

4. Velar porque todas las entidades deudoras del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, cumplan oportunamente con el pago de sus obligaciones.

Parágrafo 3º. En el contrato de fiducia mercantil a que se refiere el parágrafo 1º del presente artículo, se preverá la existencia de un Consejo Directivo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, integrado por los siguientes miembros:

- El Ministro de Justicia y del Derecho o el Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa, quien lo presidirá.
- El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado.
- El Ministro de Salud y Protección Social o su delegado.
- El Director de la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, entidad que ejercerá la Secretaría Técnica del Consejo Directivo.
- El Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec).
- El Gerente de la entidad fiduciaria con la cual se contrate, con voz pero sin voto.

Parágrafo 4º. El Consejo Directivo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad tendrá las siguientes funciones:

- Determinar las políticas generales de administración e inversión de los recursos del Fondo, velando siempre por su seguridad, adecuado manejo y óptimo rendimiento.
- Analizar y recomendar las entidades con las cuales celebrará los contratos para el funcionamiento del Fondo.
- Velar por el cumplimiento y correcto desarrollo de los objetivos del Fondo.
- Determinar la destinación de los recursos y el orden de prioridad conforme al cual serán atendidas las prestaciones en materia de salud frente a la disponibilidad financiera del Fondo, de tal manera que se garantice una distribución equitativa de los recursos.
- Revisar el presupuesto anual de ingresos y gastos del Fondo y remitirlo al Gobierno Nacional para efecto de adelantar el trámite de su aprobación.
- Las demás que determine el Gobierno Nacional.

Parágrafo 5º. Los egresados de los programas de educación superior del área de la Salud podrán, previa reglamentación que se expida para tal fin dentro del año siguiente a la promulgación de la presente ley, llevar a cabo su servicio social obligatorio creado por la Ley 1164 de 2007 en los establecimientos penitenciarios y carcelarios. El Ministerio de Salud y Protección Social reglamentará el diseño, dirección, coordinación, organización y evaluación del servicio social que se preste en estas condiciones.

Parágrafo transitorio. Mientras entra en funcionamiento el modelo de atención de que trata el presente artículo, la prestación de los servicios de salud de las personas privadas de la libertad deberá implementarse de conformidad con lo establecido en los parágrafos 1º a 5º del presente artículo, de forma gradual y progresiva. En el entretanto, se seguirá garantizando la prestación de los servicios de salud de conformidad con las normas aplicables con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

(...)

Consortio Fondo de Atención en salud para la población Privada de la Libertad, que para el año 2017, era precisamente quien tenía la obligación de prestar en debida forma, el servicio de salud en dicha población.

AL HECHO N°. 17: NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE, con el traslado documental aportado en la presente demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de los hechos narrados en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso.

se considera que lo plasmado por los actores en este numeral, no refleja ni permite comprobar omisión alguna en contra de las autoridades penitenciarias del centro carcelario de Manizales, contrario a lo anterior, lo que se observa es una apreciación de los demandantes, simples dichos o averiguaciones (**no comprobados**) y directamente relacionada con el fundamento del daño alegado, daño este del que vale la pena señalar, **NO HA SIDO IDENTIFICADO O COMPROBADO el HECHO GENERADOR DEL MISMO**, lo que le permite al INPEC, insistir en la teoría de la inexistencia de nexo de causalidad.

Olvidan los demandantes que los directamente responsables de esa prestación integral del servicio de salud en la población privada de la libertad, eran y aun lo son, los funcionarios del **CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PARA LA POBLACION PRIVADA DE LA LIBERTAD PPL 2017 (FIDUPREVISORA-FIDUAGRARIA)**, entidad esta que para el momento de los hechos, tenía dispuesto su personal médico y de enfermería, información que se corrobora con el contenido del oficio .2020IE0213071 de fecha 27 de noviembre de 2020, suscrito por el señor Médico JUAN ALFONSO GIRALDO ZULUAGA, oficio este que en uno de sus apartes señala:

“La entidad prestadora de los servicios de salud para la población privada de la libertad en los años 2017 y 2018 era Consorcio de la Fiduprevisora por lo que atendía a estas personas y por ende al señor José heliberto Guevara...”

Así mismo se desconoce por la parte actora, el número de atenciones diarias realizadas en la humanidad del señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, por parte del personal médico y de enfermería perteneciente a la entidad ya referenciada, atenciones diarias que incluso se realizaban en varias oportunidades durante un mismo día y que estaban orientadas a brindar atención a todas y cada una de las patologías evidenciadas en GUEVARA.

