en la salud del paciente, este último aspecto, se demostró no solo con la historia clínica, sino también con las declaraciones de los testigos que acudieron al proceso, en calidad de compañeros de

¹ Visto en los folios del 12 al 20 del expediente.

reclusión, quienes hicieron referencia al mal estado de salud en que se encontraba la víctima, lo cual fue ratificado por el Personero Municipal de Ibagué, quien en su declaración aseguró que envió un delegado para entrevistarse con el recluso, verificándose la vulneración de sus derechos fundamentales al encontrarlo en condiciones de salud deplorables.

Y en este punto, se debe indicar que es clara la falla en el servicio médico por falta de atención oportuna, lo cual se puede verificar con las actuaciones desplegadas por Luz Marina Aristizábal madre de la víctima, quien ante la omisión en la atención médica especializada requerida por su hijo quien se encontraba privado de su libertad, adelantó las siguientes gestiones: i) presentó queja ante la Personería Municipal de Ibagué, lo cual fue corroborado con el testimonio de quien fungía como Personero y quien ratificó que en razón a esa queja se efectuó una visita en donde verificó las condiciones del deterioro en la salud del recluso; ii) presentó queja ante la Defensoría del Pueblo, por lo que el 15 de enero de 2012, el Defensor del Pueblo y la madre de la víctima fueron autorizados por la Directora del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué para ingresar al establecimiento carcelario para hablar en el área de sanidad sobre la salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) y iii) tuvo que acudir a instancia judiciales a través de dos acciones de tutela, en donde una de ellas se negó por hecho superado, pero la última instaurada fue concedida, por vulneración de los derechos fundamentales del recluso y se ordenó a CAPRECOM EPS-S, realizar todos los trámites y traslados que hubiese requerido el recluso, brindando tratamiento integral para la patología que padecía.

En este sentido se evidencia, que el área de sanidad del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué, valoró al interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) el día 15 de enero de 2013, fecha en la que el Delegado del Defensor del Pueblo ingresó al establecimiento de reclusión ante la queja de Luz Marina Aristizábal (madre del recluso), para abordar el tema de su salud, y en esa oportunidad ordenó nuevamente la valoración por neurocirugía, siendo remitido el paciente para tal fin el día 18 de enero de 2013 al Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, es decir, que la actuación de la madre de la víctima a través de la Defensoría del Pueblo, Personería Municipal y acciones construccionales de tutela, fueron determinante para que se consolidara la atención en salud del recluso.

No existe duda, que tal y como se indicó previamente la obligación médica es de medio y no de resultado, pero en todo caso la atención médica debe ser oportuna independientemente del resultado del tratamiento respectivo, y ello en este asunto no se cumplió, porque desde que se ordenó la valoración por neurocirugía el 8 de noviembre de 2012, transcurrieron más de dos meses para que fuera valorado por dicha especialidad y a partir de allí fue que se inició el tratamiento médico, el cual no se había suministrado desde que el paciente presentó los síntomas de la patología, pues, ni siquiera se adelantaron los trámites administrativos para asignar la cita por medicina especializada, lo cual afectó notoriamente el estado de salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal.

De lo manifestado por el perito, y lo consignado en el informe técnico médico legal del 16 de enero de 2013 del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se puede concluir que el estado de salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) para el

momento de la atención por medicina especializada de neurocirugía ya tenía más de un mes de evolución, diagnosticándose una aneurisma “gigante”, lo que daba lugar a que el tratamiento fuera más complicado y fue lo que en últimas ocasionó su fallecimiento, a pesar que luego del diagnóstico se prestó la atención especializada, pues, el tratamiento fue tardío.

Igualmente, se evidencia otra falla en la prestación oportuna del servicio médico, y es la demora en el traslado del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué al Hospital Occidente Kennedy III Nivel de Bogotá, para la práctica de la terapia endovascular, pues, desde el 26 de enero de 2013, la primera institución mencionada determinó la necesidad de remitir al paciente a otra institución especializada que pudiera prestar el servicio, lo cual solo fue autorizado por CAPRECOM EPS-S hasta el 12 de febrero de 2013, es decir, 18 días después de solicitar remisión, siendo necesaria la inmediatez del servicio frente al delicado estado de salud del paciente.

Por lo anterior, en este asunto, se encuentra acreditada la falla en el servicio médico que causado el daño antijurídico a los demandantes ante la falta de atención oportuna en salud a Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) para la patología que sufrió y le ocasionó su fallecimiento, mientras se encontraba privado de su libertad.

Frente a la responsabilidad de las demandadas, se debe indicar que se logró acreditar que el daño puede ser atribuido al INPEC y a CAPRECOM EPS-S, como lo determinó la *a quo*.

Así las cosas, en relación con las funciones del INPEC, estas se encuentran consagradas en el Decreto Ley 4151 de 2011, y dentro de ellas, se evidencia la competencia para la prestación y seguimiento del servicio de salud a la población privada de la libertad en los establecimientos de reclusión del orden nacional.

Al respecto, el Consejo de Estado ha anotado que el INPEC, entidad a cargo de la cual se encuentra la dirección, administración y vigilancia de los centros de reclusión del orden nacional (artículo 16 de la Ley 65 de 1993), debe velar por la salud de los internos (artículo 104 de la Ley 65 de 1993) y, en ese sentido, garantizar la prestación del servicio médico en las mismas condiciones de calidad, oportunidad y eficiencia que supone la prestación de este servicio para quienes no se encuentran en esa particular situación.²

Por tanto, en cumplimiento con dicha obligación, el INPEC trasladó a CAPRECOM EPS-S la prestación del servicio de salud, esto en virtud de los contratos de prestación de servicio de salud intramural No. 092 de 2011³ y sus prórrogas⁴; por tanto, en principio se podría entender, que cualquier falla en la atención médica brindada a los internos, estaría en cabeza de la entidad prestadora del servicio de salud, en este caso, CAPRECOM EPS-S.

Lo anterior, teniendo en cuenta que al revisar las pruebas aportadas, resulta evidente que el INPEC, garantizó la prestación del servicio de salud a todos los internos como lo

² sentencia de 10 de agosto de 2001. exp. 12947, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez

³ Visto en los folios 1 al 4 del cuaderno de llamamiento en garantía

⁴ Visto en los folios 5 al 9

dispone la Ley 65 de 1993, al suscribir los contratos de prestación de servicio de salud con CAPRECOM EPS-S, para la atención médica de dicha población, y en virtud de ello Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), fue atendida por la Unidad de Salud de Ibagué, a través del régimen subsidiado en el centro carcelario por profesionales de la salud.

Sin embargo, se evidencia que en el proceso se acreditó que el 8 de noviembre de 2012, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) fue atendido en el área de sanidad del Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA Ibagué, en donde se ordenó valoración por neurocirugía, y ante tal orden, el INPEC no probó que hubiese desplegado ningún trámite administrativo para hacerla efectiva, más aún, si se tiene en cuenta que tal y como lo indicó la testigo Ana Milena Pérez Vela, quien se desempeñó como enfermera del área de referencia y contrareferencia de COIBA tenía la función de solicitar ante la EPS-S CAPRECOM, la autorización para la remisión, es decir, que el establecimiento carcelario debía efectuar esos trámites administrativos para poder consolidar el traslado del paciente, aun así no lo hizo dentro de la oportunidad debida, pues, si bien, la declarante afirmó haberlo hecho, solo está probado que la atención del paciente por la especialidad requerida se dio hasta el 18 de enero de 2013, sin que en el lapso de tiempo del 8 de noviembre de 2012 al 18 de enero de 2013, se haya demostrado por parte del complejo carcelario ningún trámite administrativo tendiente a efectivizar la remisión a la especialidad requerida por el interno.

Así las cosas, y con el actuar omisivo en este caso del INPEC al no desplegar el trámite administrativo respectivo para lograr el traslado del interno a una institución donde le brindaran el servicio especializado, se tiene entonces que incumplió con su deber de garantizar la prestación del servicio de salud a quienes se encuentran privados de la libertad en centros carcelarios, frente al vínculo de "especial relación de sujeción", en tanto, limitó y restringió el derecho a la salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd).

Y frente a la responsabilidad de Caprecom EPS-S, en los contratos suscritos con el INPEC, se estableció que *"(...)CAPRECOM se obliga para con EL INPEC a prestar los servicios de salud POS-S de baja complejidad a la población reclusa que se encuentra en los Establecimientos de Reclusión a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC, en las áreas de sanidad de los establecimientos, de acuerdo a los modelos de atención previamente concertados que hacen parte integral del presente contrato."*, igualmente, dentro de sus obligaciones se estableció *"(...) 2) Adelantar acciones y actividades necesarias para garantizar el acceso y oportunidad de la población objeto de este contrato a la prestación del servicio de salud. 3) Garantizar el acceso a los servicios de salud de la población que se encuentre en los establecimientos de reclusión de acuerdo a lo concertado por las partes en los modelos de atención. 4) Garantizar a la población objeto del presente contrato, el sistema de referencia y contrareferencia para los servicios contemplados en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado y contribuir con la referencia y contrareferencia para la prestación de los servicios no contemplados por el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, (...)"*.

En el caso concreto, se evidencia que la atención en salud, brindada al recluso presentó varias fallas que dieron lugar al daño antijurídico, pues, el servicio médico no fue oportuno, aun cuando CAPRECOM EPS-S tenía la obligación de garantizarlo de esa manera; pues, el 8 de noviembre de 2012 Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) acudió al servicio de la USI del complejo carcelario en donde se ordenó valoración por

neurocirugía, y hasta el 18 de enero de 2013, fue atendido por tal especialidad en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE, lo cual guarda relación con el reporte de autorizaciones aportado por la EPS-S junto con la contestación de la demanda donde se evidencia que las autorizaciones a servicios médicos para el recluso en mención se empezaron a emitir desde el 15 de enero de 2013, sin que previo a ello se haya emitido autorización relacionada con la especialidad de neurocirugía; aun Caprecom EPS-S era la entidad prestadora del servicio de salud del recluso.

Además se advierte, que contra CAPRECOM EPS-S, se promovió por parte de Luz Marina Aristizábal (madre del recuso) una acción de tutela porque el médico tratante ordenó exámenes de RMN Cerebral simple y RMN Cerebral contrastado, servicios médicos que al momento de presentación de la tutela (22 de enero de 2013) la cual se falló el 5 del febrero de 2013, proferido por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, el cual fue adicionado el 8 de febrero de 2013, amparando los derechos de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) por considerarse vulnerados por la entidad accionada y se ordenó a CAPRECOM EPS-S realizar todos los trámites y traslados que hubiese requerido brindando tratamiento integral para la patología que padecía.⁵

Igualmente, se evidencia otra falla en la prestación oportuna del servicio médico, y es la demora en el traslado del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué al Hospital Occidente Kennedy III Nivel de Bogotá, para la práctica de la terapia endovascular, pues, desde el 26 de enero de 2013, la primera institución mencionada determinó la necesidad de remitir al paciente a otra institución especializada que pudiera prestar el servicio, lo cual solo fue autorizado por CAPRECOM EPS-S hasta el 12 de febrero de 2013, es decir, 18 días después de solicitar remisión, a pesar de la necesidad en la inmediatez del servicio frente al delicado estado de salud que presentaba el paciente para ese momento, pues, se requería el examen de terapia endovascular para determinar el tratamiento a seguir y ese no se podía realizar en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué.

De esta manera, aun cuando CAPRECOM EPS-S, pretenda exonerarse de responsabilidad ante la afirmación que no existe solidaridad entre las EPS y las IPS, por fallas que se den en estas últimas instituciones, lo cierto, es que se acreditó que existió omisión por parte de esta EPS-S, al no autorizar de manera oportuna servicios médicos que fueron requeridos para la atención en salud, siendo su obligación por tratarse de la entidad prestadora de salud a la que se encontraba afiliado el recluso, en virtud del contrato No. 092 de 2011, sin que sea posible exonerarla de responsabilidad, ante la evidente conducta tardía que asumió en este asunto, que tuvo incidencia en la producción del daño alegado.

Y en tercer lugar, en relación con el reconocimiento de perjuicios, se mantendrá la negativa de reconocimiento del daño moral para Alberto Lizarazo Villegas, Lilia Lizarazo Villegas y Guiomar María Aristizábal Arcila, quienes acudieron al proceso en calidad de tíos, porque no se aportó ninguna prueba que acredite los lazos afectivos de estos con la víctima directa.

⁵ Folios 479 al 492

Contrario a lo anterior, se accederá al reconocimiento del perjuicio material – lucro cesante, porque aunque no se aportó prueba alguna respecto de los ingresos que la víctima directa percibía, o la actividad laboral desarrollada antes de ser recluido en el centro carcelario, se aplicará la presunción respecto de que una persona mayor de edad devenga para sí mismo, por lo menos el salario mínimo legal mensual vigente para su subsistencia; más aún, si se tiene que Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), se encontraba en edad productiva al momento de su deceso (29 años)⁶ y pese a que se estaba privado de la libertad la condena impuesta era de 5 años y 7 meses, la cual cumplía desde el 29 de agosto de 2009⁷, es decir, que al reintegrarse a la sociedad seguiría en edad productiva.

Entonces, se reconocerán perjuicio material en la modalidad de lucro cesante por la muerte de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), para su compañera permanente Martha Liliana Bohórquez Moreno y a su hijo Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez.

7.4. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

A partir de la Constitución Política de 1991, las entidades públicas deben responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que causen por acción u omisión siempre que les sean imputables⁸, y no es que anteriormente no respondieran, es sólo que con su vigencia, ella dispuso en un articulado ese sentido.

Nuestro órgano de cierre⁹ aduce que *“Esta norma, que se erige como el punto de partida en la estructura de la responsabilidad Estatal en Colombia, afianza sus raíces en los pilares fundamentales de la conformación del Estado Colombiano, contenidos en el artículo 1 superior, a saber, la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”*. De igual forma, con ponencia de Jaime Orlando Santofimio, en sentencia del 09 de mayo de 2011, radicación No.: 54001-23-31-000-1994-08654-01(19976), expresó:

“Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar: i) la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño

⁶ Registro civil de la víctima (folio 12 cuaderno principal No.1)

⁷ Cartilla biográfica (Fol. 497 cuaderno principal No. 3)

⁸ La *“responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”*. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política *“consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”*. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, C.P.: Olga Mélida Valle De La Hoz, en sentencia del 30 de enero de 2013, radicación No.: 25000-23-26-000-2001-01156-01(25573).

anormal-; riesgo excepcional), y; adicionalmente a lo anterior, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

(...)

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas”.

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

Esto, sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de “excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar”. Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no.”

En consecuencia, se hace necesario dilucidar en el caso concreto si se configuran los elementos legales para que surja el deber del Estado de responder, esto es, el daño antijurídico, la imputabilidad del mismo al demandado y el nexo causal entre uno y otro.

7.4.1. El daño ha sido tradicionalmente entendido como aquel menoscabo o detrimento que sufre una persona y que puede ser patrimonial o extrapatrimonial; sin embargo, para que genere responsabilidad debe ser: cierto, personal y antijurídico. Es cierto cuando efectivamente ocurre de tal suerte que el *hipotético no puede ser indemnizado*. Así mismo, cuando se menciona que sea personal, se refiere que sólo su víctima está legitimada para la reclamación. El Consejo de Estado¹⁰ ha señalado: “*El concepto del daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991 hasta épocas más recientes, como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.*”

En otro fallo¹¹ indicó: “*En cuanto al daño antijurídico, debe quedar claro que es un concepto que es constante en la jurisprudencia del Consejo Estado, que debe ser objeto*

¹⁰ Sección Tercera, Subsección A, C. P.: Hernan Andrade Rincón, en sentencia del 26 de mayo 2011, radicación No.: 19001-23-31-000-1998-03400-01(20097),

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, C.P.: Jaime Orlando Santofimio, en sentencia del 09 de mayo de 2011, radicación No.: 54001-23-31-000-1994-08654-01(19976).

de adecuación y actualización a la luz de los principios del Estado Social de Derecho”, y que la “Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”.