Se desconoce incluso el **rechazo evidenciado en la historia clínica** de HELIBERTO GUEVARA, a los procedimientos médicos y de enfermería, tal como ya se ha hecho referencia en apartados anteriores.

Por todo lo antes mencionado, se considera que el INPEC, se atiene a lo debidamente y eficazmente comprobado al interior del presente expediente.

AL HECHO N°. 18: NO ES CIERTO, continua la parte demandante, incurriendo en error al pretender señalar de responsabilidad asistencial en cuanto a la prestación del servicio de salud a las autoridades penitenciarias.

cuando los actores afirman:

"es inaceptable que en un estado de derecho como el nuestro, personal de sanidad del INPEC adscrito al establecimiento penitenciario y carcelario de la ciudad de Manizales, omitieran el cumplimiento de sus deberes..." (negrilla y subraya, fuera del texto original)

Permite evidenciar el desconocimiento del mismo frente a la existencia del contenido de los decretos 4150 y 4151 de 2011, en los que se escinden funciones al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y se determinan funciones de vigilancia a los agentes penitenciarios, lo que no servicio de prestación del servicio de salud en la población privada de la libertad.

El INPEC y sus funcionarios no tenían ni aún hoy en día, la competencia funcional, para atender, valorar, medicar, asistir médicamente a ninguno de los internos en los centros penitenciarios del país, ello por cuanto el personal médico y de enfermería, pertenece contractualmente al **CONSORCIO FONDO**

DE ATENCION EN SALUD PARA LA POBLACION PRIVADA DE LA LIBERTAD PPL 2017 (FIDUPREVISORA-FIDUAGRARIA).

Obligación asistencial, otorgada al consorcio por parte de la ley 65 de 1993 modificada por la ley 1709 de 2004, cuando en su articulado señala:

(...)

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

Artículo 105. Servicio médico penitenciario y carcelario. El Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) deberán diseñar un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género para la población privada de la libertad, incluida la que se encuentra en prisión domiciliaria, financiado con recursos del Presupuesto General de la Nación. Este modelo tendrá como mínimo una atención intramural, extramural y una política de atención primaria en salud.

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

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

Parágrafo 2º. El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, se encargará de contratar la prestación de los servicios de salud de todas las personas privadas de la libertad, de conformidad con el modelo de atención que se diseñe en virtud del presente artículo.

El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad tendrá los siguientes objetivos:

1. Administrar de forma eficiente y diligente los recursos que provengan del Presupuesto General de la Nación para cubrir con los costos del modelo de atención en salud para las personas privadas de la libertad.
2. Garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo.
3. Llevar los registros contables y estadísticos necesarios para determinar el estado de la prestación del servicio de salud y garantizar un estricto control del uso de los recursos.
4. Velar porque todas las entidades deudoras del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, cumplan oportunamente con el pago de sus obligaciones.

Parágrafo 3º. En el contrato de fiducia mercantil a que se refiere el parágrafo 1º del presente artículo, se preverá la existencia de un Consejo Directivo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, integrado por los siguientes miembros:

- El Ministro de Justicia y del Derecho o el Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa, quien lo presidirá.
- El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado.
- El Ministro de Salud y Protección Social o su delegado.
- El Director de la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, entidad que ejercerá la Secretaría Técnica del Consejo Directivo.
- El Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec).
- El Gerente de la entidad fiduciaria con la cual se contrate, con voz pero sin voto.

Parágrafo 4º. El Consejo Directivo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad tendrá las siguientes funciones:

- Determinar las políticas generales de administración e inversión de los recursos del Fondo, velando siempre por su seguridad, adecuado manejo y óptimo rendimiento.
- Analizar y recomendar las entidades con las cuales celebrará los contratos para el funcionamiento del Fondo.
- Velar por el cumplimiento y correcto desarrollo de los objetivos del Fondo.
- Determinar la destinación de los recursos y el orden de prioridad conforme al cual serán atendidas las prestaciones en materia de salud frente a la disponibilidad financiera del Fondo, de tal manera que se garantice una distribución equitativa de los recursos.
- Revisar el presupuesto anual de ingresos y gastos del Fondo y remitirlo al Gobierno Nacional para efecto de adelantar el trámite de su aprobación.
- Las demás que determine el Gobierno Nacional.

Parágrafo 5º. Los egresados de los programas de educación superior del área de la Salud podrán, previa reglamentación que se expida para tal fin dentro del año siguiente a la promulgación de la presente ley, llevar a cabo su servicio social obligatorio creado por la Ley 1164 de 2007 en los establecimientos penitenciarios y carcelarios. El Ministerio de Salud y Protección Social reglamentará el diseño, dirección, coordinación, organización y evaluación del servicio social que se preste en estas condiciones.

Parágrafo transitorio. Mientras entra en funcionamiento el modelo de atención de que trata el presente artículo, la prestación de los servicios de salud de las personas privadas



de la libertad deberá implementarse de conformidad con lo establecido en los párrafos 1º a 5º del presente artículo, de forma gradual y progresiva. En el entretanto, se seguirá garantizando la prestación de los servicios de salud de conformidad con las normas aplicables con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

(...)

Consortio Fondo de Atención en salud para la población Privada de la Libertad, que para el año 2017, era precisamente quien tenía la obligación de prestar en debida forma, el servicio de salud en dicha población.

Como soporte documental de lo anterior téngase en cuenta el contenido del documento fechado 8 de marzo de 2018, N°. E:2018 **3590** emanado de la Unidad de Servicios penitenciarios y Carcelarios USPEC, documento este que se aporta en esta contestación y que incluso hace parte del traslado de la demanda.

Así mismo el contenido de la providencia fechada 8 de febrero de 2018, suscrita por los Honorables Magistrados del Tribunal superior de Manizales, Sala penal, folio 8 reafirma la responsabilidad del Consorcio Fondo de atención en salud en lo relacionado con la prestación del servicio de salud en la población privada de la libertad.

El INPEC por su parte, realiza los diferentes requerimientos a dicho consorcio y su personal médico y de enfermería en procura de la debida atención médica, prueba de ello, el contenido del oficio EPMSCMAN-DIRE-10770 de fecha 29 de diciembre de 2017 emanado de la dirección del establecimiento penitenciario de Manizales y dirigido a personal del Consorcio Fondo de Atención en salud PPL 2017 FIDUPREVISORA, para que el cumplimiento de la prestación del servicio de salud en el antes referenciado.

Por todo lo antes mencionado, se considera que lo afirmado por los actores en este hecho, no es cierto y por el contrario será demostrada la falta de legitimación material en la causa por pasiva.

AL HECHO N°. 19: NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE, con el traslado documental aportado en la presente demanda, no se logra determinar la

veracidad u ocurrencia de los hechos narrados en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso.

No se tiene conocimiento de derecho de petición radicado según la demanda, el día **12 de diciembre de 2017**, incluso tal como ya se ha señalado, con el traslado de la demanda, no se avizora dicho escrito.

AL HECHO N°. 20: **CIERTO PARCIALMENTE**, se acepta por parte del INPEC, lo relacionado con la existencia de Acción Constitucional de tutela, se desconocen (no se aceptan) los señalamientos relacionados con la presunta negligencia de los funcionarios penitenciarios, al momento de prestar en debida forma el servicio de salud en la humanidad del señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, ello por cuanto, tal como ya se ha señalado en acápites anteriores, el INPEC, no era para el momento de los hechos ni lo es al día de hoy, el encargado de las **funciones asistenciales** relacionadas con el servicio de salud en la población privada de la libertad.

No obstante, lo anterior habrá de señalarse que las autoridades penitenciarias, realizaron las **gestiones administrativas** ordenadas y orientadas al cumplimiento del correspondiente fallo de tutela, para ello, téngase en cuenta el contenido del oficio N°. 2020IE0026385 de fecha 13 de febrero de 2020, suscrito por la Dirección del establecimiento penitenciario de Manizales, en el que de manera detallada se informa sobre todas y cada una de las gestiones realizadas, mismas estas que vale la pena insistir eran netamente administrativas, lo que no asistenciales.

AL HECHO N°. 21: **NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE**, con el traslado documental aportado en la presente demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de los hechos narrados en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso.

La omisión de la que se hace alusión en el presente caso, conlleva al régimen de responsabilidad subjetivo por FALLA EN EL SERVICIO MEDICO, régimen este que exige a la parte demandante, que al momento de la decisión, se hayan demostrados todos aquellos señalamientos que hicieron parte de su argumento.

Para el caso en comento, se considera que si bien es cierto, se ha señalado la existencia de un daño, NO SE HA DEMOSTRADO POR LA PARTE DEMANDANTE Y EN DEBIDA FORMA, EL HECHO GENERADOR DE ESE DAÑO ANTIJURIDICO, mucho menos se ha demostrado LA RELACION DE CAUSALIDAD entre el daño alegado y las actuaciones de los funcionarios del INPEC, funciones esta en las que se insiste, no se encuentra inmersa la prestación del servicio de salud.

A la par con lo anterior, no se ha demostrado, que lo sucedido al señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, se haya generado con ocasión de las supuestas condiciones de insalubridad, que según la demanda existían para el momento de los hechos al interior de las instalaciones del centro penitenciario de Manizales.