El precedente jurisprudencial constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los *“principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución”*¹². En efecto, el daño antijurídico se concibe como aquel que la víctima no está obligada a soportar y por tanto, resulta jurídico si se constituye en una carga pública, o, antijurídico si es consecuencia del desconocimiento por parte del mismo Estado del derecho legalmente protegido, dando como resultado el no tener el deber legal de soportarlo.

7.4.2. De la imputación. Al respecto se ha distinguido entre la imputación fáctica (*imputatio facti*) y la imputación jurídica (*imputatio iure*) con el objeto de determinar quién debe entrar a resarcir el daño causado. Así, Enrique Gil Botero, en el salvamento de voto que hace a la sentencia del 26 de mayo de 2010¹³ expresó:

“Ahora bien, en materia del llamado nexo causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, prima facie, un estudio en términos de atribuibilidad material (imputatio facti u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar – acción u omisión-, que podría interpretarse como causalidad material, pero que no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación.

No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (imputatio iure) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas o regímenes de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política¹⁴.”

El Estado, entonces, es responsable extracontractualmente una vez se haya configurado la existencia de un daño antijurídico y la imputación del mismo desde el punto de vista fáctico y jurídico y, siempre y cuando se predique el nexo de causalidad entre estos.

7.4.3 Responsabilidad patrimonial del Estado – Atención Médica de los Reclusos

¹² Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001.

¹³ Radicación No. 05001-23-26-000-1994-02405-01(18590) C.P.: Dr. Mauricio Fajardo Gómez,

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.

Régimen de responsabilidad aplicable a casos en los que se ocasionan daños a personas privadas de la libertad en establecimientos penitenciarios.

El Consejo de Estado ha indicado frente a estos daños, que¹⁵:

“(...) En relación con las personas que se encuentran privadas de la libertad, quienes deben soportar tanto la limitación en el ejercicio de sus derechos y libertades como, igualmente, la reducción o eliminación de las posibilidades de ejercer su propia defensa, con miras a repeler las agresiones de agentes estatales o de terceros, respecto de quienes puedan ser víctimas dentro del establecimiento carcelario, el Estado debe garantizar la seguridad de los internos y asumir los riesgos que lleguen a presentarse en virtud de dicha circunstancia, razón por la cual la Sala que integra esta Sección del Consejo de Estado ha precisado que en estos casos, entre las personas detenidas y el Estado existen o se configuran “relaciones especiales de sujeción”¹⁶.

Igualmente, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha definido el contenido y el alcance de tales relaciones; así:¹⁷

“Doctrina constitucional acerca de las relaciones de especial sujeción. “De la existencia, identificación y régimen de las llamadas “relaciones especiales de sujeción”¹⁸ entre los reclusos y el Estado (las autoridades penitenciarias), la Corte ha extraído importantes consecuencias jurídicas que la Sala procederá a reiterar en función de la ilustración del caso bajo estudio.

“De la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la Sala identifica seis elementos característicos que procederá a relacionar así: las relaciones de especial sujeción implican (i) la subordinación¹⁹ de una parte (el recluso), a la otra (el Estado); (ii) esta subordinación se concreta en el sometimiento del interno a un régimen jurídico especial²⁰ (controles disciplinarios²¹ y administrativos²² especiales y posibilidad de limitar²³ el ejercicio de derechos, incluso fundamentales). (iii) Este régimen en cuanto al ejercicio de la potestad disciplinaria especial y a la limitación de los derechos fundamentales debe estar

¹⁵ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección A; Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, Bogotá, D.C., Trece (13) De Noviembre De Dos Mil Dieciocho (2018), Radicación Número: 08001-23-31-000-2005-00796-01(46120)

¹⁶ Al respecto, consultar, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 27 abril del 2006, exp. 21138 y del 27 de noviembre de 2002, exp. 13760, C.P. Alíer Hernández Enríquez.

¹⁷ Sentencia T-687 del 8 de agosto de 2003

¹⁸ Original de la sentencia en cita: Esta expresión en el contexto de las relaciones entre autoridades penitenciarias y personas privadas de la libertad, fue utilizada por primera vez en la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la sentencia T-596 de 1992. Así mismo, entre los pronunciamientos más importantes al respecto, Cfr. sentencias T-705 de 1996 y T-153 de 1998.

¹⁹ Original de la sentencia en cita: La subordinación tiene su fundamento en la obligación especial de la persona recluida consistente en el deber de “cumplir una medida de aseguramiento, dada su vinculación a un proceso penal, o una pena debido a que es responsable de la comisión de un hecho punible”. Cfr. Sentencia T-065 de 1995. O también es vista como el resultado de la “inserción” del administrado en la organización administrativa penitenciaria por lo cual queda “sometido a un régimen jurídico especial”. Así en sentencia T-705 de 1996.

²⁰ Original de la sentencia en cita: Desde los primeros pronunciamientos sobre el tema, la Corte identificó la existencia de un “régimen jurídico especial al que se encuentran sometidos los internos”, el cual incluye la suspensión y la limitación de algunos derechos fundamentales, en este sentido Cfr. sentencia T-422 de 1992.

²¹ Original de la sentencia en cita: Que se concreta por ejemplo, en la posibilidad de implantar un régimen disciplinario para los reclusos, así en sentencia T-596 de 1992.

²² Original de la sentencia en cita: Que se concreta por ejemplo, en la posibilidad de implantar un régimen especial de visitas, así en sentencia T-065 de 1995.

²³ Original de la sentencia en cita: Sobre los tres regímenes de los derechos fundamentales de los reclusos, según la posibilidad de la suspensión, limitación y goce pleno, ver entre otras las sentencias T-222 de 1993, T-065 de 1995 y T-705 de 1996.

autorizado²⁴ por la Constitución y la ley. (iv) La finalidad²⁵ del ejercicio de la potestad disciplinaria y de la limitación de los derechos fundamentales, es la de garantizar los medios para el ejercicio de los demás derechos de los internos (mediante medidas dirigidas a garantizar disciplina, seguridad y salubridad) y lograr el cometido principal de la pena (la resocialización). (v) Como consecuencia de la subordinación, surgen ciertos derechos especiales²⁶ (relacionados con las condiciones materiales de existencia: alimentación, habitación, servicios públicos, salud) en cabeza de los reclusos, los cuales deben ser²⁷ especialmente garantizados por el Estado. (vi) Simultáneamente el Estado debe garantizar²⁸ de manera especial el principio de eficacia de los derechos fundamentales de los reclusos (sobre todo con el desarrollo de conductas activas).

“Como lo puede apreciar la Sala, entre las consecuencias jurídicas más importantes de la existencia de las relaciones especiales de sujeción, están: (i) la posibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales de los reclusos (intimidad, reunión, trabajo, educación). (ii) La imposibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales (vida, dignidad humana, libertad de cultos, debido proceso, habeas data, entre otros). (iii) El deber positivo²⁹ en cabeza del Estado de asegurar el goce efectivo tanto de los derechos no fundamentales como de los fundamentales, en la parte que no sea objeto de limitación cuando la misma procede, y en su integridad frente a los demás, debido a la especial situación de indefensión o de debilidad manifiesta en la que se encuentran los reclusos. (iv) El deber positivo³⁰ en cabeza del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias³¹ que permitan a su vez condiciones adecuadas para la efectiva resocialización³² de los reclusos.

“En este sentido, del perfeccionamiento de la “relación de especial sujeción” entre los reclusos y el Estado, surgen verdaderos deberes jurídicos positivos del Estado. Tales deberes se encuentran estrechamente ligados a la garantía de la funcionalidad del sistema penal, que viene dada por la posibilidad real de la resocialización de los reclusos, a partir del aislamiento en condiciones calificadas de seguridad y de existencia vital de la población carcelaria. Deberes positivos de cuyo cumplimiento depende la legitimidad del sistema

²⁴ Original de la sentencia en cita: En este sentido véase la sentencia C-318 de 1995. La potestad administrativa para limitar o restringir derechos fundamentales en el contexto de las relaciones especiales de sujeción, “debe estar expresamente autorizada en la ley que regule su ejercicio”, así en la sentencia T-705 de 1996.

²⁵ Original de la sentencia en cita: Sobre la finalidad de la limitación a los derechos fundamentales en el contexto de las relaciones especiales de sujeción, véase especialmente la sentencia T-705 de 1996. Sobre su relación con la posibilidad real de la resocialización véase la sentencia T-714 de 1996.

²⁶ Original de la sentencia en cita: “Entre los especiales derechos de los presos y su correlato, los deberes del Estado, como consecuencia del establecimiento de una relación especial de sujeción, se encuentran “el deber de trato humano y digno, del deber de proporcionar alimentación suficiente, agua potable, vestuario, utensilios de higiene, lugar de habitación en condiciones de higiene y salud adecuadas, el deber de asistencia médica, y el derecho al descanso nocturno, entre otros”, citada de la sentencia T-596 de 1992”.

²⁷ Original de la sentencia en cita: “Sobre los deberes especiales del Estado ver la sentencia T-966 de 2000”.

²⁸ Original de la sentencia en cita: “Para la Corte esta garantía debe ser reforzada, ya que el recluso al estar sometido a una relación especial de sujeción, tiene limitado su derecho a escoger opciones y le es imposible autoabastecerse, en este sentido ver la sentencia T-522 de 1992, además se encuentra en un estado de “vulnerabilidad” por lo cual la actividad del Estado en procura de la eficacia de los derechos fundamentales debe ser activa y no solo pasiva, en este sentido ver la sentencia T-388 de 1993, y en el mismo sentido la sentencia T-420 de 1994. Ya que el recluso está en imposibilidad de procurarse en forma autónoma los beneficios propios de las condiciones mínimas de una existencia digna, así en la sentencia T-714 de 1995, o se encuentra en estado de indefensión frente a terceros, así en la sentencia T-435 de 1997”.

²⁹ Original de la sentencia en cita: “Sobre el contenido de este deber positivo ver la sentencia T-153 de 1998”.

³⁰ Original de la sentencia en cita: “Sobre el énfasis en el deber positivo en cabeza del Estado, véase las sentencias T-714 de 1996 y T-153 de 1998”.

³¹ Original de la sentencia en cita: “Responsabilidad del Estado que se concreta en la obligación de velar por la seguridad de los reclusos en el perímetro carcelario y en la obligación de garantizar condiciones de vida adecuadas a los reclusos, así en la sentencia T-522 de 1992”.

³² Original de la sentencia en cita: “La posibilidad de reinserción social depende en buena medida de la eficacia del derecho de los reclusos a contar con centros carcelarios adecuados, este derecho encuentra el fundamento de su validez en el derecho a la dignidad y en el principio del Estado social de derecho, así en sentencia T-153 de 1998”.

penal y, ante cuya inadvertencia, este último resulta convertido en una mera sombra de los valores y principios propios del Estado social de derecho^{33,34} (se destaca).

De lo anterior, se puede concluir que cuando una persona se encuentra privada de su libertad, esto da lugar necesariamente a una subordinación del interno frente al Estado, lo que lo deja en una condición de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, razón que genera la existencia de una relación jurídica especial.

Así es que, el Estado tiene una facultad constitucional y legal de restringir, limitar o modular algunos derechos fundamentales de estas personas que se encuentran reclusas en centro carcelarios, en aras de llevar a cabo el fin de resocializarlas, sin que ello implica de manera alguna que se limitarán derechos fundamentales como la vida e integridad física, por el contrario estos deben ser respetados y garantizados plenamente por las autoridades.

Y reitera el Consejo de Estado que, cuando se encuentre acreditado un daño antijurídico causado en la integridad sicofísica del recluso y/o detenido, este resulta imputable al Estado, por regla general, bajo el título de imputación objetiva de responsabilidad, teniendo en cuenta las condiciones especiales en las cuales se encuentra y con fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política; sin embargo, es posible declarar la configuración de una falla del servicio³⁵, en el caso de encontrarla probada y, siempre que no se configure como eximente de responsabilidad una causa extraña.³⁶

Sin embargo, en caso de que los daños a los reclusos sean por la prestación del servicio de salud, se podrán analizar a partir del régimen subjetivo de la falla del servicio; pues, así lo ha establecido en consejo de estado³⁷:

“(…) “... considera la Sala oportuno aclarar que en cuanto tiene que ver específicamente con el daño sufrido por quien se encuentra privado de la libertad, proveniente de la prestación del servicio de salud a cargo de la institución carcelaria, la determinación de la responsabilidad patrimonial de la administración debe ser analizada con fundamento en un régimen de responsabilidad distinto.

(…)

“Existen, además, instrucciones de alcance internacional que consagran medidas de protección para los reclusos, a saber:

³³ Original de la sentencia en cita: “Sobre la síntesis de la doctrina constitucional de las relaciones de especial sujeción, en idénticos términos Cfr., Sentencia T-881 de 2002”.

³⁴ Original de la cita: “En el mismo sentido ver las sentencias: T-596/92, T-065/95, C-318/95, T-705/96, T-1190/03, T-490/04, T-881/02 y T-134/05.

³⁵ La Sala, de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al juez de lo contencioso administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual. Al respecto ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de julio de 1993, exp. 8163 y del 16 de julio de 2008, exp. 16423, entre muchas otras.

³⁶ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección A; Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, Bogotá, D.C., Trece (13) De Noviembre De Dos Mil Dieciocho (2018), Radicación Número: 08001-23-31-000-2005-00796-01(46120)

³⁷ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección A; Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gomez, Bogotá, D.C., Diecisiete (17) De Abril De Dos Mil Trece (2013), Radicación Número: 25000-23-26-000-2002-01470-01(27328)

“a. Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955 y aprobadas por el ECOSOC en sus resoluciones 663c del 31 de julio de 1957 y 2076 del 13 de mayo de 1977. En cuanto a servicios médicos se refiere, allí se disponen, entre otras, las siguientes:

“23. 1) Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos psiquiátricos. Los servicios médicos deberán organizarse íntimamente vinculados con la administración general del servicio sanitario de la comunidad o de la nación. Deberán comprender un servicio psiquiátrico para el diagnóstico y, si fuere necesario, para el tratamiento de los casos de enfermedades mentales. 2) Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales civiles. Cuando el establecimiento disponga de servicios internos de hospital, estos estarán provistos del material, del instrumental y de los productos farmacéuticos necesarios para proporcionar a los reclusos enfermos los cuidados y el tratamiento adecuados. Además, el personal deberá poseer suficiente preparación profesional. 3) Todo recluso debe poder utilizar los servicios de un dentista calificado.”

(...)

“24. El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo cuando sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo.

“25. 1) El médico estará (sic) de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención. 2) El médico presentará un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquiera de la reclusión.”

“b. Principios de ética médica aplicables a la función del personal de la salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas, contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 37/194, del 18 de diciembre de 1982. De estos se resalta aquel en virtud del cual se estatuye que (Principio 1) :

“El personal de salud, especialmente los médicos, encargado de la atención médica de personas presas o detenidas tiene el deber de brindar protección a la salud física y mental de dichas personas y de tratar sus enfermedades al mismo nivel de calidad que brindan a las personas que no están presas o detenidas.”

“c. Como uno de los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos, adoptados y proclamados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 45/111, del 14 de diciembre de 1990, se consagra que “los reclusos tendrán acceso a los servicios de salud de que disponga el país, sin discriminación por su condición jurídica”.

“Ahora bien, la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias oportunidades en relación con los derechos de los reclusos, especialmente en cuanto a su derecho a la salud; es así como en la sentencia T- 530 del 26 de julio de 1999 reitera lo expresado sobre el particular en providencias anteriores³⁸, presentando consideraciones adicionales sobre el tema, todo lo cual se puede sintetizar así:

“1. Los derechos a la vida, la salud y la integridad física de las personas privadas de la libertad, “por detención preventiva o como consecuencia de la imposición de una pena” son inalienables, en consecuencia, desde el momento del ingreso al centro de reclusión hasta su salida, al Estado le corresponde velar por la salud de quien se encuentre detenido, teniendo en cuenta que “la reclusión impone a los internos la imposibilidad de velar por sí mismos de su propia salud”.