Así las cosas, nos encontramos ante el cumplimiento de la carga procesal en cabeza de la parte actora, para ello que mejor que recordar lo dicho por el Consejo de Estado, con relación a la carga de la prueba, al mencionarse:

" En virtud de la incorporación efectuada por el ordenamiento procesal administrativo en materia probatoria respecto de las normas del C. de P. C., también en los procesos de esta Jurisdicción opera el principio de la carga de la prueba consagrado en el artículo 177 del mencionado Código, de conformidad con el cual "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen", esto es que no basta con afirmar en la demanda la existencia de una responsabilidad patrimonial de la entidad demandada por incumplimiento de las obligaciones y deberes legales a su cargo, para que el juez profiera una condena en su contra; sino que se exige, como requisito sine qua non, que la parte actora aporte al proceso las pruebas necesarias para acreditar las afirmaciones que hizo en su demanda y que le permiten imputar tal responsabilidad a la entidad demandada"³ (texto en negrilla y subrayado, fuera del texto original).

³ En relación con la carga de la prueba, Consejo de Estado, Sección Tercera, ssentencia del 11 de noviembre de 2009, exp. 17.366. y CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA- Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ- Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diez

AL HECHO N°. 22: **NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE,** con el traslado documental aportado en la presente demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de los hechos narrados en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso.

La omisión o abandono, la falta de atención médica y la inexistencia de adecuadas condiciones de asepsia, de las que se hace alusión en el presente caso, conllevan al régimen de responsabilidad subjetivo por FALLA EN EL SERVICIO MEDICO, régimen este que exige a la parte demandante, que al momento de la decisión, se hayan demostrados todos aquellos elementos de responsabilidad que hicieron parte de su argumento.

Para el caso en comento, se considera que si bien es cierto, se ha señalado la existencia de un daño, **NO SE HA DEMOSTRADO POR LA PARTE DEMANDANTE Y EN DEBIDA FORMA, EL HECHO GENERADOR DE ESE DAÑO ANTIJURIDICO,** mucho menos se ha demostrado LA RELACION DE CAUSALIDAD entre el daño alegado y las actuaciones de los funcionarios del INPEC, funciones esta en las que se insiste, no se encuentra inmersa la prestación del servicio de salud.

A la par con lo anterior, no se ha demostrado, que lo sucedido al señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, se haya generado con ocasión de las supuestas condiciones de insalubridad, que según la demanda existían para el momento de los hechos al interior de las instalaciones del centro penitenciario de Manizales.

Así las cosas, nos encontramos ante el cumplimiento de la carga procesal en cabeza de la parte actora, para ello que mejor que recordar lo dicho por el Consejo de Estado, con relación a la carga de la prueba, al mencionarse:

" En virtud de la incorporación efectuada por el ordenamiento procesal administrativo en materia probatoria respecto de las normas del C. de P. C., también en los procesos

(2010), Radicación número: 25000-23-26-000-1997-03365-01(18271). (texto en negrilla y subrayado, fuera del texto original).

de esta Jurisdicción opera el principio de la carga de la prueba consagrado en el artículo 177 del mencionado Código, de conformidad con el cual "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen", esto es que no basta con afirmar en la demanda la existencia de una responsabilidad patrimonial de la entidad demandada por incumplimiento de las obligaciones y deberes legales a su cargo, para que el juez profiera una condena en su contra; sino que se exige, como requisito sine qua non, que la parte actora aporte al proceso las pruebas necesarias para acreditar las afirmaciones que hizo en su demanda y que le permiten imputar tal responsabilidad a la entidad demandada"⁴ (texto en negrilla y subrayado, fuera del texto original).

AL HECHO N.º. 23: NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE, con el traslado documental aportado en la presente demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de los hechos narrados en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Se considera pertinente señalar que, frente a esta clase de afirmaciones, deberá comparecer al proceso, la entidad que para el momento de los hechos, se encontraba encargada de la prestación del servicio de salud en la población privada de la libertad, es decir el Consorcio Fondo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad PPL 2017.

A LOS HECHOS N.º. 24 y 25: CIERTO, para ello téngase en cuenta el contenido de la providencia N.º. 005 de fecha 30 de enero de 2018 emanada del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chinchiná Caldas, sentencia esta en la que además de condenar al señor GUVERA por la conducta típica, le fue otorgado el mecanismo sustitutivo de la Prisión Domiciliaria, debiéndose señalar que la providencia presenta como fecha el día 30 de enero de 2018.