“Así mismo, al Estado le asiste responsabilidad “por los daños que pueda sufrir ... en su integridad en el caso de riñas, atentados o motines en el interior de la cárcel”, y, por “el mantenimiento de las condiciones mínimas de higiene, seguridad y salubridad carcelarias, así como todo lo relativo a la debida alimentación del personal sometido a su vigilancia.”

“2. Al declarar el denominado “estado inconstitucional de cosas” que se presenta en las cárceles del país, la Corte indicó que el derecho a la salud de los reclusos se halla constantemente vulnerado, debido a las condiciones de hacinamiento, la “deficiencia en la prestación de los servicios de higiene”, la falta de mantenimiento de condiciones mínimas de salubridad, la insuficiencia de personal médico, la “protuberante intermitencia en la práctica de exámenes y de consultas a los pacientes internos”, “la escasez de guardia para cumplir con las remisiones a centros hospitalarios”, así como la renovación inoportuna de los contratos con “clínicas, hospitales y especialistas”.

“3. Finalmente, se precisa que la atención en salud que debe brindar el Estado al recluso, no se refiere solamente a situaciones de urgencia o cuando su vida se encuentre en peligro, sino que “comprende también la atención de la salud en dolencias de otra índole y en medicina preventiva”.

“Por consiguiente, se señala que es deber de los establecimientos carcelarios practicar oportunamente “los exámenes y pruebas técnicas que permitan establecer o descartar si la persona presenta cierta afección o irregularidad en su estructura corporal o funcional en cualquiera de los múltiples aspectos integrantes del equilibrio orgánico”.

“Se agrega a lo anterior que, si a pesar de la falta de antecedentes el recluso presenta alteraciones de salud, el sistema carcelario:

“debe propiciar con eficiencia y de manera oportuna los mecanismos indispensables para esclarecer el estado real en que se encuentra aquél, para prodigarle los cuidados médicos, asistenciales, terapéuticos o quirúrgicos, según el caso, y garantizarle así la preservación de una vida digna durante su permanencia en el penal.”

“Con fundamento en el contenido obligatorio reseñado se concluye que es deber del Estado procurar atención en salud a quien se encuentre privado de la libertad, en las mismas condiciones de calidad, oportunidad y eficiencia que supone la prestación de este servicio para quienes no se encuentran en esa particular situación.

“Se trata, en efecto, de la prestación del servicio médico asistencial, que se impone al Estado, en este caso, como contrapartida, entre otras obligaciones,

³⁸ Sentencias T-153, T-533, T-607, C-606 y C-607 de 1998.

de su potestad de privar de la libertad a las personas, de manera preventiva o como consecuencia de la imposición de una pena. Es sin embargo un deber de medio, que no una obligación de resultado.

“De allí que el concepto de sanidad que arroja el examen médico que se le practica al detenido al momento de su ingreso en el centro de reclusión, el cual consiste en una valoración psicofísica de carácter general, no compromete forzosamente la responsabilidad de la administración por las alteraciones que en su estado de salud llegue a presentar durante la permanencia en dicho lugar.

“Así las cosas, considera la Sala que la verificación de dichas condiciones por parte del centro de reclusión frente a los detenidos que presenten alguna alteración en su estado de salud debe efectuarse de la misma manera que ocurre entrándose de la atención brindada a los pacientes que no se encuentran en dicha circunstancia, por las instituciones públicas que prestan servicios médico asistenciales. En consecuencia, en uno y otro casos el régimen de responsabilidad aplicable también debe ser el mismo.

“Precisado lo anterior, la Sala concluye que las controversias sobre responsabilidad extracontractual del Estado originadas en daños sufridos por los reclusos, derivados de la prestación del servicio de salud por parte del establecimiento carcelario, deben resolverse acudiendo a la noción de falla del servicio, sin perjuicio de que pueda darse aplicación al principio de las cargas probatorias dinámicas, y, con él, a las presunciones de falla, cuando el caso concreto lo amerite y, en el entendido de que el cumplimiento de dicho compromiso, como lo ha precisado la Sala, excluye “los deterioros normales y explicables de ella (la salud), a la luz de la ciencia médica.”,³⁹ o mejor aún, “las enfermedades y problemas de salud inherentes ordinariamente a la misma naturaleza del ser humano”.⁴⁰ pues estas circunstancias configuran una causal eximente de responsabilidad estatal, cual es el hecho de la víctima”⁴¹.

Es decir, que es deber del Estado procurar porque la atención en salud a quien se encuentre privado de la libertad, sea en las mismas condiciones de calidad, oportunidad y eficiencia que supone la prestación de este servicio para quienes no se encuentran en esa particular situación; pero de todas formas se trata de un deber de medio, más que una obligación de resultado.

Igualmente, esa misma corporación, indicó:

*“(…) Para determinar la imputabilidad al Estado de los perjuicios que se lleguen a causar a quienes se encuentran privados de la libertad por orden de autoridad competente, la jurisprudencia de la Sección ha sostenido que el título de imputación aplicable es de naturaleza objetiva. **Sin embargo, hay que advertir que en casos como el presente en donde lo que se discute es la responsabilidad del Estado originada en daños sufridos por los reclusos, derivados de la prestación del servicio de salud por parte del establecimiento carcelario, la Sección ha sostenido que el régimen de responsabilidad aplicable es el de la falla del servicio, toda vez que tal servicio debe ‘prestarse en las mismas condiciones de calidad,***

³⁹ Cita textual del fallo: Sección Tercera. Sentencias del 4 de noviembre de 1993, expediente No. 8335 y del 2 de junio de 1994, expediente No. 8784.

⁴⁰ Cita textual del fallo: Sección Tercera, sentencia del 21 de julio de 1995. expediente No. 10.147.

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2001, Exp. 12947, C.P. Alier Eduardo Hernández Henríquez.

***oportunidad y eficiencia que supone la prestación de este servicio para quienes no se encuentran en esa particular situación'*(...)^{42,43}.**

7.5. HECHOS RELEVANTES QUE SE ENCUENTRAN PROBADOS.

HECHO PROBADO	MEDIO PROBATORIO
1. Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), se encontraba privado de la libertad por el delito de concierto para delinquir, rebelión y falsedad material en documento público desde el 20 de agosto de 2009, en el Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA Ibagué.	Documental.- Cartilla biográfica del interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal. (Folio 497 cuaderno No. 3) Documental.- Tarjeta decadactilar del interno. (Fol. 498) ⁴⁴ Documental.- Orden de trabajo No. 267729 del 6 de abril de 2010, suscrita por el Director del INPEC, donde consta que el interno ingresó desde el 1 de septiembre de 2009 (Fol. 399)
2. Mediante oficio No. DP-5021-FAS del 10 de diciembre de 2012, suscrito por el Defensor del Pueblo dirigido a la Directora del Establecimiento Penitenciario de Ibagué, ⁴⁵ se le da a conocer la queja presentada por Luz Marina Aristizábal Arcila madre del interno por el mal estado de su salud.	Documental.- Oficio No. DP-5021-FAS del 10 de diciembre de 2012, suscrito por el Defensor del Pueblo dirigido a la Directora del Establecimiento Penitenciario de Ibagué (Fol. 348)
3. Mediante memorando No. 0073 del 15 de enero de 2013, la Directora del Complejo Carcelario y Penitenciario COIBA de Ibagué, autorizó el ingreso del Defensor del Pueblo Delegado y Luz Marina Aristizábal Arcila, hasta la oficina de salud pública, con el fin indagar sobre la salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal.	Documental.- Memorando No. 0073 del 15 de enero de 2013, suscrito por la Directora del Complejo Carcelario y Penitenciario COIBA de Ibagué (Fol. 349 cuad. N. 2 principal)
4. Mediante informe de atención medica del interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) No- 639-COIBA -ARS-SP-DIR del 16 de enero de 2013, suscrito por el Director del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué- COIBA y dirigido a la Personería Municipal de Ibagué, se da contestación al requerimiento informando entre otros aspectos que la última fecha de atención medica del recluso fue el 15 de enero de 2013.	Documental.- Informe de atención medica del interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) No- 639-COIBA -ARS-SP-DIR del 16 de enero de 2013, suscrito por el Director del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué- COIBA (Fol. 350 cuaderno No. 2 pruebas demandante)
5. Luz Marina Aristizábal Arcila madre de la víctima directa, presentó acción de tutela contra CAPRECOM EPS-S porque el médico tratante ordenó exámenes de RMN Cerebral simple y RMN	Documental.- escrito de tutela (Fol. 420-421 cuaderno No. 3 pruebas demandante)

⁴² Cita textual del fallo: Sentencia de agosto 10 de 2001, expediente: 12947, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

⁴³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 8 de febrero de 2012, Exp. 22943, C.P. Hernán Andrade Rincón.

⁴⁴ Folio 498

⁴⁵ Folio 348

<p>Cerebral contrastado, servicios médicos que al momento de presentación de la tutela (22 de enero de 2013) no habían sido autorizados, la cual fue conocida por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué y mediante auto No. 0139 del 23 de enero de 2012, admitió la tutela, y decretó medida cautelar.</p>	<p>Documental.- Auto No. 0139 del 23 de enero de 2013, (Fol. 420-421 cuaderno No 3 de pruebas demandante)</p>
<p>6. Mediante fallo de tutela del 5 del febrero de 2013, proferido por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, el cual fue adicionado el 8 de febrero de 2013, se ampararon los derechos de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) y se ordenó a CAPRECOM EPS-S realizar todos los trámites y traslados que hubiese requerido brindando tratamiento integral para la patología que padecía.</p>	<p>Documental.- fallo de tutela del 5 del febrero de 2013, proferido por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, el cual fue adicionado el 8 de febrero de 2013 (Fol. 479 al 492)</p>
<p>7. Mediante auto No. 2242 del 30 octubre de 2013, el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, se negó el incidente de desacato por daño consumado.</p>	<p>Documental.- Auto No. 2242 del 30 octubre de 2013, el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué (Fol. 386-394 cuaderno No. 2 principal)</p>
<p>8. Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) fue atendido por la USI ubicada en el Complejo Carcelario de COIBA, en las siguientes oportunidades: i) 24 de septiembre de 2012, con diagnóstico estreñimiento e infección urinaria; ii) el 8 de noviembre de 2012, le fue ordenado valoración por neurocirugía; iii) el 14 de noviembre de 2012, el motivo de la consulta fue por "pérdida de la motricidad"; iv) y v) el 11 de enero de 2013, la especialidad de psiquiatría determinó como diagnóstico un posible accidente cerebrovascular.</p>	<p>Documental.- Historia clínica (Folios 42 al 46 del cuaderno principal)</p>
<p>9. Mediante informe técnico médico legal del estado de salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) del 16 de enero de 2013 del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se concluyó luego de la revisión de la historia clínica y examen físico que el interno presentó cuadro de secuelas de accidente cerebro vascular de posible origen isquémico de 3 meses de evolución que para ese momento no había sido estudiado adecuadamente por el servicio de neurocirugía.</p>	<p>Documental.- informe técnico médico legal del estado de salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) del 16 de enero de 2013 del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses (Folios 7-8 cuaderno No. 1 pruebas demandante)</p>
<p>10. A partir del 18 de enero de 2013, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) ingresó por consulta externa por neurocirugía al Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, donde fue hospitalizado con diagnóstico de Aneurisma gigante de la punta de la basilar hasta el 12 de febrero de 2013, fecha en la</p>	<p>Documental.- Historia clínica del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué (Fol. 260 al 299 cuaderno No. 2 pruebas demandante)</p>

que se efectuó traslado al Hospital Occidente de Kennedy ESE de Bogotá.	
11. El 13 de febrero de 2013, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) ingresó al Hospital Occidente de Kennedy III Nivel de Bogotá, donde estuvo hospitalizado hasta el 9 de abril de 2013, fecha en la que falleció, y durante su estadía en esa institución le fue practicado terapia endovascular, fue atendido por medicina neurológica e interna, le practicaron terapia respiratoria, física y entre otras, y estuvo internado en la UCI.	Documental.- Historia clínica del Hospital Occidente Kennedy III Nivel de Bogotá (Fol. 45 al 194 cuaderno No. 1 principal)
12. Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), falleció el 9 de abril de 2013, por un Edema cerebral debido a hematoma subdural infratentorial debido a ruptura de Aneurisma de la Arteria basilar.	<p>Documental.- Registro de defunción No. 07468924, donde consta como fecha de fallecimiento el día 9 de abril de 2013 (Fol. 22 cuaderno principal No. 1 del expediente)</p> <p>Documental.- Informe pericial de necropsia No. 2013010111001001196 del 10 de abril de 2013 (Fol. 2 al 6 cuaderno de pruebas demandante No. 1)</p>

7.6. PRESUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD EN EL CASO CONCRETO

7.6.1. EL DAÑO ANTIJURÍDICO

El daño antijurídico es entendido como la lesión que una persona no tiene el deber jurídico de soportar, y es uno de los presupuestos que estructuran la responsabilidad del Estado, común a todos los regímenes (falla del servicio, presunción de falla, daño especial, trabajos públicos, etc), a tal punto que la ausencia de éste elemento imposibilita el surgimiento de la responsabilidad endilgada, lo que naturalmente significa que se hace imposible la declaración de responsabilidad a cargo del Estado.

Ahora bien, para que el daño sea resarcible o indemnizable la doctrina y la jurisprudencia han establecido que debe reunir las características de cierto, concreto o determinado y personal.

Sobre el tema nos ilustra el profesor Juan Carlos Henao Pérez, que:

“(...) para que se declare la responsabilidad es menester que se presenten en forma concurrente una falla del servicio, un daño y una relación de causalidad entre uno y otro⁴⁶. (...) Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar, hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del actor resultará necio e inútil. (...) De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuya falta resulta inficiosa cualquier acción indemnizatoria. (...) El daño es, entonces, el primer

⁴⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de septiembre de 1993, C. P.: Daniel Suárez Hernández, exp.: 8298

elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. (...) Primero se ha de estudiar el daño, luego la imputación y, finalmente, la justificación del porqué se debe reparar, esto es, el fundamento. (...) El daño deber ser probado por quien lo sufre, so pena de que no proceda su indemnización. (...) El demandante no puede limitarse, si quiere sacar adelante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio”⁴⁷

En relación con el daño que originó el presente medio de control, esto es, la muerte de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) mientras se encontraba recluido en el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué “COIBA”-Picaleña, se aportó: i) Registro de defunción No. 07468924, donde consta como fecha de fallecimiento el día 9 de abril de 2013⁴⁸; ii) Informe pericial de necropsia No. 2013010111001001196 del 10 de abril de 2013;⁴⁹ iii) Formato de inspección técnica de cadáver FPJ-10 del 9 de abril de 2013;⁵⁰ iv) Informe de investigador de campo -FPJ-11 del 9 de abril de 2013, el cual contiene fijación fotográfica de cadáver⁵¹ y v) Historia clínica del Hospital Occidente de Kennedy-III de Bogotá.⁵²

En la Historia clínica del Hospital Occidente de Kennedy-III de Bogotá,⁵³ se consignó:

“(...) 9-4-13 13+55 NOTA NEUROCIRUGÍA

Se atiende llamado de enfermería ya que paciente se encuentra en “código azul”, se encuentra paciente con palidez generalizada, sin signos vitales, (..) no hay presencia de reflejos de tallo cerebral (...)”

Y en el informe pericial de necropsia No. 2013010111001001196 del 10 de abril de 2013 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.⁵⁴

“(...) PRINCIPALES HALLAZGOS DE NECROPSIA

- 1) Cadáver de hombre joven de contextura mediana sin signos externos ni internos de traumatismo.*
- 2) Sin fracturas en el Cráneo*
- 3) Signos de Edema cerebral*
- 4) Hematoma subdural sobre la cara anterior del Tallo cerebral.*
- 5) Aneurisma roto del Tronco aullar*
- 6) Sin signos macroscópicos de enfermedad en las vísceras torácicas y abdominales.*

ANÁLISIS Y OPINIÓN PERICIAL

CONCLUSIÓN PERICIAL: Fallece como consecuencia de Edema cerebral debido a hematoma subdural infratentorial debido a ruptura de Aneurisma de la Arteria basilar.

MANERA DE MUERTE: Natural

⁴⁷ HENAO PÉREZ, Juan Carlos. *El Daño Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés*. Ed. Universidad Externado de Colombia. 2010. Págs. 35 – 40.

⁴⁸ Visto en el folio 22 cuaderno principal No. 1 del expediente

⁴⁹ Visto en el folio 2 al 6 cuaderno de pruebas demandante No. 1

⁵⁰ Folio 15 al 18 Cuaderno No. 1 Pruebas demandada INPEC

⁵¹ Folios 19 al 21

⁵² Folio 283 Cuaderno No. 2

⁵³ Folio 283 Cuaderno No. 2

⁵⁴ Visto en el folio 2 al 6 cuaderno de pruebas demandada INPEC No. 1

CAUSA INMEDIATA DE MUERTE: Edema cerebral
CAUSA BÁSICA DE MUERTE: Ruptura de Aneurisma Basilar. (...)

Así las cosas, se tiene acreditado el daño en el presente caso, esto es, i) la muerte de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd); y el ii) daño sufrido por sus familiares, dado que se aportó el registro civil de nacimiento de los demandantes que dan cuenta del parentesco existente entre la referida víctima directa y quienes acudieron al proceso en calidad de hijo, padres y hermanos.⁵⁵

7.7. IMPUTACIÓN Y CASO CONCRETO

7.7.1 En el *sub judice* la parte actora pretende que se declaren a la Nación– Instituto Penitenciario y Carcelario –INPEC y CAPRECOM EPS-S, responsables administrativa y patrimonialmente por los perjuicios morales y materiales causados por la muerte de causados por la muerte de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), quien se encontraba recluido en el Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA- Ibagué, por falla en la prestación del servicio médico que generaron el daño antijurídico.

El Juzgado de instancia accedió parcialmente a las pretensiones, tras considerar que se configuró una falla del servicio por la prestación del servicio de salud al interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd); atribuible a las demandadas por las dilaciones injustificadas para brindarle una atención en salud idónea, especializada, oportuna y de calidad, a partir de lo cual se permitió un avance no controlado de la enfermedad y que para el momento en que recibió la atención médica debida, restó la virtualidad del éxito en el tratamiento aplicado.

Por su parte, la demandante en su escrito de apelación indicó que su inconformidad radica en dos aspectos relacionados con el reconocimiento de perjuicios; primero, la negativa del lucro cesante bajo el criterio que la víctima no era una persona productiva al encontrarse privado de la libertad por condena judicial, pues, aunque para el momento del fallecimiento no generaba ingresos por encontrarse privado de la libertad, ello no impide, que para el momento de cumplir con su condena judicial por el transcurso del tiempo, podía ingresar a la vida laboral, y en segundo lugar, la negativa de reconocimiento de perjuicios morales frente a quienes acudieron al proceso en calidad de tíos, dado que se aportaron los registros civiles de nacimiento respectivos, que acreditan el parentesco, y además, con la prueba testimonial se acreditó como estaba conformada la familia y sus lazos afectivos.

La parte demandada INPEC, indicó en el recurso que no es posible que se le endilgue responsabilidad por una presunta falla médica, ya que esto no es de su competencia conforme a lo regulado en el ordenamiento jurídico y al contrato celebrado con CAPRECOM EPS-S, siendo esta última entidad la que prestaba el servicio de salud a la población reclusa; y que su intervención obedecía neta y eminentemente a una gestión de trámite administrativo que dependía, 1) de que se le hiciera conocer las órdenes médicas para el respectivo procedimiento; 2) que la EPS-S la autorizara ante su red de prestación del servicio de salud y 3. Que se asignara la cita; sin que se haya pactado

⁵⁵ Visto en los folios del 12 al 20 del expediente.

tampoco una obligación de supervisión de los actos médicos de la USI ESE como prestador intramural de salud.

Del mismo modo, aseguró el INPEC, que atendió las manifestaciones del recluso relacionadas con su patología, ya que el personal de custodia lo traslado al área de sanidad del establecimiento carcelario cada que lo requirió en distintas oportunidades como consta en la historia clínica, además de los traslados a instituciones hospitalarias y practica de exámenes de laboratorio; por lo que la mora que se presentó en la remisión del paciente desde la E.S.E Hospital Federico Lleras Acosta local hasta la E.S.E Hospital Occidente de Kennedy E.S.E de Bogotá, no fue del resorte de centro carcelario, omitiendo en este asunto vincular a estas instituciones hospitalarias.

Y CAPRECOM EPS-S, por su parte indicó en la apelación que siempre que el recluso requirió atenciones de salud, se le garantizó el acceso a los servicios, tales como: i) citas con medicina general, ii) más de treinta (30) autorizaciones, iii) consultas médicas especializadas iv) consultas de control y seguimiento, v) medicamentos; es decir, que prestó el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y eficiente; sin que su conducta se pueda calificar como omisiva, imprudente o negligente, en forma tal que comprometa su responsabilidad.

Aseguró que era necesario integrar el litis consorcio con la intervención de la Unidad De Salud De Ibagué y el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E, pues, lo pretendido en el litigio y los hechos que fundamentaron el mismo, tiene relación directa con ellos y deben tener la condición de parte en esta relación jurídica, sin que existe solidaridad entre Caprecom EPS y la Unidad de Salud de Ibagué, y el Hospital Federico Lleras acosta E.S.E., por eventuales fallas en la prestación del servicio médico; pues, i) en el presente caso la Unidad De Salud de Ibagué y El Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. prestó los servicios de salud al recluso, con autonomía administrativa, técnica y financiera respecto de la extinta CAPRECOM EPS; ii) no existe vínculo de subordinación o dependencia entre CAPRECOM EPS y la Unidad De Salud De Ibagué y el Hospital Federico Lleras Acosta ESE; iii) en el presente caso quienes prestaron el servicio a la salud al recluso, fue el personal médico vinculado a la Unidad De Salud De Ibagué y el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E., sobre el cual la extinta CAPRECOM no tenía ninguna posición dominante ni relación contractual; iv) Los actos médicos son practicados por los profesionales de la salud de conformidad con la discrecionalidad médica, protocolos médicos y *Lex Artis* conforme las disposiciones de la Ley 23 de 1981, norma que no es aplicable a la EPS.

Que no existe fuente legal alguna que establezca inequívocamente la solidaridad entre las EPS y las IPS por daños ocasionados al interior de estas, por lo que en ese aspecto es necesario acudir a la convencionalidad para demostrar que tal situación se hubiese pactado de manera expresa conforme lo establece el Código Civil; es decir, que desde ningún punto de vista la solidaridad puede presumirse, sino que de manera obligatoria e inexcusable debe encontrarse pactada en un contrato o convención, situación que en el caso no se presenta, siendo esas entidades quienes deben responder por eventuales perjuicios.

De lo probado en el proceso, se tiene:

- Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), se encontraba privado de la libertad por el delito de concierto para delinquir, rebelión y falsedad material en documento público desde el 20 de agosto de 2009, en el Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA Ibagué; lo anterior como consta en los siguientes documentos:
 - Cartilla biográfica del interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal.⁵⁶
 - Tarjeta decadactilar del interno.⁵⁷
 - Orden de trabajo No. 267729 del 6 de abril de 2010, suscrita por el Director del INPEC, donde consta que el interno ingresó desde el 1 de septiembre de 2009.⁵⁸

- Mediante oficio No. DP-5021-FAS del 10 de diciembre de 2012, suscrito por el Defensor del Pueblo dirigido a la Directora del Establecimiento Penitenciario de Ibagué,⁵⁹ se le da a conocer la queja presentada por Luz Marina Aristizábal Arcila madre del interno por el mal estado de su salud, en los siguientes términos:

“(...) respetuosamente acudo en atención a la queja presentada por la señora LUZ MARINA ARISTIZABAL quien argumenta que su hijo el interno JUAN CAMILO LIZARAZO ARISTIZABAL recluido en el EPC IBAGUÉ se encuentra en mal estado de salud y requiere de una atención integral urgente, por lo que solicita se remita a este interno a valoración de un medico general y/o especialista si es del caso para salvaguardar la integridad personal en conexión con la salud.

Nos interesa mucho compulsar a usted el contenido de la misma, con el fin de que se adopten las medidas pertinentes dentro de su competencia a fin de evitar posibles vulneraciones de los derechos fundamentales.”

- Mediante memorando No. 0073 del 15 de enero de 2013, la Directora del Complejo Carcelario y Penitenciario COIBA de Ibagué, autorizó el ingreso del Defensor del Pueblo Delegado y Luz Marina Aristizábal Arcila, hasta la oficina de salud pública, con el fin indagar sobre la salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal, así:⁶⁰

“(...) REFERENCIAS DE INGRESO:

Comendidamente, me perito informar que se AUTORIZA EL INGRESO DEL SEÑOR RODRÍGUEZ DEVIA DARIO DEFENSOR PUEBLO DELEGADO (...) HASTA LA OFICINA DE SALUD PÚBLICA, CON EL FIN DE HABLAR SOBRE LA SALUD DEL INTERNO JUAN CAMILO LIZARAZO ARISTIZÁBAL RECLUIDO EN EN EL BLOQUE 1 PABELLÓN 8. VIGENCIA 15 DE ENERO DE 2013. (...).”

- Mediante informe de atención medica del interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) No- 639-COIBA -ARS-SP-DIR del 16 de enero de 2013, suscrito por el Director del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué- COIBA y dirigido a la Personería Municipal de Ibagué, se da contestación al requerimiento informando

⁵⁶ Folio 497 cuaderno No. 3

⁵⁷ Folio 498

⁵⁸ Folio 399

⁵⁹ Folio 348

⁶⁰ Folio 349 cuad. N. 2 principal

entre otros aspectos que la última fecha de atención medica del recluso fue el 15 de enero de 2013:⁶¹

“(...) De acuerdo a su requerimiento me permito informale que la Entidad Prestadora de Servicios de Salud Intramural, en el Complejo Carcelario se viene manejando por parte de la Unidad de Salud de Ibagué a partir del 01 de septiembre del año 2012, y Caprecom es la entidad encargada de la prestación de servicio de II, III, y IV nivel encargado de suministrar las autorizaciones que se encuentran contempladas en el Decreto 032 del 01 de julio de 2012, se procedió a revisar historia clínica del señor JUAN CAMILO LIZARAZO ARISTIZABAL, quien ha sido valorado en múltiples oportunidades por los profesionales de la salud de la Unidad, última valoración realizada el día 15 de enero de 2013, por el Profesional Orlando Caballero, con impresión diagnóstica secuelas de evento cerebro vascular (hemiplejía izquierda) se ordena remisión para valoración por neurología y envía plan de manejo con acido acetil salcílico, acetaminofén, amitriptilina.(...)”

- Mediante fallo de tutela del 22 de enero de 2013 emitido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ibagué, se indicó que, desde el mes de noviembre de 2012, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) ha sufrido complicaciones de salud, sin que se hayan programado los suficientes controles para su mejoría, sin embargo, se negó el amparo por configuración del hecho superado, ya que el interno fue atendido el 11 de enero de 2013, donde se ordenó, valoración por neurocirugía:⁶²

“(...) De conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 y teniendo en cuenta los argumentos esgrimidos por la accionante y la documentación aportada al escrito de tutela, este despacho considera que se debe decretar la medida provisional solicitada. Por lo tanto, se ordena que tanto CAPRECOM EPS-S como la Unidad Servicios Penitenciarios y Carcelarios -SPC, adelante los trámites necesarios para que en el término improrrogable de veinticuatro (24) horas, se practiquen los exámenes ordenados por el médico tratante al interno de la referencia, denominados RMN CEREBRAL SIMPLE Y RMN CEREBRAL CONTRASTADO, al igual que la atención médica especializada, que su estado de salud en este momento requiere”.

- Luz Marina Aristizábal Arcila madre de la víctima directa, presentó acción de tutela contra CAPRECOM EPS-S porque el médico tratante ordenó exámenes de RMN Cerebral simple y RMN Cerebral contrastado, servicios médicos que al momento de presentación de la tutela (22 de enero de 2013) no habían sido autorizados, la cual fue conocida por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué y mediante auto No. 0139 del 23 de enero de 2012, admitió la tutela, y decretó medida cautelar⁶³:

- Acta de reparto del 22 de enero de 2013.⁶⁴
- Escrito de tutela⁶⁵
- Auto No. 0139 del 23 de enero de 2013,⁶⁶ mediante el cual se decretó la medida provisional.⁶⁷

⁶¹ Folio 350 cuaderno No. 2 pruebas demandante

⁶² Folios 352

⁶³ Folios

⁶⁴ Folio 404

⁶⁵ Folios 420-421 cuaderno No. 3 pruebas demandante

⁶⁶ Folios 420-421 cuaderno No 3 de pruebas demandante

⁶⁷ Folios 424 cuaderno No. 3 prueba demandante

- Mediante fallo de tutela del 5 del febrero de 2013, proferido por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, el cual fue adicionado el 8 de febrero de 2013, se ampararon los derechos de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) y se ordenó a CAPRECOM EPS-S realizar todos los trámites y traslados que hubiese requerido brindando tratamiento integral para la patología que padecía.⁶⁸
- Mediante auto No. 2242 del 30 octubre de 2013, el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, se negó el incidente de desacato por daño consumado.⁶⁹
- Juan Camilo Lizarazo Aristizábal, se encontraba afiliado a CAPRECOM EPS-S en el régimen subsidiado desde el 24 de agosto de 2012.⁷⁰
- Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) fue atendido por la USI ubicada en el Complejo Carcelario de COIBA, en las siguientes oportunidades: i) 24 de septiembre de 2012, con diagnóstico estreñimiento e infección urinaria; ii) el 8 de noviembre de 2012, le fue ordenado valoración por neurocirugía; iii) el 14 de noviembre de 2012, el motivo de la consulta fue por “pérdida de la motricidad”; iv) y v) el 11 de enero de 2013, la especialidad de psiquiatría determinó como diagnóstico un posible accidente cerebrovascular; lo anterior conforme a la siguiente historia clínica:⁷¹

“(…) 29-09-12 09+15 Consulta médica (…)

IDX: 1. Infección de vías urinarias
2. Estreñimiento (…)

8-11-2012 (…)
Neurocirugía normal (…)

14 – 11-2012 16+20 (…)
pérdida de motricidad (…)
ilegible (…)

11-01-13 (…)
Dx pte con posible accidente cerebrovascular (…)

Enero 15/2013 9+30(…)
IDX: Secuelas ACV (…)
Remisión neurología”

- Mediante informe técnico médico legal del estado de salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) del 16 de enero de 2013 del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se concluyó luego de la revisión de la historia clínica y examen físico que el interno presentó cuadro de secuelas de accidente cerebro vascular de posible origen isquémico de 3 meses de evolución que para

⁶⁸ Folios 479 al 492

⁶⁹ Folios 386-394 cuaderno No. 2 principal

⁷⁰ Información de afiliados en la base de datos de afiliación al sistema de seguridad social del Ministerio de la Protección Social (Fol. 362 cuaderno No. 2 principal)

⁷¹ Folios 42 al 46 del cuaderno principal

ese momento no había sido estudiado adecuadamente por el servicio de neurocirugía, así⁷²:

“(...) ANAMNESIS: Refiere que desde noviembre de 2012 presentó una trombosis cerebral para lo cual recibió atención médica en sanidad de la cárcel de Picalaña, de la cual presenta caminando maltrecho, aduce que no puede orinar y defecar bien de manera ocasional deposiciones y diuresis involuntaria, no requiere de utilización de pañal. (...)”