⁴ En relación con la carga de la prueba, Consejo de Estado, Sección Tercera, ssentencia del 11 de noviembre de 2009, exp. 17.366. y CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA- Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ- Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diez (2010), Radicación número: 25000-23-26-000-1997-03365-01(18271). (texto en negrilla y subrayado, fuera del texto original).

AL HECHO N°. 26: **NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE,** con el traslado documental aportado en la presente demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de los hechos narrados en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso, atendiéndose en debida forma, los elementos probatorios ampliamente definidos por el precedente judicial.

AL HECHO N°. 27: **NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE,** con el traslado documental aportado en la presente demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de lo narrado en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso, atendiéndose en debida forma, los elementos probatorios ampliamente definidos por el precedente judicial.

AL HECHO N°. 28: **NO ES UN HECHO,** se considera que lo plasmado en este numeral, esta directamente relacionado con las aspiraciones y pretensiones definidas en la demanda.

Por lo tanto, el INPEC, se atiene a lo probado, más aún cuando con el traslado de la demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de lo narrado en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso, atendiéndose en debida forma, los elementos probatorios ampliamente definidos por el precedente judicial.

AL HECHO N°. 29: **NO ES UN HECHO,** se considera que lo plasmado en este numeral, está directamente relacionado con las aspiraciones y pretensiones definidas en la demanda.

Por lo tanto, el INPEC, se atiene a lo probado, más aún cuando con el traslado de la demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de lo narrado

en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso, atendiéndose en debida forma, los elementos probatorios ampliamente definidos por el precedente judicial.

AL HECHO N°. 30: **NO ES UN HECHO**, se considera que lo plasmado en este numeral, está directamente relacionado con las aspiraciones y pretensiones definidas en la demanda, se presenta por la parte demandante, una **apreciación personal** frente a presuntos apartados jurisprudenciales, al parecer emanados del Consejo de Estado, sin que se haya identificado el radicado de los expedientes.

Por lo tanto, el INPEC, se atiene a lo probado, más aún cuando con el traslado de la demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de lo narrado en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso, atendiéndose en debida forma, los elementos probatorios ampliamente definidos por el precedente judicial.

AL HECHO N°. 31: **NO ES UN HECHO**, se considera que lo plasmado en este numeral, está directamente relacionado con las aspiraciones y pretensiones definidas en la demanda.

Frente a lo anterior, se tendrá que insistir en el hecho de que, **la omisión o abandono, la falta de atención médica y la inexistencia de adecuadas condiciones de asepsia, de las que se hace alusión en el presente caso, conllevan al régimen de responsabilidad subjetivo por FALLA EN EL SERVICIO MEDICO, régimen este que exige a la parte demandante, que al momento de la decisión, se hayan demostrados en debida forma, todos aquellos elementos de responsabilidad que hicieron parte de su argumento.**

Para el caso en comento, se considera que si bien es cierto, se ha señalado la existencia de un daño, **NO SE HA DEMOSTRADO POR LA PARTE DEMANDANTE Y EN DEBIDA FORMA, EL HECHO GENERADOR DE ESE DAÑO ANTIJURIDICO**, mucho menos se ha demostrado **LA RELACION DE CAUSALIDAD** entre el daño alegado y

las actuaciones de los funcionarios del INPEC, funciones esta en las que se insiste, no se encuentra inmersa la prestación del servicio de salud.

A la par con lo anterior, no se ha demostrado, que lo sucedido al señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, se haya generado con ocasión de las supuestas condiciones de insalubridad, que según la demanda existían para el momento de los hechos al interior de las instalaciones del centro penitenciario de Manizales.

Por lo tanto, el INPEC, se atiene a lo probado, más aún cuando con el traslado de la demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de lo narrado en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso, atendiéndose en debida forma, los elementos probatorios ampliamente definidos por el precedente judicial.

AL HECHO N°. 32: **NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE,** con el traslado documental aportado en la presente demanda, no se logra determinar la veracidad u ocurrencia de lo narrado en el este numeral, se considera que lo descrito en este punto, hace parte de la carga de la prueba en cabeza de los actores, tal como se dispone en el artículo 167 del Código General del Proceso, atendiéndose en debida forma, los elementos probatorios ampliamente definidos por el precedente judicial.

III. EXCEPCIONES

En procura de atender en debida forma, los intereses del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, me permito hacer uso de la presente herramienta de defensa, buscando con ella la deslegitimación de las pretensiones evidenciadas por la parte demandante, esto debido a que dichas pretensiones y declaraciones, carecen de un VERDADERO SUSTENTO PROBATORIO Y LEGAL.