REVISIÓN DE DOCUMENTOS: El examen de historia de Caprecom del centro carcelario se registra el 11-01-2012 condilomatosis en el pene para lo cual le suministran tratamiento de podofilina tópica, el 16-11-2012, sobre peso leve, el 24-09-12 infección urinaria y estreñimiento tratada con ciprofloxacina (...) 8-11-2012 gastritis y otro diagnóstico ilegible, tratamiento no es posible entender la letra. El 14-11-2012 diagnóstico de vértigo por lo cual solicitan paraclínicos, el 23-11-2012, (...) historia de urgencias con diagnóstico de síndrome depresivo, el 15-01-2013, registran secuelas ACV manejo con ácido acetil salicílico, acetaminofén, amitriptilina, remisión a neurología. DISCUSIÓN: Examinado con un cuadro de secuelas de accidente cerebro vascular de posible origen isquémico con hemiparesia y disartria residuales de tres meses de evolución, que no ha sido estudiado adecuadamente por el servicio de neurología no se le han realizado los estudios pertinentes; además cursa con una hipertensión arterial por lo cual debe realizársele un control seriado de la tensión arterial para determinar manejo a seguir actualmente se encuentra compensado hemodinámicamente (...)”

1. A partir del 18 de enero de 2013, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) ingresó por consulta externa por neurocirugía al Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, donde fue hospitalizado con diagnóstico de Aneurisma gigante de la punta de la basilar hasta el 12 de febrero de 2013, fecha en la que se efectuó traslado al Hospital Occidente de Kennedy ESE de Bogotá, así:⁷³

“(...) 18-01-13 Neurocirugía

Consulta por cuadro de 2 meses de evolución movimientos involuntarios en miembros inferiores, hace 15 días palabra ilegible, cuadriparesia miembros inferiores, pujo y tenesmo vesical, estreñimiento. No dolor, no fiebre, palabra ilegible. (...)”

Alteración del patrón de marcha. No alteración sensitiva

Diagnóstico: -Síndrome motoneurona superior

-cuadriparesia a tensión

Conducta: hospitalizar

- RNM cerebral, columna cervical

- VDRL, Elisa VIH

- Terapia física

(...)”

19-01-13 10+40 Neurología

Paciente quien ingresa por consulta externa de neurología por cuadro de 1 mes de evolución de trastorno visual de la marcha y pérdida de la fuerza 4 miembros,

⁷² Folios 7-8 cuaderno No. 1 pruebas demandante

⁷³ Folios 260 al 299 cuaderno No. 2 pruebas demandante

predominio derecho a izquierdo. Palabra ilegible se decide hospitalizar y toma de paraclínicos en el momento VIH (-) VDRL (-) (...)

*Diagnóstico: síndrome piramidal bilateral
Lesión punta mesencefálica de tipo neoplástico
Solicitud neurocirugía
Se cierra valoración por neurología
(...)*

*20-01-13 08+00 Nota evolución médica neurocirugía
Paciente de 29 años con diagnóstico de día 1 hospitalización de:
1. Aneurisma gigante de al punta de la basilar vs meningioma
2. Subjetivo: paciente refiere estar bien, buen patrón sueño. (...)*

23-01-13 Paciente en día 4 de hospitalización, con evolución neurológica estacionaria, en junta quirúrgica se analiza caso, evidenciándose probablemente un aneurisma gigante de la punta de la basilar, se solicita panangiografía arterial. Continua con vigilancia neurológica.

*26-01-13 07+00 Nota evolución medica neurocirugía
1. Aneurisma gigante de la punta de la basilar
2. Síndrome de motoneurona superior (...)*

Análisis: paciente hemo dinámicamente estable, evolución neurológica estacionaria, requiere tratamiento médico endovascular, no disponible en esta institución. (...)

*27-01-13 7+00 Nota evolución médica neurocirugía (..)
Análisis: paciente estable hemodinamicamente, evolución neurológica
Pendiente remisión a neurocirugía Bogotá (...)*

29-01-13 07+00 Nota evolución medica neurocirugía (...)

*Reporte de panangiografía: aneurisma de 23 mm en el dorso de la basilar.
Análisis: paciente estable hemodinamicamente, evolución neurológica estacionaria.
Pendiente remisión a neurocirugía Bogotá (...)*

*03-02-13 07+00 Nota evolución medica neurocirugía (...)
Pendiente remisión neurocirugía Bogotá, para terapia endovascular, que ya se encuentra en trámite ante la EPS (...)*

12-02-13 07+20 (...) Pendiente traslado 13-02-13 a las 03+30 am a Bogotá al 4to nivel en el Hospital Kennedy (...)"

- El 13 de febrero de 2013, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) ingresó al Hospital Occidente de Kennedy III Nivel de Bogotá, donde estuvo hospitalizado hasta el 9 de abril de 2013, fecha en la que falleció, y durante su estadía en esa institución le fue practicado terapia endovascular, fue atendido por medicina neurológica e interna, le practicaron terapia respiratoria, física y entre otras, y

estuvo internado en la UCI, lo anterior según historia clínica de la que se logra extraer lo siguiente⁷⁴:

“(...) pte Ibagué con cuadro de 4 meses de cambios en el comportamiento tendencia a la depresión, llanto y risa inmotivados con caídas frecuentes desde hace 1 mes con movimientos involuntarios de extremidades, pérdida de la fuerza de hemicuerpo izquierdo, alteraciones de la deglución (...)

*Diagnóstico de ingreso
Aneurisma arteria basilar*

*Diagnóstico de egreso
Aneurisma arteria basilar
Infecciones vías urinarias*

(...)

03-03-13 Paciente con deterioro neurológico y respiratorio, valorado por medicina interna, quien considera “neumonía nosocomial”, se inicia manejo conjunto con medicina interna.

04/03/13 Traslado a unidad de cuidados intensivos (...)

02-03-13 Medicina Interna (...)

Paciente desde el día de ayer presenta deterioro del estado neurológico (...)

- *El 21 de febrero de 2013, se practicó el examen de Terapia Endovascular, en el Hospital Occidente de Kennedy III Nivel de Bogotá, donde se encontraron los siguientes hallazgos:⁷⁵*

“Hallazgos:

- 1. ANEURISMA GIGANTE DE LA ETERE (SIC) BASILAR DE APROX 40 X 35 CM el cual está generando compresión de tallo cerebral y por ello la sintomatología del paciente.*
- 2. Se procede a realizar navegación con microcateter dentro del aneurisma liberando 7 coils de una longitud aproximada de 3.50 metros de longitud logrando ocluir parcialmente el aneurisma para posterior terapia endovascular con el fin de no generar más efecto compresivo sobre tallo cerebral ya que puede existir efecto de masa por el tamaño del aneurisma y el peso de los coils.*
- 3. Es importante considerar la posibilidad de terapia y rehabilitación para disminuir la sintomatología del paciente.*
- 4. Se recomienda oxígeno permanente*
- 5. Control estricto de hoja neurológica*
- 6. No complicaciones tolero adecuadamente el procedimiento. (...)*

“(...) 9-4-13 13+55 NOTA NEUROCIRUGÍA

Se atiende llamado de enfermería ya que paciente se encuentra en “código azul”, se encuentra paciente con palidez generalizada, sin signos vitales, (...) no hay presencia de reflejos de tallo cerebral (...)

⁷⁴ Folios 45 al 194 cuaderno No. 1 principal

⁷⁵ Folio 79 cuaderno principal No. 1

- CAPRECOM EPS-S entidad prestadora de salud de la población reclusa autorizó servicios médicos para Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) desde el 15 de enero de 2013 para consulta por primera vez de medicina especializada en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE, además de autorizar servicios de diagnóstico de imágenes y exámenes médicos, hospitalización en el Hospital Occidente de Kennedy ESE de Bogotá, entre otras autorizaciones se evidencian las siguientes:⁷⁶
 - Autorización No 7394006 del 22 de enero de 2013, para la realización de “Arteriografía vertebral Bilateral Selectiva con carotidas (Panangiografía)
 - Autorización No. 7422722 del 29 de enero de 2013 para la realización del servicio de Resonancia Nuclear Magnética de Cerebro.
 - Autorización No. 75622240 del 8 de febrero de 2013 para la realización del servicio de Resonancia Nuclear Magnética de Cerebro.
 - Autorización No. 7602163 del 12 de febrero de 2013, para internación en servicio de alta complejidad en el Hospital Occidente de Kennedy III Nivel de Bogotá.

- Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), falleció el 9 de abril de 2013, por un Edema cerebral debido a hematoma subdural infratentorial debido a ruptura de Aneurisma de la Arteria basilar, lo anterior conforme a los siguientes documentos:
 - Registro de defunción No. 07468924, donde consta como fecha de fallecimiento el día 9 de abril de 2013⁷⁷.
 - Informe pericial de necropsia No. 2013010111001001196 del 10 de abril de 2013:⁷⁸

“(...) PRINCIPALES HALLAZGOS DE NECROPSIA

- 7) *Cadáver de hombre joven de contextura mediana sin signos externos ni internos de traumatismo.*
- 8) *Sin fracturas en el Cráneo*
- 9) *Signos de Edema cerebral*
- 10) *Hematoma subdural sobre la cara anterior del Tallo cerebral.*
- 11) *Aneurisma roto del Tronco aullar*
- 12) *Sin signos macroscópicos de enfermedad en las vísceras torácicas y abdominales.*

ANÁLISIS Y OPINIÓN PERICIAL

CONCLUSIÓN PERICIAL: Fallece como consecuencia de Edema cerebral debido a hematoma subdural infratentorial debido a ruptura de Aneurisma de la Arteria basilar.

MANERA DE MUERTE: Natural

CAUSA INMEDIATA DE MUERTE: Edema cerebral

CAUSA BÁSICA DE MUERTE: Ruptura de Aneurisma Basilar. (...)”

⁷⁶ Folios 538 al 541 del cuaderno No. 3 pruebas

⁷⁷ Visto en el folio 22 cuaderno principal No. 1 del expediente

⁷⁸ Visto en el folio 2 al 6 cuaderno de pruebas demandante No. 1

- Formato de inspección técnica de cadáver FPJ-10 del 9 de abril de 2013.⁷⁹
- Informe de investigador de campo -FPJ-11 del 9 de abril de 2013, el cual contiene fijación fotográfica de cadáver⁸⁰
- Historia clínica del Hospital Occidente de Kennedy-III de Bogotá,⁸¹ en la que se consignó:

“(...) 9-4-13 13+55 NOTA NEUROCIRUGÍA

Se atiende llamado de enfermería ya que paciente se encuentra en “código azul”, se encuentra paciente con palidez generalizada, sin signos vitales, (..) no hay presencia de reflejos de tallo cerebral (..)”

Igualmente, se recibieron testimonios, de los que se logró extraer lo siguiente:

- Darío Rodríguez Devia, quien manifestó:

Que, a finales del año 2012, la progenitora del interno fallecido se presentó en la personería municipal, buscando garantía para los derechos fundamentales y humanos de su hijo.

Que, ante la solicitud de Darío Rodríguez Devia, se procedió por parte de la Personería Municipal, a enviar a uno de sus profesionales, para que se desplazara al COIBA para entrevistarse con el interno y poder orientar sus acciones.

Que, en la visita realizada al INEPC se verificó la vulneración a los derechos fundamentales del interno, pues, fue encontrado en condiciones deplorables frente a su estado de salud, y que su EPS CAPRECOM, en ese momento no le estaba prestando los servicios de salud que necesitaba.

Que, como órgano de control, se efectuaron los requerimientos correspondientes a las entidades responsables, e igualmente se orientó a la madre del interno para que presentara acción de tutela.

- Rodrigo Castañeda, quien se encontraba recluido en el Complejo Carcelario y Penitenciario – COIBA, indicó:

Que para el año 2012 se encontraba recluido en la cárcel de picaleña en el patio No. 8, y compartió celda con Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), quien venía trasladado de Sogamoso.

Que dicho sujeto tuvo una enfermedad a raíz de la cual fue decayendo paulatinamente, y recordó que los servicios medico asistenciales del INPEC son "pésimos" y que, al ser atendido el interno por el médico, fue remitido a un psiquiatra, sin que, a su consideración, esa fuera la atención que requería.

⁷⁹ Folio 15 al 18 Cuaderno No. 1 Pruebas demandada INPEC

⁸⁰ Folios 19 al 21

⁸¹ Folio 283 Cuaderno No. 2

Que, aunque el interno era apuntado para el servicio médico, solo le recetaban pastillas; y que cuando ya se encontraba en estado que le impedía desplazarse, en las citas médicas que se le programaban, era suplantado por otro interno.

Que su compañero de celda llegó a un punto en el que no podía desplazarse por sí solo, y debía recibir apoyo de otros internos para poder realizar sus necesidades básicas, e inclusive para trasladarse a atender las consultas o citas médicas.

Que para octubre de 2012, fue que se empezó a deteriorar la salud de Juan Camilo Lizarazo (qepd).

Que el personal de custodia solo atendió los llamados del interno cuando lo tuvieron que sacar de emergencia para llevarlo al hospital debido a su delicado estado de salud.

- María del Carmen Mejía Hernández, amiga de la madre de la víctima, indicó:

Que conoce al interno fallecido, por amistad con la madre de aquel.

Que tiene conocimiento de los hechos, porque se lo contó la madre de Juan Camilo Lizarazo (qepd)

Que ella acompañó a la madre del occiso, y cuando lo vio, estaba irreconocible, con parte de su brazo, y pierna imposibilitados y sin facilidad para hablar.

Que la madre sufrió bastante ante el resultado insatisfactorio de los tratamientos aplicados y la pena de la situación en que se encontraba Juan Camilo Lizarazo (qepd);

- José Floricel Betancourt, quien estuvo recluso en COIBA, indicó que:

Que estuvo recluso en el COIBA, en el mismo patio de la víctima directa.

Que Juan Camilo Lizarazo (qepd) a mediados del mes de octubre de 2012, empezó a presentar anomalías físicas, y un deterioro paulatino hasta que se fue agravando, al punto que tenían que socorrerlo para hacer sus necesidades básicas.

Que la atención médica al interior de la cárcel era muy difícil.

Que semanalmente se tomaba un listado de máximo 20 personas, para atender necesidades de salud, lo cual era insuficiente frente a una población de más de 500 reclusos.

Que, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) solo fue atendido cuando se vio en una situación deplorable y tan solo le recetaron una pastilla, sin que se hicieran mayores consideraciones frente a su estado de salud, acciones tendientes a su mejoramiento.

Que la atención en la cárcel es casi imposible y que la lista para que los pacientes sean atendidos por el médico, es elaborada por una persona — también recluso — el cual "ya tiene a quienes anotar, el que le dé una gaseosa y un chocoramo, ese es al que anota".

- Díocelina Bedoya Buritica, amiga de la madre de la víctima, indicó:

Que es amiga de la madre de Juan Camilo Lizarazo (qepd) y que la conoció porque ella también tuvo un hijo recluso en esa cárcel.

Que el interno fue decayendo paulatinamente.

Que cuando le hacía visita a su hijo, observaba a Juan Camilo Lizarazo (qepd) en un estado de constante depresión, susceptible al llanto con facilidad, y le decía que se encontraba muy mal, y que requería ayuda médica urgente.

- Yudy Míreya Amezcúta Rodríguez, quien trabajo en el área de sanidad de COIBA, indicó:

Que para la época de los hechos era la encargada del área de sanidad de la cárcel de picaleña;

Que en este caso se encargó de hacer las diligencias administrativas con la red contratada por la EPS, para garantizar las atenciones requeridas por sus afiliados, lo que en el particular y frente a la atención en nivel I, se contrató a la U.S.I. de Ibagué, mientras que en cuanto atención de II y III nivel, se garantizaba por CAPRECOM con su red externa.

Que elaboró la boleta de remisión médica, una vez el Hospital Federico Lleras hace la solicitud de remisión del paciente para la ciudad de Bogotá;

Que se encargó de coordinar con la cárcel de Bogotá para que unidades de custodia y vigilancia reciban al interno y le puedan seguir garantizando el servicio de salud.

- Ana Agüen Pérez Vela, encargada de la parte administrativa del INPEC, indicó:

Que era enfermera en el COIBA y se encargaba de la parte administrativa

Que en el caso de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), se limitó a solicitar ante el prestador del servicio de salud, que en este caso era CAPRECOM la autorización de remisiones para los servicios de salud requeridos y ordenados al paciente;

Que era la encargada del área de referencia y contra referencia, emitiendo las correspondientes boletas de atención y para el desplazamiento del interno.

Que se solicitó la autorización para remisión a neurología, y que una vez obtenida dicha autorización, se coordinó el traslado del recluso para que recibiera la atención requerida, y que igualmente se presentó la debida atención cuando se dispuso el traslado hacia la ciudad de Bogotá, pero que no tenía conocimiento alguno respecto a la concreta situación de salud del paciente-interno, o de los padecimientos sufridos por aquel, o la época desde que se vio mermada su condición optima de salud.

Y el Perito en la sustentación del dictamen, indicó:

"(...) realice un estudio completo del material obrante en el expediente, bastante voluminoso por demás, en relación con las atenciones de las diferentes instituciones donde le prestaron servicio a la persona sujeto de ese análisis, y con base en esa información obtuve los elementos de carácter importante, relevantes, sustanciales e ilustrativos que traslade de la Historia Clínica para hacer parte esencial del cuerpo del informe que presenté al Despacho, y de la misma manera para convertirse en base de la opinión pericial. (...) En cuanto a las conclusiones del dictamen señala: "Mi dictamen tiene necesariamente dos aspectos que yo me propongo explicar, la primera las conclusiones de carácter médico y la segunda la contestación al cuestionario respectivo. (...) que se trata de una persona que se estaba privada de la libertad bajo la custodia del INPEC,

y que empieza a presentar unos signos y síntomas inespecíficos inicialmente, de un trastorno neurológico; estos síntomas apuntaban a que existía un compromiso a nivel de fosa posterior,..., acorde con esta información se presenta un fenómeno de carácter neurológico que lógicamente debía llamar la atención, y que de acuerdo con la información que yo tuve la oportunidad de revisar, fue de conocimiento de Sanidad Carcelaria, sin embargo desconozco, y sobre esto no me puedo pronunciar, cuáles serían las condiciones específicas que se pudo haber desarrollado durante ese periodo, para llegar tiempo después, demasiado tiempo después, a ser atendido en el Hospital Federico Lleras, hospital este, donde fue valorado por neurología y neurocirugía y que realizaron exámenes de carácter imagenológico, determinando la presencia de un aneurisma, y es un aneurisma de características saculares²⁵, ubicado a nivel de la estructura del tronco de la arteria basilar..., (...) un aneurisma del tronco de la basilar es una situación bastante compleja, de mucha dificultad desde el punto de vista neurológico y neuroquirúrgico, en razón de que es una sola arteria y ella nutre al tallo cerebral, donde esta los núcleos vitales, los que permiten el funcionamiento del cuerpo,..., es por eso que es muy importante entender que un aneurisma sacular a nivel de la arteria basilar, se convierte en un reto y en una emergencia de gran importancia para la asistencia médica; se detecta entonces en el Hospital Federico Lleras, la presencia de este aneurisma sacular, de unas características enormes, lo cual hace que le determinen desde el punto de vista descriptivo, como un aneurisma gigante (...) aparece un elemento importante de mencionar aquí, y es que el solo peso del manejo que se hace endovascular, parece que produjo mayor compresión de la que ya estaba produciéndose en ese momento contra el tallo encefálico, haciendo que las manifestaciones neurológicas del paciente se incrementaran o se agravaran y finalmente se presentan una serie de complicaciones que lo llevan a la muerte.(...) Como se puede ver existe una evolución natural de la enfermedad durante todo este periodo, de una circunstancia de carácter inadecuado, inespecífico, de origen no determinado,..., que consistía en la debilidad de la pared de los vasos intracraneales, específicamente de la arteria basilar, que produjo un aneurisma sacular..., una estructura muy grande, exageradamente grande, que estaba haciendo compromiso de presión sobre el tallo cerebral, produciendo manifestaciones neurológicas, que se desarrolló durante un tiempo prolongado, que fue de conocimiento tanto por sanidad carcelaria, y que fuera, luego de atención tiempo después, por parte de Instituciones de salud de alto nivel (...) debo decir que existió un tiempo demasiado amplio que le resta la oportunidad de atención oportuna y de condiciones adecuadas al paciente, durante la estancia del paciente bajo la custodia medica de sanidad carcelaria, lo cual hace que se le haya restado la oportunidad adecuada de atención oportuna en relación con el posible manejo que se le hubiere dado en ese momento al aneurisma, y que si bien no puede garantizar que con esa intervención se hubiese generado la supervivencia de la persona que tenía el aneurisma , si se le restó esa oportunidad (...) PREGUNTADO: ¿Estos aneurismas, y en el caso que se revisó, tiende a crecer o agrandarse por el transcurso del tiempo, es decir, es posible que aparezca un aneurisma inmediatamente gigante o él va creciendo con el transcurso del tiempo? RESPONDE: Efectivamente su interpretación es correcta,..., en el caso concreto, estamos hablando de una arteria mucho más amplia, más gruesa, que maneja un volumen de sangre mucho más grande y que comienza por debilidad en la pared a producir un abombamiento, pero como usted lo menciona en su interrogante, ese abombamiento se va dando en forma progresiva, lo cual quiere decir que con el paso del tiempo y factores asociados,..., hace que el aneurisma se vaya presentando en forma progresiva; y ese interrogante suyo tiene también una oportunidad de explicación en este momento para mí, y es el hecho de que,

en la medida que yo pueda intervenir sobre un aneurisma, puede encontrar un aneurisma pequeño que es de fácil manejo, y que el cirujano lo puede corregir mediante la oclusión del aneurisma, colocando unos clams, que son como unas pinzas que cierran el aneurisma,..., y eso se hace mediante un procedimiento de neurocirugía, en lo que específicamente el Hospital Federico Lleras tiene experiencia de manejo; ya cuando se presenta una distensión de la pared, y el aneurisma se torna de características tan grandes como las que se mencionan en los resultados de las imágenes diagnosticas específicas, significa dos cosas, uno, que lleva tiempo y dos, que ya no se puede hacer eso; lo cual quiere decir que el único manejo que se puede hacer, es el de terapia endovascular,...(...)

PREGUNTADO: En su exposición usted menciona que había un documento de medicina legal Ibagué donde habían determinado la existencia de una ACV o unos síntomas, eso data del mes de noviembre, con esa sintomatología que presento hasta ese momento era posible identificar que se trataba de un aneurisma? RESPONDE: No doctor, eso si no lo dice el dictamen medicolegal, lo que refiere es la existencia de manifestaciones secuelas (sic) de una ACV sufrido por la persona,...PREGUNTADO: Si desde el ámbito de Sanidad, los médicos que escasamente hacen la atención general podían determinar esta patología, o cuales eran los deberes que les correspondía hacer? RESPONDE: Doctor, cualquier medico durante su entrenamiento puede identificar signos neurológicos, y de hecho es una obligación que todo medico tiene que hacer durante la exploración física de un paciente que esta puesto a su disposición y dentro de ese análisis o exploración física determinar las características de sanidad o las características de separación de esa sanidad, que pueda tener una persona desde el punto de vista neurológico, eso sí lo pueden hacer, eso era su obligación; ahora bien la información que yo tengo relacionada con la debilidad en el proceso de llegar a la atención en el centro Hospitalario del Federico Lleras, es mencionada por el Hospital Federico Lleras; ahora bien, ellos lo que indican es que el paciente tenía signos y síntomas que fueron los conocidos por el Hospital Federico Lleras, y que tenían un periodo prolongado en el tiempo, hasta la llegada al Hospital Federico Lleras...; PREGUNTADO: Usted manifestó que si se hubiera manejado por los tiempos oportunamente, se le hubiera dado una oportunidad de mejorar o recuperar su estado de salud, esas probabilidades que tenía el paciente, podemos calificarlas como altas, medias, bajas, hay algún ítem para calificarlas? RESPONDE: Pues que exista un ítem para decir que si el aneurisma mide de tanto a tanto, tiene mejores posibilidades o que si mide de tal o cual pueda ser una condición muy restringida de posibilidades del paciente, que yo conozca no lo hay, lo que si tengo que decir es lo siguiente, es mucho más fácil de intervenir sobre un aneurisma pequeño que sobre uno gigante, lo que pasa es que uno no puede dejar de atender el paciente, ni darle las oportunidades al paciente, hubiese sido una omisión imperdonable no haberle dado la oportunidad, brindar el chance al paciente, mediante la terapia endovascular, pensando que porque el aneurisma estaba muy grande, no se podía hacer nada.; en el caso particular que nos ocupa, si a esta persona no se le da la oportunidad de realizar la terapia endovascular, esa persona hubiese muerto en cualquier momento, ante cualquier circunstancia como ir al baño y pujar porque esta estreñado, se incrementa la presión y se revienta el aneurisma y la persona fallece; entonces la obligación médica es darle la oportunidad asistencial en la medida en que las circunstancias así lo permitían. Tal como el abogado representante de Caprecom menciona hace un momento, eso fue autorizado, fue hecho y se desarrolló el procedimiento endovascular, que también lo menciono en mi dictamen, y lo repito en este Momento a manera de conclusión, esa intervención era en favor del paciente, pero no garantizaba bajo ninguna circunstancia que

el paciente hubiera sobrevivido indemne a una situación de esas características, un aneurisma sacular de esas características, que se desarrolló durante un tiempo, literalmente lo tenía condenado a muerte (...)

La jurisprudencia ha establecido que los daños a los reclusos por la prestación del servicio de salud, se deben analizar a partir del régimen subjetivo de la falla en el servicio, pues, la atención en salud a quien se encuentra privado de su libertad, debe darse en condiciones de calidad y oportunidad, más aun, la obligación médica es de medio y no resultado.

Pues bien, en este asunto, se acreditó que Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), sufrió de una patología por la que fue atendido en la USI del Complejo Carcelario de COIBA Ibagué, el 8 de noviembre de 2012, y como consta en la historia clínica, para esa fecha se ordenó valoración por neurocirugía, y el 14 de noviembre de 2012, el interno acudió nuevamente a consulta por “pérdida de motricidad”; sin embargo, solo recibió atención por la especialidad de neurocirugía hasta el 18 de enero de 2013, es decir, después de dos meses de haberse ordenado, sin que durante este lapso de tiempo el paciente haya recibido el tratamiento médico adecuado para su padecimiento, lo cual pudo contribuir en el avance de la enfermedad, vulnerándose con esto el deber de atención oportuna que caracteriza el servicio médico.

Cabe resaltar que desde que el interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) acudió al servicio médico del Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA, no se dio la atención oportuna y adecuada a la enfermedad que presentó y a sus síntomas, dado que el 8 de noviembre de 2012, se ordenó valoración por neurocirugía y no existe en el proceso ninguna prueba que acredite que se adelantaron los trámites administrativos para lograr su remisión a una institución que tuviera dicha especialidad, aun cuando el 14 de noviembre de 2012, se registró una nueva consulta por “pérdida de motricidad”, y solo hasta el 11 de enero de 2013 se diagnosticó “un posible accidente cerebro vascular”, pero para esa fecha tampoco se evidencia ningún trámite administrativo; ni autorización de remisión, pese a la patología diagnosticada y al deterioro en la salud del paciente, este último aspecto, se demostró no solo con la historia clínica, sino también con las declaraciones de los testigos que acudieron al proceso, en calidad de compañeros de reclusión, quienes hicieron referencia al mal estado de salud en que se encontraba la víctima, lo cual fue ratificado por el Personero Municipal de Ibagué, quien en su declaración aseguró que envió un delegado para entrevistarse con el recluso, verificándose la vulneración de sus derechos fundamentales al encontrarlo en condiciones de salud deplorables.

Y en este punto, se debe indicar que es clara la falla en el servicio médico por falta de atención oportuna, lo cual se puede verificar con las actuaciones desplegadas por Luz Marina Aristizábal madre de la víctima, quien ante la omisión en la atención médica especializada requerida por su hijo quien se encontraba privado de su libertad, adelantó las siguientes gestiones: i) presentó queja ante la Personería Municipal de Ibagué, lo cual fue corroborado con el testimonio de quien fungía como Personero y quien ratificó que en razón a esa queja se efectuó una visita en donde verificó las condiciones del deterioro en la salud del recluso; ii) presentó queja ante la Defensoría del Pueblo, por lo que el 15 de enero de 2012, el Defensor del Pueblo y la madre de la víctima fueron autorizados por la Directora del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué para ingresar al

establecimiento carcelario para hablar en el área de sanidad sobre la salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) y iii) tuvo que acudir a instancia judiciales a través de dos acciones de tutela, en donde una de ellas se negó por hecho superado, pero la última instaurada fue concedida, por vulneración de los derechos fundamentales del recluso y se ordenó a CAPRECOM EPS-S, realizar todos los trámites y traslados que hubiese requerido el recluso, brindando tratamiento integral para la patología que padecía.

En este sentido se evidencia, que el área de sanidad del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué, valoró al interno Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) el día 15 de enero de 2013, fecha en la que el Delegado del Defensor del Pueblo ingresó al establecimiento de reclusión ante la queja de Luz Marina Aristizábal (madre del recluso), para abordar el tema de su salud, y en esa oportunidad ordenó nuevamente la valoración por neurocirugía, siendo remitido el paciente para tal fin el día 18 de enero de 2013 al Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, es decir, que la actuación de la madre de la víctima a través de la Defensoría del Pueblo, Personería Municipal y acciones construccionales de tutela, fueron determinante para que se consolidara la atención en salud del recluso.

No existe duda, que tal y como se indicó previamente la obligación médica es de medio y no de resultado, pero en todo caso la atención médica debe ser oportuna independientemente del resultado del tratamiento respectivo, y ello en este asunto no se cumplió, porque desde que se ordenó la valoración por neurocirugía el 8 de noviembre de 2012, transcurrieron más de dos meses para que fuera valorado por dicha especialidad y a partir de allí fue que se inició el tratamiento médico, el cual no se había suministrado desde que el paciente presentó los síntomas de la patología, pues, ni siquiera se adelantaron los trámites administrativos para asignar la cita por medicina especializada, lo cual afectó notoriamente el estado de salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (...), esto de acuerdo a las siguientes pruebas:

- Informe técnico médico legal del estado de salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) del 16 de enero de 2013 del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, mediante el cual se concluyó que luego de la revisión de la historia clínica y examen físico que el interno presentó cuadro de secuelas de accidente cerebro vascular de posible origen isquémico **de 3 meses de evolución que para ese momento no había sido estudiado adecuadamente por el servicio de neurocirugía.**⁸²

- Historia clínica del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, en donde se consignó que, para el 18 de enero de 2013, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) ingresó por consulta externa por neurocirugía **con un cuadro de 2 meses de evolución, movimientos involuntarios en miembros inferiores.**

Igualmente, el perito en la sustentación de su dictamen, resaltó la importancia de atender y brindar tratamiento a tiempo para este tipo de patologías (aneurisma), pues, de la prontitud en el manejo depende la recuperación y resultado satisfactorio, al concluir que el paso del tiempo puede generar que el aneurisma aumente, como ocurrió con el paciente quien fue atendido por la especialidad de neurocirugía cuando ya se calificaba

⁸² Folios 7-8 cuaderno No. 1 pruebas demandante

como aneurisma “gigante” (25 mm), pues, no es lo mismo el resultado de un tratamiento médico brindado frente a un aneurisma pequeña que a uno gigante, en este último se entiende que es más difícil obtener un resultado satisfactorio; además se trató de un incidente que avanza con el lapso del tiempo, así lo aseguró el perito “(...) *debo decir que existió un tiempo demasiado amplio que le resta la oportunidad de atención oportuna y de condiciones adecuadas del paciente, durante la estancia del paciente bajo la custodia médica de sanidad carcelaria (...) en el caso concreto, estamos hablando de una arteria mucho más amplia, más gruesa, que maneja un volumen de sangre mucho más grande y que comienza por debilidad en la pared a producir un abombamiento, pero como usted lo menciona en su interrogante, ese abombamiento se va dando en forma progresiva, lo cual quiere decir que con el paso del tiempo y factores asociados... hace que el aneurisma se vaya presentando en forma progresiva; y ese interrogante suyo tiene también una oportunidad de explicación en este momento para mí, **y es el hecho de que, en la medida que yo pueda intervenir sobre un aneurisma, puede encontrar un aneurisma pequeño que es de fácil manejo, y que el cirujano lo puede corregir mediante la oclusión del aneurisma (...)** ya cuando se presenta una distensión de la pared, y el aneurisma se torna de características tan grandes como las que se mencionan en los resultados de las imágenes diagnósticas, significan dos cosas, uno, que lleva tiempo y dos, que ya no se puede hacer nada (...);” lo anterior no fue desvirtuado por las demandadas.*

De lo manifestado por el perito, y lo consignado en el informe técnico médico legal del 16 de enero de 2013 del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se puede concluir que el estado de salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) para el momento de la atención por medicina especializada de neurocirugía ya tenía más de un mes de evolución, diagnosticándose una aneurisma “gigante”, lo que daba lugar a que el tratamiento fuera más complicado y fue lo que en últimas ocasionó su fallecimiento, a pesar que luego del diagnóstico se prestó la atención especializada, pues, el tratamiento fue tardío.