La parte actora, ha pretendido dar por comprobados sus señalamientos de OMISION, RETARDO Y NEGLIGENCIA en contra del INPEC, en lo que a la prestación del servicio de salud atañe (FALLA EN EL SERVICIO MEDICO), sin embargo se considera por parte del INPEC, que el material documental y probatorio aportado y solicitado, no resulta ser suficiente para comprobar el nexo de causalidad entre el daño alegado en la humanidad del señor JOSE HELIBERTO GUEVARA y las actuaciones de los funcionarios del INPEC.

Ahora bien, tal como quedará debidamente comprobado, la prestación del servicio de salud en la población privada de la libertad para el año 2017, se encontraba en cabeza de otra entidad también del orden nacional (CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PARA LA POBLACION PRIVADA DE LA LIBERTAD 2017- FIDUPREVISORA), ello a raíz de lo ordenado en la ley 65 de 1993, modificada por la ley 1709 de 2014, al ordenarse la creación de un fondo para la prestación del servicio de salud en dicha población, Artículo 105 Ley 65 de 1993:

(...)

Artículo 105. Servicio médico penitenciario y carcelario. El Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) deberán diseñar un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género para la población privada de la libertad, incluida la que se encuentra en prisión domiciliaria, financiado con recursos del Presupuesto General de la Nación. Este modelo tendrá como mínimo una atención intramural, extramural y una política de atención primaria en salud.

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

Parágrafo 1º. Créase el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, el cual estará constituido por recursos del Presupuesto General de la Nación. Los recursos del Fondo serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento del presente artículo y fijará la comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual

será una suma fija o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen.

(...)

Para tal efecto y en procura de la defensa de este instituto, me permito presentar las siguientes EXCEPCIONES:

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA:

Al momento de abordar la defensa del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, se deberá tener en cuenta los siguientes aspectos, necesarios todos ellos al pretender determinar el nivel de responsabilidad de esta entidad demandada en lo relacionado con el incumplimiento de sus deberes de Custodia y Vigilancia y a la par con estos, los deberes relacionados con la prestación del servicio de salud en la población privada de la libertad por parte de FIDUPREVISORA- CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PARA LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD PPL.

A partir de la responsabilidad subjetiva por falla Enel servicio médico, se tiene que la parte demandante tiene bajo su responsabilidad, comprobar en debida forma, los elementos de responsabilidad en los que pretende soportar sus señalamientos, al respecto, me permito retomar las palabras del tratadista Wilson Ruiz Orejuela, en su obra "Responsabilidad del Estado y sus Regímenes", todo esto al mencionar:

"1. Falla en el servicio.

Como es bien sabido, la falla en el servicio corresponde al régimen de responsabilidad subjetiva, donde predomina la culpa de la administración por extralimitación de sus funciones, retardo en el cumplimiento de las obligaciones, obligaciones cumplidas de forma tardía o defectuosa, o por el incumplimiento de obligaciones a cargo del Estado. Son entonces acciones u omisiones que se predicán de la administración y que en su funcionamiento, resultan en cualquiera de aquellas irregularidades generadoras de

daños imputables al Estado, régimen tradicional en constante evolución, al margen de la responsabilidad objetiva..."⁵(Ruiz Orejuela, 2013)

En igual sentido, me permito retomar apartes de la sentencia N°. 204 fechada 21 de Noviembre de 2016 y proferida por operador judicial de Cali valle, en un caso similar al que nos convoca el día de hoy, providencia esta en la que al referirse precisamente sobre el fallecimiento de persona privada de la libertad y en relación a la prestación del servicio médico, señaló:

(...)

"...14.4. Ahora bien, es oportuno recordar que en los eventos en que los daños cuya indemnización se reclama sean atribuidos a la prestación de servicios médicos en centros carcelarios, se ha considerado que el régimen de responsabilidad aplicable es el subjetivo⁶, lo cual se explica porque, **aunque producidos durante la reclusión, no se produjeron en virtud de esta última, de ahí que sea necesario demostrar la existencia de la falla en el servicio para comprometer la responsabilidad del Estado.**

14.4. En este sentido debe anotarse que el deber de protección asumido por el Estado en virtud de las relaciones de especial sujeción en las que, respecto de él, se encuentran los reclusos, **no puede traducirse en una premisa según la cual las autoridades penitenciarias deban ser declaradas responsables por todo detrimento que, en su salud, sufra el interno, pues el mismo puede provenir de causas extrañas que, de no originarse específicamente en las condiciones de detención, constituyen causales de exoneración**"⁷

(...)

A la par con lo anterior, se deberá señalar que desconocen los actores, que luego del proceso de escisión ordenado en el INPEC a partir del decreto ley 4150 de 2011 y las funciones otorgadas a los empleados de dicho instituto, evidenciadas en el Decreto ley 4151 de 2011, todo lo relacionado con la

⁵ Ruiz Orejuela, W. (2013). *Responsabilidad del Estado y sus regimenes*. 2nd ed. Bogotá: Ecoe Ediciones, p.1.

⁶ En sentencia de la Subsección "A" de 8 de febrero de 2012, exp. 22943, C.P. Hernán Andrade Rincón se sostuvo que cuando 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 en el servicio".

⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SALA PLENA. Consejero ponente. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Bogotá D.C., veintiocho (28) de Agosto de mil catorce (2014) Radicación Numero 25000-23-26-000-2000-00340-01 (28832). Actor: ANDREAS ERICH SHOLTEN. Demandado: NACION-MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO-INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC. Referencia: REPARACION DIRECTA.

prestación del servicio de salud en las personas privadas de la libertad, ya no se encuentra en cabeza de esta entidad demandada, sino que por el contrario, tal como lo ordenara precisamente la ley 65 de 1993, dicha responsabilidad, se encuentra en cabeza del Consorcio Fondo de Atención en salud, creado específicamente para esa función.

Unido a lo anterior y el hecho de que las decisiones judiciales, en esta clase de procesos, deberán ser tomadas con base en el acervo probatorio arrimado al expediente, acervo este en el que se encuentra precisamente, copia de la historia clínica del señor GUEVARA, se tiene que en el presente caso, no se encuentran demostrados los elementos de responsabilidad necesarios para pretender endilgar responsabilidad en el INPEC.

Me permito señalar desde ya, que dentro de las causas de exclusión de responsabilidad, definidas por el Consejo de Estado y que hacen parte del precedente judicial, se encuentra precisamente la existencia de causa extraña alegada por esta entidad demandada, lo anterior debido a que lo sucedido al señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, en nada se relaciona con negligencia u omisión en sus actividades por parte del personal de funcionarios del INPEC.

Para esto téngase en cuenta las anotaciones de la historia clínica del antes referenciado, en el que se evidencia el rechazo de dicha persona a los procedimientos médicos y de enfermería, relacionados con las curaciones que a diario se le realizaban y que quedó demostrado, le fueron realizadas.

Para esto deberá tenerse en cuenta el contenido del oficio n°. 2020IE0213071 de fecha 27 de noviembre de 2020, suscrito por el señor JUAN ALFONSO GIRALDO ZULUAGA, escrito este en el que informa ante la dirección del centro penitenciario de Manizales, lo relacionado con la prestación del servicio de salud en la población privada de la libertad para el año 2017 y el prestador de dicho servicio, señalando que el señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, pertenecía al régimen subsidiado en salud, por lo que la prestación del servicio de salud al mismo, era competencia de los funcionarios del **CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PARA LA POBLACIÓN PRIVADA DE LA LIBERTAD FUIDUPREVISORA**.

Así mismo en el precitado escrito se señaló por parte del galeno GIRALDO ZULUAGA, el nombre de las personas (personal médico y de enfermería del Consorcio fondo de atención en salud) que tuvieron bajo su responsabilidad la salud del antes referenciado, señalándose entre otros a la Dra. ELVIA GIRALDO GIRALDO (qepd), Carolina Cardona Cardona, Juan David Cardona franco, Martha Isabel Duque Hoyos (enfermeros).

En igual sentido el oficio n°. 2018EE0010793 de fecha 15 de febrero de 2018, suscrito por el señor NEVETH ALFREDO LONDOÑO CANO, en su calidad de Director de establecimiento.

Verificada la historia clínica del señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, se tiene que al mismo durante el tiempo de su permanencia en las instalaciones el centro penitenciario de Manizales, **TRES MESES APROXIMADAMENTE**, le fue brindada atención en el área de sanidad y por parte del personal médico y de enfermería del consorcio, EN UN 95 % POR MANEJO DE SUS ESCARAS Y ULCERAS EN MIMBRO INFERIOR, mismas estas que se consideran son propias de la condición de parapleja en la que el mismo se encontraba y que datan sus antecedentes de once años atrás, sin que ello signifique desatención o negligencia en la prestación del servicio médico, véase el contenido del oficio N°. 2018EE0010793 de fecha 15 de febrero de 2018.

Concordante con lo anterior, habrá de señalarse que la parte demandante no ha logrado comprobar la existencia de incumplimiento de una adecuada prestación del servicio de salud, lo que nos ubica dentro de la teoría de la INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD.