Igualmente, se evidencia otra falla en la prestación oportuna del servicio médico, y es la demora en el traslado del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué al Hospital Occidente Kennedy III Nivel de Bogotá, para la práctica de la terapia endovascular, pues, desde el 26 de enero de 2013, la primera institución mencionada determinó la necesidad de remitir al paciente a otra institución especializada que pudiera prestar el servicio, lo cual solo fue autorizado por CAPRECOM EPS-S hasta el 12 de febrero de 2013, es decir, 18 días después de solicitar remisión, siendo necesaria la inmediatez del servicio frente al delicado estado de salud del paciente.

Por lo anterior, en este asunto, se encuentra acreditada la falla en el servicio médico que causado el daño antijurídico a los demandantes ante la falta de atención oportuna en salud a Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) para la patología que sufrió y le ocasionó su fallecimiento, mientras se encontraba privado de su libertad.

7.7.2 Responsabilidad INPEC

Teniendo en cuenta que se configuró la responsabilidad estatal, se procede a resolver otro argumento de apelación de la demandada INPEC, quien afirmó que no tiene responsabilidad en el caso objeto de estudio.

Ahora bien, se debe precisar que el literal m) del artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, preceptúa que la población reclusa del país, se afiliará al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que el Gobierno Nacional determinará los mecanismos que permitan la operatividad para que esta población reciba de forma adecuada sus servicios.

La Ley 1122 del 9 de enero de 2007, “*Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*”, en el artículo 14 literal m), dispone “(…) *La población reclusa del país se afiliará al Sistema General de Seguridad Social en Salud. El Gobierno Nacional determinará los mecanismos que permitan la operatividad para que esta población reciba adecuadamente sus servicios.*”

Así las cosas, en relación con las funciones del INPEC, estas se encuentran consagradas en el Decreto Ley 4151 de 2011, y dentro de ellas, se evidencia la competencia para la prestación y seguimiento del servicio de salud a la población privada de la libertad en los establecimientos de reclusión del orden nacional.

Al respecto, el Consejo de Estado ha anotado que el INPEC, entidad a cargo de la cual se encuentra la dirección, administración y vigilancia de los centros de reclusión del orden nacional (artículo 16 de la Ley 65 de 1993), debe velar por la salud de los internos (artículo 104 de la Ley 65 de 1993) y, en ese sentido, garantizar la prestación del servicio médico en las mismas condiciones de calidad, oportunidad y eficiencia que supone la prestación de este servicio para quienes no se encuentran en esa particular situación.⁸³

Por tanto, en cumplimiento con dicha obligación, el INPEC trasladó a CAPRECOM EPS-S la prestación del servicio de salud, esto en virtud de los contratos de prestación de servicio de salud intramural No. 092 de 2011⁸⁴ y sus prórrogas⁸⁵; por tanto, en principio se podría entender, que cualquier falla en la atención médica brindada a los internos, estaría en cabeza de la entidad prestadora del servicio de salud, en este caso, CAPRECOM EPS-S.

Lo anterior, teniendo en cuenta que al revisar las pruebas aportadas, resulta evidente que el INPEC, garantizó la prestación del servicio de salud a todos los internos como lo dispone la Ley 65 de 1993, al suscribir los contratos de prestación de servicio de salud con CAPRECOM EPS-S, para la atención médica de dicha población, y en virtud de ello Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), fue atendida por la Unidad de Salud de Ibagué, a través del régimen subsidiado en el centro carcelario por profesionales de la salud.

Sin embargo, se evidencia que en el proceso se acreditó que el 8 de noviembre de 2012, Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) fue atendido en el área de sanidad del Complejo Carcelario y Penitenciario de COIBA Ibagué, en donde se ordenó valoración por

⁸³ sentencia de 10 de agosto de 2001. exp. 12947, C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez

⁸⁴ Visto en los folios 1 al 4 del cuaderno de llamamiento en garantía

⁸⁵ Visto en los folios 5 al 9

neurocirugía, y ante tal orden, el INPEC no probó que hubiese desplegado ningún trámite administrativo para hacerla efectiva, más aún, si se tiene en cuenta que tal y como lo indicó la testigo Ana Milena Pérez Vela, quien se desempeñó como enfermera del área de referencia y contrareferencia de COIBA tenía la función de solicitar ante la EPS-S CAPRECOM, la autorización para la remisión, es decir, que el establecimiento carcelario debía efectuar esos trámites administrativos para poder consolidar el traslado del paciente, aun así no lo hizo dentro de la oportunidad debida, pues, si bien, la declarante afirmó haberlo hecho, solo está probado que la atención del paciente por la especialidad requerida se dio hasta el 18 de enero de 2013, sin que en el lapso de tiempo del 8 de noviembre de 2012 al 18 de enero de 2013, se haya demostrado por parte del complejo carcelario ningún trámite administrativo tendiente a efectivizar la remisión a la especialidad requerida por el interno.

Cabe recordar además, que dentro del contrato No. 0092 de 2011, suscrito entre EL INPEC y Caprecom EPS-S, una de las obligaciones adquiridas por el primero era "(...) 7) *Garantizar a través del director y del personal de custodia y vigilancia de cada uno de los establecimientos de reclusión, la oportunidad, accesibilidad, continuidad y traslado externo de los reclusos para la atención de baja, mediana, y alta complejidad que no sean ofertados al interior del área de sanidad del Establecimiento Carcelario, de acuerdo con los manuales y protocolos de seguridad que aplique EL INPEC*", obligación que en este caso, no cumplió el complejo carcelario, ya que no efectuó el trámite administrativo de manera oportuna para garantizar la accesibilidad y traslado del interno a una institución con la especialidad que este requería para su patología.

Así las cosas, y con el actuar omisivo en este caso del INPEC al no desplegar el trámite administrativo respectivo para lograr el traslado del interno a una institución donde le brindaran el servicio especializado, se tiene entonces que incumplió con su deber de garantizar la prestación del servicio de salud a quienes se encuentran privados de la libertad en centros carcelarios, frente al vínculo de "especial relación de sujeción", en tanto, limitó y restringió el derecho a la salud de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd).

Es decir, que se debe confirmar en este aspecto la sentencia apelada en el sentido de endilgar responsabilidad al INPEC por el daño antijurídico sufrido por los demandantes.

7.7.3 Responsabilidad de CAPRECOM EPS-S

Caprecom EPS-S también apeló la sentencia de primera instancia, en relación con la responsabilidad que se le endilgó por el daño antijurídico, y sostuvo que siempre que el recluso requirió atenciones en salud, se le garantizó el acceso a los servicios; y que no existe solidaridad entre la EPS-S y la Unidad de Salud de Ibagué, y el Hospital Federico Lleras acosta E.S.E., por eventuales fallas en la prestación del servicio médico, al interior de estas instituciones

Al respecto, es necesario reiterar que de las pruebas aportadas al proceso se evidencia el contrato No. 092de 2011⁸⁶ y sus prórrogas⁸⁷; celebrado entre el INPEC (Contratante) y CAPRECOM EPS-S (contratista), mediante el cual, se trasladó a esta última entidad la prestación del servicio de salud, y se comprometió a "(...)CAPRECOM se obliga para con

⁸⁶ Visto en los folios 1 al 4 del cuaderno de llamamiento en garantía

⁸⁷ Visto en los folios 5 al 9

EL INPEC a prestar los servicios de salud POS-S de baja complejidad a la población reclusa que se encuentra en los Establecimientos de Reclusión a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC, en las áreas de sanidad de los establecimientos, de acuerdo a los modelos de atención previamente concertados que hacen parte integral del presente contrato.”, igualmente, dentro de sus obligaciones se estableció “(...) 2) Adelantar acciones y actividades necesarias para garantizar el acceso y oportunidad de la población objeto de este contrato a la prestación del servicio de salud. 3) Garantizar el acceso a los servicios de salud de la población que se encuentre en los establecimientos de reclusión de acuerdo a lo concertado por las partes en los modelos de atención. 4) Garantizar a la población objeto del presente contrato, el sistema de referencia y contrareferencia para los servicios contemplados en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado y contribuir con la referencia y contrareferencia para la prestación de los servicios no contemplados por el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, (...)”.

Juan Camilo Lizarazo (qepd), se encontraba afiliado a CAPRECOM EPS-S en el régimen subsidiado desde el 24 de agosto de 2012.⁸⁸

En el caso concreto, se evidencia que la atención en salud, brindada al recluso presentó varias fallas que dieron lugar al daño antijurídico, pues, el servicio médico no fue oportuno, aun cuando CAPRECOM EPS-S tenía la obligación de garantizarlo de esa manera; pues, el 8 de noviembre de 2012 Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) acudió al servicio de la USI del complejo carcelario en donde se ordenó valoración por neurocirugía, y hasta el 18 de enero de 2013, fue atendido por tal especialidad en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE, lo cual guarda relación con el reporte de autorizaciones aportado por la EPS-S junto con la contestación de la demanda donde se evidencia que las autorizaciones a servicio médicos para el recluso en mención se empezaron a emitir desde el 15 de enero de 2013, sin que previo a ello se haya emitido autorización relacionada con la especialidad de neurocirugía; aun Caprecom EPS-S era la entidad prestadora del servicio de salud del recluso.

Además se advierte, que contra CAPRECOM EPS-S, se promovió por parte de Luz Marina Aristizábal (madre del recuso) una acción de tutela porque el médico tratante ordenó exámenes de RMN Cerebral simple y RMN Cerebral contrastado, servicios médicos que al momento de presentación de la tutela (22 de enero de 2013) no habían sido autorizados, la cual fue conocida por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué y mediante auto No. 0139 del 23 de enero de 2012, admitió la tutela, y decretó medida cautelar⁸⁹:

Posteriormente, mediante fallo de tutela del 5 del febrero de 2013, proferido por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, el cual fue adicionado el 8 de febrero de 2013, se ampararon los derechos de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) por considerarse vulnerados por la entidad accionada y se ordenó a CAPRECOM EPS-S realizar todos los trámites y traslados que hubiese requerido brindando tratamiento integral para la patología que padecía.⁹⁰

⁸⁸ Información de afiliados en la base de datos de afiliación al sistema de seguridad social del Ministerio de la Protección Social (Fol. 362 cuaderno No. 2 principal)

⁸⁹ Folios

⁹⁰ Folios 479 al 492

Ahora bien, no se desconoce que una vez se obtuvo el diagnóstico CAPRECOM EPS-S brindó todos los servicios médicos requeridos, entre estos, la remisión del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué al Hospital Occidente Kennedy III Nivel de Bogotá, pero la falla radica en que el tratamiento se dio de manera tardía, pues, cuando se logró determinar el diagnóstico la aneurisma ya era calificada como “gigante”, lo cual hizo que el tratamiento brindado no diera el resultado esperado, por las complicaciones propias del estado en que ya se encontraba la patología.

Igualmente, se evidencia otra falla en la prestación oportuna del servicio médico, y es la demora en el traslado del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué al Hospital Occidente Kennedy III Nivel de Bogotá, para la práctica de la terapia endovascular, pues, desde el 26 de enero de 2013, la primera institución mencionada determinó la necesidad de remitir al paciente a otra institución especializada que pudiera prestar el servicio, lo cual solo fue autorizado por CAPRECOM EPS-S hasta el 12 de febrero de 2013, es decir, 18 días después de solicitar remisión, a pesar de la necesidad en la inmediatez del servicio frente al delicado estado de salud que presentaba el paciente para ese momento, pues, se requería el examen de terapia endovascular para determinar el tratamiento a seguir y ese no se podía realizar en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué.

Cabe agregar, que era importante la prontitud en el tratamiento, porque tal y como lo manifestó el perito de la prontitud en el tratamiento para este tipo de patologías (aneurisma), dependía la recuperación y resultado satisfactorio, al concluir que el paso del tiempo puede generar que el aneurisma aumente, como ocurrió con el paciente quien fue atendido por la especialidad de neurocirugía cuando ya se calificaba como aneurisma “gigante” (25 mm), pues, no es lo mismo el resultado de un tratamiento médico brindado frente a un aneurisma pequeña que a uno gigante, en este último se entiende que es más difícil obtener un resultado satisfactorio; y al practicarse la terapia endovascular en el Hospital Occidente Kennedy III Nivel de Bogotá el 21 de febrero de 2013, el resultado era que la aneurisma tuvo un aumento, así:⁹¹ *“Hallazgos: (...) ANEURISMA GIGANTE DE LA ERTERE (SIC) BASILAR DE APROX 40 X 35 CM el cual está generando compresión de tallo cerebral y por ello la sintomatología del paciente”.*

De esta manera, aun cuando CAPRECOM EPS-S, pretenda exonerarse de responsabilidad ante la afirmación que no existe solidaridad entre las EPS y las IPS, por fallas que se den en estas últimas instituciones, lo cierto, es que se acreditó que existió omisión por parte de esta EPS-S, al no autorizar de manera oportuna servicios médicos que fueron requeridos para la atención en salud, siendo su obligación por tratarse de la entidad prestadora de salud a la que se encontraba afiliado el recluso, en virtud del contrato No. 092 de 2011, sin que sea posible exonerarla de responsabilidad, ante la evidente conducta tardía que asumió en este asunto, que tuvo incidencia en la producción del daño alegado.

Por tanto, también se conformará este aspecto de la sentencia apelada.

7.7.4 INDEMNIZACIÓN PERJUICIOS

⁹¹ Folio 79 cuaderno principal No. 1

7.7.4.1 Daño Moral. La parte demandante apeló la negativa de reconocimiento de perjuicios morales frente a quienes acudieron al proceso en calidad de tíos, dado que se aportaron los registros civiles de nacimiento respectivos, que acreditan el parentesco, y además, con la prueba testimonial se acreditó como estaba conformada la familia y sus lazos afectivos.

Pues bien, ante la imposibilidad de cuantificar el daño moral, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido un tope monetario para la indemnización de dicho perjuicio, que se ha tasado, por regla general, en el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales cuando el daño cobra su mayor intensidad, caso correspondiente al padecimiento sufrido por las propias víctimas o por quienes acrediten relaciones afectivas propias de las relaciones conyugales y paterno-filiales (primer grado de consanguinidad) con la víctima que ha perdido la vida o sufrido una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, según el caso. En cuanto a los demás ordenes de parentesco, se ha establecido que la cuantía de la indemnización debe corresponder a un porcentaje de ese límite.⁹²

Como quiera que la reparación del daño moral en caso de muerte tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a las víctimas; para el efecto se fijó como referente en la liquidación del perjuicio moral, lo siguiente:⁹³

“(..)

2.1 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE Para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

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 o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio (100 smlmv).

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

⁹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, exp. 27709, M.P. Carlos Alberto Zambrano.

⁹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp.31172.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio. La siguiente tabla recoge lo expuesto:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

*Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. **Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva.** Para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.(...)"(negrilla fuera texto)*

En este punto cabe aclarar que en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 proferida por el Consejo de Estado, se precisó que a las personas que se encontrarán en el primer y segundo nivel de relación afectiva, únicamente, les bastaba con aportar la prueba del parentesco o de la relación marital, para inferir su afectación moral, presunción que es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso; contrario a lo establecido para quienes se encuentran en el nivel tercero y cuarto, caso de los tíos, en donde se requiere además de acreditar el parentesco, la prueba de la relación afectiva.