Se señala al INPEC y sus funcionarios, de OMISION , NEGLIGENCIA, INDEBIDA O PRECARIA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD en el señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, al respecto habrá de señalarse que: la prestación del servicio de salud en la población reclusa para el momento de los hechos, no se encontraba en cabeza del INPEC, por el contrario dicha función u obligación estaba radicada en aquellas entidades que por sus competencias funcionales y de creación, habían asumido dicha responsabilidad.

Para tal efecto, me permito traer como referencia, el contenido de la **Circular 000005** de fecha 21 de enero de 2016, proferida por el señor Ministro de Salud y

Protección Social, dirigida a "Entidades territoriales, Empresas sociales del Estado y demás prestadores de servicios de salud de las personas privadas de la libertad bajo la custodia y vigilancia del INPEC", circular esta, relacionada con el tema de la prestación del servicio de la salud en dicha población, todo ello al mencionarse:

(...)

Este Ministerio, en su calidad de órgano rector del sector salud y protección social y en el marco de las competencias previstas en el Decreto ley 4107 de 2011, exhorta al cumplimiento cabal y oportuno de la normatividad vigente que impone adelantar todas las gestiones tendientes a garantizar la prestación de los servicios de salud de la población carcelaria cargo del INPEC y que vienen prestándose temporalmente por la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM-AICE en liquidación en virtud de un contrato suscrito entre el patrimonio Autónomo PAP Consorcio del FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 contratado por la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) y la Fiduciaria La Previsora – FIDUPREVISORA S.A. como liquidador de CAPRECOM EICE en liquidación, con fundamento en los Decretos 2245 y 2519 de 2015.

Con la expedición de la Ley 1709 de 2014 se reformaron varias disposiciones de la ley 65 de 1993- Código Penitenciario y Carcelario, en especial aquellas relativas a la prestación de los servicios de salud a las personas privadas de la libertad, creando el Fondo Nacional de Salud de las personas Privadas de la libertad como cuenta especial de la Nación sin personería Jurídica y cuyos recursos deben ser manejados por la entidad fiduciaria contratada por la Unidad de Servicios penitenciarios y Carcelarios USPEC.

En el marco de lo anterior, para el manejo de tales recursos se suscribió el contrato de fiducia mercantil entre la USPEC y el consorcio del FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 que permite el uso de los recursos para la atención en salud de la población reclusa a cargo del INPEC. A su vez, el consorcio FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2015, quien actualmente administra los recursos del Fondo y garantiza el pago de tales servicios,

firmó un contrato con FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.-FIDUPREVISORA S.A. como liquidador de la caja de Previsión de Comunicaciones CAPRECOM AICE en liquidación, el cual tiene por objeto "contratar la prestación integral de servicios de salud, para la población privada de la libertad a cargo del Instituto Nacional penitenciario y Carcelario INPEC, con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Salud para la Población privada de la libertad"⁸.

(...)

Así las cosas los encargados directos y con competencia para tomar acciones de prevención y de control frente a patologías como el evidenciado en el señor JOSE HELIBERTO GUEVARA, ello luego de sus competencias funcionales, eran precisamente los funcionarios del FONDO DE ATENCION EN SALUD PARA LA POBLACION PRIVADA DE LA LIBERTAD 2017- FIDUPREVISORA, **lo que no el INPEC.**

A través del Decreto 1141 de 2009 (Conc. Art. 14 Lit. "m" de la Ley 1122 de 2007), se reglamentó la afiliación de la población reclusa al sistema de seguridad social en salud, disponiéndose la afiliación a este sistema de los internos que se encontraran en establecimientos de reclusión a cargo de la VIGILANCIA del INPEC, y esto se haría a través del régimen subsidiado y con una entidad promotora de salud de naturaleza pública y del orden nacional (Art. 2), exceptuándose de lo anterior, a quienes estuvieran afiliados al régimen contributivo o siempre que cumplan con los requisitos para mantenerse en esos regímenes.

Es así como en cumplimiento de ese mandato, el INPEC afilió a la población carcelaria al régimen subsidiado en salud en la entidad promotora de salud que fuera de naturaleza pública y del orden nacional: CAPRECOM EPS, entidad descentralizada de orden nacional (Empresa Industrial y Comercial del Estado – Ley 314 de 1996 Art. 2).

Con la expedición del Decreto 2496 de 2012, se le asignó a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, la facultad de determinar la Entidad

⁸ Circular N°. 00005 de fecha 21 de Enero de 2016, suscrita por el señor Ministro de Salud y de la protección Social ALEJANDRO GAVIRIA URIBE.