En este asunto, acudieron al proceso en calidad de tíos Alberto Lizarazo Villegas, Lilia Lizarazo Villegas y Guiomar María Aristizábal Arcila, quienes lograron acreditar su parentesco con la víctima directa en el 3° grado de consanguinidad, pues, eran sus tíos; sin embargo, no ocurrió lo mismo con el otro aspecto relacionado con la relación afectiva, el cual era necesario para el reconocimiento de perjuicios morales, ya que no obra prueba que acredite el vínculo afectivo de manera suficiente y contundente.

Así las cosas, no se reconocerán perjuicios morales a Alberto Lizarazo Villegas, Lilia Lizarazo Villegas y Guiomar María Aristizábal Arcila, porque no se aportó ninguna prueba que acredite los lazos afectivos de estos con la víctima directa.

7.7.3.3. Perjuicios materiales – Lucro cesante

El demandante indicó en su apelación que su inconformidad frente a este aspecto radica en la negativa del lucro cesante bajo el criterio que la víctima no era una persona productiva al encontrarse privado de la libertad por condena judicial, pues, aunque para el momento del fallecimiento no generaba ingresos por encontrarse privado de la libertad, ello no impide, que para el momento de cumplir con su condena judicial por el transcurso del tiempo, podía ingresar a la vida laboral.

El artículo 1614 del Código Civil establece la disposición normativa respecto de la

indemnización de perjuicios materiales a título de lucro cesante, el cual se define como “la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento.”

El Consejo de Estado ha indicado⁹⁴:

“(..). A partir de allí, queda claro que la indemnización de perjuicios abarca el aumento patrimonial que fundadamente podía esperar una persona de no ser por haber tenido lugar, en el caso de la responsabilidad extracontractual, el hecho dañoso, por lo tanto este perjuicio se corresponde con la idea de ganancia frustrada⁹⁵. Al respecto esta Corporación ha sostenido:

“En cuanto al lucro cesante esta Corporación ha sostenido reiteradamente, que se trata de la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que, de no producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima. Pero que como todo perjuicio, para que proceda su indemnización, debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación alguna⁹⁶.

Así las cosas, este perjuicio, como cualquier otro, si se prueba, debe indemnizarse en lo causado.”⁹⁷

8.4.2.- En cualquier caso, la indemnización por concepto de lucro cesante no constituye sanción alguna, ya que su vocación es el restablecimiento del equilibrio económico derivado del daño antijurídico producido e imputado al responsable, cuya causación se cuantifica desde la fecha de los hechos⁹⁸(..).”

En este caso, esta Corporación acogerá los planteamientos expuestos por la parte actora frente al reconocimiento del perjuicio material del lucro cesante; teniendo en cuenta que aunque no se aportó prueba alguna respecto de los ingresos que la víctima directa percibía, o la actividad laboral desarrollada antes de ser recluido en el centro carcelario, se aplicará la presunción respecto de que una persona mayor de edad devenga para sí mismo, por lo menos el salario mínimo legal mensual vigente para su subsistencia; más aún, si se tiene que Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), se encontraba en edad productiva al momento de su deceso (29 años)⁹⁹ y pese a que se estaba privado de la libertad la condena impuesta era de 5 años y 7 meses, la cual cumplía desde el 29 de agosto de 2009¹⁰⁰, es decir, que al reintegrarse a la sociedad seguiría en edad productiva.

Entonces, se reconocerán perjuicio material en la modalidad de lucro cesante por la muerte de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), para su compañera permanente

⁹⁴ Consejo de Estado-Sala de Lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección C; Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Bogotá, D.C., veinticinco (25) de julio del dos mil dieciséis (2016), Radicación Número: 68001-23-15-000-1994-10203-01(32771)

⁹⁵ Esta Corporación ha sostenido esta idea de lucro cesante. Puede verse, por ejemplo, la sentencia de 6 de febrero de 1986. C.P.: Julio Cesar Uribe Acosta Rad. 3575, en donde se dijo: “El lucro cesante, [es] entendido como la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia del hecho ilícito”.

⁹⁶ Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 21 de mayo de 2007. Exp. 15989. C.P.: Mauricio Fajardo y de 1 de marzo de 2006. Exp. 17256. M.P.: María Elena Gómez Giraldo.

⁹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 7 de julio de 2011. C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa Exp. 18008.

⁹⁸ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 14 de noviembre de 1967, expediente 718.

⁹⁹ Registro civil de la víctima (folio 12 cuaderno principal No.1)

¹⁰⁰ Cartilla biográfica (Fol. 497 cuaderno principal No. 3)

Martha Liliana Bohórquez Moreno y a su hijo Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez.

Además, de lo anterior se tiene Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) se encontraba privado de la libertad desde el 29 de agosto de 2009, por una pena de 5 años y 7 meses de prisión, es decir, que al momento de su fallecimiento llevaba como pena cumplida 3 años, 8 meses y 11 días; pues, en la cartilla biográfica allegada al proceso se evidencia además del tiempo físico que cumplió el recluso, el reconocimiento de redención de pena, el 10 de mayo de 2012 por 23 días y el 3 de enero de 2013 por 7 días.

Así es que, a Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd), le faltaba para cumplir la pena 1 año, 11 meses y 11 días, los cuales se cumplían el **20 de marzo de 2015**; fecha a partir de la cual se tendrá en cuenta la liquidación del lucro cesante, pues, se entiende que es a partir de ese momento en que el recluso podría devengar un salario mínimo mensual legal vigente.

Así las cosas, el lucro cesante se determinará de la siguiente manera:

Ingresos de la víctima para el momento en que recupere la libertad: \$644.350¹⁰¹

Expectativa de vida total de la víctima: 51 años (612 meses)¹⁰²

Período consolidado: 85 meses

Período futuro: 527 meses

Índice final: marzo 2022 -último conocido- (116,26)

Índice inicial: marzo de 2015¹⁰³: 84,45

Actualización de la base:

$$RA = \$644.350 \text{ VH} \quad \frac{\text{ind final (116,26)}}{\text{ind inicial (84,45)}}$$

RA = \$887.058, que por ser inferior al salario mínimo legal mensual que rige para el año 2022 (**\$1.000.000**), se tomará éste último para la liquidación.

Cabe señalar que no hay lugar a incrementar dicha suma por concepto de prestaciones sociales, toda vez que la parte actora no acreditó relación laboral alguna en este proceso¹⁰⁴.

Igualmente, de esa suma (\$1.000.000) se extraerá el 25%, que es el porcentaje que se presume que la persona fallecida dedicaba a su propia subsistencia, lo cual arroja un ingreso base de liquidación equivalente a \$750.000

¹⁰¹ Salario mínimo legal mensual del año 2015, toda vez que no se acreditó el monto de los ingresos que percibía.

¹⁰² De conformidad con el registro civil de nacimiento de la referida persona, se tiene que nació el 29 de noviembre de 1983 (Fol. 12) y con la Resolución No. 1555 del 30 de julio de 2010, "Por la cual se actualizan las Tablas de Mortalidad de Rentistas Hombres y Mujeres".

¹⁰³ Fecha en la que cumpliría la pena – 20 de enero de 2015, a partir de donde se supone puede generar ingresos.

¹⁰⁴ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección A; Consejera Ponente: María Adriana Marín, Bogotá D.C., Veinticuatro (24) De Mayo De Dos Mil Dieciocho (2018), Radicación Número: 76001-23-31-000-2004-01129-01(41293)

El referido monto será dividido en un 50% para Martha Liliana Bohórquez Moreno (\$375.000) como compañera permanente, y el otro 50% para Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez (\$350.000).

- **Lucro cesante - compañera permanente.**

- i) **Consolidado:** Desde la fecha en que Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd) cumpliría su pena (marzo de 2015) hasta la fecha de esta sentencia (abril de 2022), esto es 85 meses, aplicando la siguiente fórmula:

$$S = VA \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Para la liquidación del lucro cesante, se aplicará la fórmula matemático – actuarial utilizada por la jurisprudencia para la liquidación de dicho perjuicio. La misma se expresa en los siguientes términos, donde “i” es una constante y “n” corresponde al número de meses a liquidar:

I = Interés puro o técnico: 0.004867

$$S = \$375.000 \frac{(1.004867)^{85} - 1}{0.004867}$$

S = \$ 39.362.971,80

- ii) **Futuro:** Desde la fecha de esta sentencia hasta que el resto de la vida probable de Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd)¹⁰⁵ (527 meses), aplicando la siguiente fórmula:

$$S = \$375.000 \frac{(1+0.004867)^n - 1}{i (1+0.004867)^n}$$

S = \$ 71.085.401,30

Total, Perjuicios Materiales Para Martha Liliana Bohórquez Moreno Compañera Permanente: **\$110.448.373.**

- **LUCRO CESANTE PARA JUAN CARLOS ANTONIO LIZARAZO BOHÓRQUEZ (HIJO)**

¹⁰⁵ De conformidad con el registro civil de nacimiento de la referida persona, se tiene que nació el 29 de noviembre de 1983 (Fol. 12) y con la Resolución No. 1555 del 30 de julio de 2010, “Por la cual se actualizan las Tablas de Mortalidad de Rentistas Hombres y Mujeres”.

i) **Consolidado:** Desde la fecha en que Juan Camilo Lizarazo Bohórquez (qepd) cumpliría su pena (marzo de 2015) hasta la fecha de esta sentencia (abril de 2022), esto es 85 meses, aplicando la siguiente fórmula:

$$S = VA \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Para la liquidación del lucro cesante, se aplicará la fórmula matemático – actuarial utilizada por la jurisprudencia para la liquidación de dicho perjuicio. La misma se expresa en los siguientes términos, donde “i” es una constante y “n” corresponde al número de meses a liquidar:

I = Interés puro o técnico: 0.004867

$$S = \$375.000 \frac{(1.004867)^{85} - 1}{0.004867}$$

S = \$ 39.362.971,80

ii) **Futuro:** Desde la fecha de esta sentencia hasta que Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez cumpla 25 años de edad (29 de julio de 2033)¹⁰⁶, esto es, 135 meses, aplicando la siguiente fórmula:

$$S = VA \frac{(1+0.004867)^n - 1}{i (1+0.004867)^n}$$

$$S = \$375.000 \frac{(1.004867)^{135} - 1}{i (1.004867)^{135}}$$

S = \$37.044.813,24

Total, Perjuicios Materiales – lucro cesante Para Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez (Hijo): **\$74.407.785,04.**

En consecuencia, se modificará la sentencia apelada, frente al reconocimiento del perjuicio material-lucro cesante, y se confirmará en lo demás la providencia.

8. DE LA CONDENA EN COSTAS

El CPACA en el artículo 188 señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que este compilado fue derogado por el

¹⁰⁶ Según el registro civil de nacimiento Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez nació el 29 de julio de 2008.

Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso para la liquidación y ejecución de las agencias en derecho.

Por lo anterior, se condenará a la parte demandada INPEC y PAR CAPRECOM LIQUIDADO en las costas de segunda instancia siempre y cuando se encuentre acreditado en el proceso. Para el efecto, para cada una de las demandadas un (1) salario mínimo mensual legal vigente como agencias en derecho y se ordenará a la secretaría del *a-quo* que liquide tales costas, conforme a las reglas mencionadas.

9. OTRAS DECISIONES

En atención a la facultad conferida por el artículo 12 del Decreto 491 de 2020,¹⁰⁷ en concordancia con el artículo 24 del Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020 del CSJ¹⁰⁸, esta Corporación acordó que sesionará de manera virtual, en uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Por lo anterior, esta providencia se circulará para su deliberación a través de correos electrónicos institucionales.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

MODIFICAR la sentencia del 2 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, la cual quedará así:

¹⁰⁷ El Decreto 491 de 2020, Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, dispone:“(…) Artículo 12 Reuniones no presenciales en los órganos colegiados de las ramas del poder público. Sin perjuicio de las disposiciones contenidas en las normas vigentes, los órganos, corporaciones, salas, juntas o consejos colegiados, de todas las ramas del poder público y en todos los órdenes territoriales, podrán realizar sesiones no presenciales cuando por cualquier medio sus miembros puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva. En este último caso, la sucesión de comunicaciones deberá ocurrir de manera inmediata de acuerdo con el medio empleado. Las convocatorias deberán realizarse de conformidad con los respectivos reglamentos y garantizar el acceso a la información y documentación requeridas para la deliberación. Las decisiones deberán adoptarse conforme a las reglas de decisión previstas en los respectivos reglamentos, de todo lo cual deberá quedar constancia en las actas correspondientes a dichas sesiones, cuya custodia estará a cargo de sus secretarios. Excepto los asuntos y deliberaciones sujetas a reserva, como las de los órganos colegiados de la rama judicial, las sesiones no presenciales deberán ser públicas, para lo cual se deberá utilizar únicamente los medios o canales habilitados para el efecto en el reglamento. Lo dispuesto en el presente artículo tendrá vigencia hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social. (...)”

¹⁰⁸ ACUERDO PCSJA20-11567 05/06/2020 “Por medio del cual se adoptan medidas para el levantamiento de los términos judiciales y se dictan otras disposiciones por motivos de salubridad pública y fuerza mayor”

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de ausencia de culpa, ausencia de responsabilidad por parte de Caprecom, ausencia de falla en el servicio y nexos causal, inexistencia de uno de los presupuestos de la responsabilidad inexistencia de nexos causal, ausencia de responsabilidad con base en el criterio de falla probada e inexistencia de responsabilidad de acuerdo con la ley, enervadas por CAPRECOM EPS hoy PAR CAPRECOM EPS; y las de Falta de Legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de daño antijurídico e inexistencia del derecho a reclamar, alegadas por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC, de conformidad con los considerandos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR administrativamente responsables al PAR CAPRECOM LIQUIDADO y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC, por los daños ocasionados a los demandantes derivados de la falla del servicio por la inoportuna, ineficiente e ineficaz presentación del servicio de salud a Juan Camilo Lizarazo Aristizábal (qepd).

TERCERO: CONDENAR al PAR CAPRECOM LIQUIDADO y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC, a pagar a los demandantes, a razón del 80% a cargo de PAR CAPRECOM LIQUIDADO y del 20% a cargo del INPEC; por conceptos de perjuicios morales irrogados a los siguientes demandantes, las sumas de dinero, así discriminadas:

<i>Demandante</i>	<i>Indemnización</i>
<i>Luz Marina Aristizábal Arcila</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>Carlos Arturo Lizarazo Villegas</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>Martha Liliana Bohórquez</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>Carlos Andrés Lizarazo Aristizábal</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>Sergio Arturo Lizarazo Aristizábal</i>	<i>100 LMV</i>

CUARTO: CONDENAR al PAR CAPRECOM LIQUIDADO y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC, a pagar a los demandantes, a razón del 80% a cargo de PAR CAPRECOM LIQUIDADO y del 20% a cargo del INPEC, a pagar a favor de los demandantes por concepto de perjuicios materiales-lucro cesante, las siguientes sumas: i) Martha Liliana Bohórquez como Compañera Permanente el equivalente a \$110.448.373 y ii) Juan Carlos Antonio Lizarazo Bohórquez (hijo) el equivalente a \$74.407.785,04.

QUINTO. -NEGAR las demás pretensiones.

SEXTO: Dar cumplimiento a la sentencia en los términos dispuestos en el artículo 192 del CPACA.

SÉPTIMO: No condenar en costas de primera instancia a la vencida.

OCTAVO: Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandada INPEC y PAR CAPRECOM LIQUIDADADO en las costas de segunda instancia siempre y cuando se encuentre acreditado en el proceso. Para el efecto, para cada una de las demandadas un (1) salario mínimo mensual legal vigente como agencias en derecho, conforme lo preceptuado el artículo 188 del CPACA. Por Secretaría del Juzgado de origen se deberán liquidar.

NOVENO: Una vez en firme, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias secretariales correspondientes

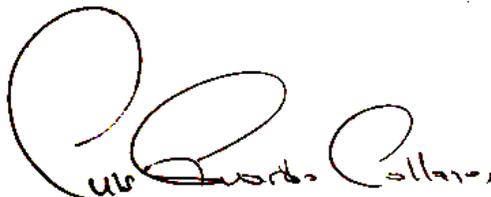
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado



LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado