

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 6

Bogotá, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020).

PROCESO:	11001-33-36-714-2014-00062-00
DEMANDANTES:	GIOVANNY DARIO GUEVARA SÁNCHEZ Y OTROS
DEMANDADOS:	NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO- INPEC , PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA

Procede el despacho a resolver lo que en derecho corresponda dentro del proceso de la referencia, previos los siguientes

ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

Los señores Giovanni Darío Guevara Sánchez, Rubén Darío Guevara Beltrán, Fanny Pulido y Elizabeth Ramírez, actuando a través de apoderado judicial, presentaron el medio de control de control de Reparación Directa, consagrado en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 previos los trámites de un proceso ordinario, solicitaron que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“**PRIMERA:** La Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho – al igual que el El instituto Nacional Penitenciario y Carcelario(Inpec) y la IPS- Caprecom, son administrativamente responsables, por fallas del servicio a Giovanni Darío Guevara Sánchez, Elizabeth Ramírez, Rubén Darío Guevara Beltrán y Fanny Pulido, a quienes represento legalmente.

SEGUNDA: Condenar a pagar, en consecuencia, a La Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho – al igual que el El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario(Inpec) y la IPS- Caprecom, como reparación del daño ocasionado, a favor del señor Giovanni Darío Guevara Sánchez, por los perjuicios materiales, fisiológicos, daño a la vida en relación y perjuicios morales.

TERCERA: Condena a pagar, en consecuencia, a La Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho- al igual que el El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario(Inpec) y la IPS- Caprecom como reparación del daño ocasionado a favor de los señores Elizabeth Ramírez, Fanny Pulido y Ruben Darío Guevara Beltrán por los perjuicios morales.

Perjuicios Materiales

a) Por Lucro Cesante y Daño Emergente Futuros:

En razón a los perjuicios ocasionados hacia el futuro, como consecuencia de las afecciones a su salud adquiridas durante la privación de la libertad en el Centro Carcelario, las cuales le impedirán continuar trabajando normalmente, también a esto se le suma el estigma social de haber estado preso por un delito y por lo menos recibir un ingreso mensual digno, debido a su discapacidad laboral hasta su vida probable la cual se estima en 80,4 años de edad según la resolución 1555 de 2010 emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Estos graves inconvenientes de su salud, se traducen, obviamente, en perjuicios económicos hacia el futuro, los cuales, según el promedio de vida, están calculados en TRESCIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS M/CTE (\$ 353.337.600.00) resultantes de multiplicar el ingreso mensual básico de SEISCIENTOS DIECISÉIS MIL PESOS M/CTE (\$ 616. 000.00) (sin tener en cuenta auxilio de transporte, primas, prestaciones legales y cesantías) por el número de meses que le faltarían para cumplir 80,4 años de edad, vida probable en Colombia. Partiendo que la edad en la cual se presenta la demanda de Reparación Directa es de 32 años y 6 meses.

Perjuicios Inmateriales:

a) Perjuicios Morales para Giovanni Guevara Sánchez:

La cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales, en favor de mi mandante, en lo equivalente al precio que para la fecha de ejecutoria de la sentencia se tenga señalado, por las graves y penosas angustias que por la afectación a su salud y graves secuelas hoy soporta.

b) Perjuicios Morales para Rubén Darío Guevara Beltrán en calidad de padre de mi poderdante, Elizabeth Ramírez en su Calidad de esposa y Fanny Pulido en su calidad de madrastra.

La cantidad de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales, es decir la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales para cada uno por la congoja, angustia y sufrimiento al ver a su hijo y esposo en tal situación.

c) Perjuicios Fisiológicos y Daño a la Salud

Atendiendo el análisis jurisprudencial y con base en los hechos de esta demanda, las lesiones recibidas por mi mandante afectan gravemente su salud, sus condiciones físicas y morales, con la cual se restringe su vida cotidiana teniendo que resignarse a la no realización de la mayoría de sus actividades, mermando así su capacidad sicofísica.

Por ello es que este dramático cuadro de lesiones que presenta el Señor Giovanni Darío Guevara Sánchez, hace razón de los hechos responsable a la administración de los perjuicios de la jurisprudencia y la doctrina han convenido en llamar *fisiológicos* y que ante el carácter definitivo de su incapacidad y de las lesiones que

son irreversibles, se calculan en doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales.

Dicha cuantía estará determinada, conforma a lo establecido por el Art. 151 del CPACA. En concordancia con el art. 20, numeral 1 de C.P.C..-

CUARTA: Que como consecuencia de la condena en abstracto que eventualmente haya de proferirse, según las circunstancias probatorias del proceso, se disponga dar cumplimiento a los artículos 307 y 308 del Código de Procedimiento Civil.-

QUINTA: Que en todo caso se repare integralmente los perjuicios sufridos conforme lo indica el artículo 16 de la ley 446 de 1998, así como bajo los cánones de la reciente jurisprudencia contenciosa administrativa.

SEXTA: Que el valor de las condenas aquí señaladas, sean actualizadas al ejecutoriarse la sentencia con base en la variación porcentual del I.P.C para efectos de compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda (art. 192 del CPACA.).

SEPTIMA: Que la sentencia de mérito favorable a las pretensiones de la demanda, se le dé cumplimiento en los términos del artículo 192 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo.

OCTAVO: Que se condene al demandado al pago de las costas y agencias en derecho”.

2. HECHOS

Del escrito de demanda, se desprenden las siguientes situaciones fácticas:

2.1 Se indica en la demanda que el señor Giovanni Darío Sánchez ingresó al Establecimiento Carcelario el 20 de abril de 2010 en óptimas condiciones de salud, de conformidad con el examen de ingreso, fue condenado por el delito de Homicidio por el periodo de 17 años y 1 mes.

2.2 Agregan que se le presentó un fuerte dolor en la rodilla derecha, supuestamente por subir y bajar diariamente de la plancha donde dormía la cual no tenía escaleras. Por esto, decidió interponer un derecho de petición el 01 de febrero de 2012 ante el área de sanidad, al coordinador y al Jefe de enfermería con el fin de solicitar una valoración médica de la rodilla. Ante la negativa a su solicitud, nuevamente la presenta el 29 de febrero del mismo año.

2.3 El 16 de marzo de 2012 la Doctora Alexandra Campos procede a examinarlo y le ordena exámenes de Rayos X, los medicamentos Diclofenaco, Metocarbamol y Tramadol gota, Radiografía de rodillas comparativas indicando: Dolor articular y Lesión de meniscos. Aunado a esto, se señala que en Medicina Física y Rehabilitación se indicó dolor articular con cuadro clínico de 5 meses de evolución consistente en dolor en rodilla.

2.4 El 21 de marzo de 2012 se solicita nuevamente la realización de los exámenes médicos resaltando que no soportaba el dolor, en respuesta el Centro Penitenciario le

explica que ya tiene programada una cita para toma de RX de rodillas comparativas pero que por razones de seguridad, no se le puede decir la fecha.

2.5 El 16 de abril de 2012 interpone Acción de Tutela en garantía a sus derechos de petición, vida, salud en conexidad con la vida, puesto que hasta la fecha de presentación no se le realizaron los exámenes y el dolor aumentó.

2.6 El 18 de abril de 2012 presento nuevamente derecho de petición, solicitando atención médica ante la policía judicial para sentar precedente respecto a la pierna derecha, porque siguió presentando problemas y se le está adelgazando. Por lo que el 4 de mayo de 2012 se señala en documento de Medicina Física y Rehabilitación: *Disminución del espacio patelofemoral bilateral. Intensidad mineral ósea concernida. Partes blandas sin alteraciones. Sin evidencia de traumas fracturados.*

2.7 La acción de tutela fue declarada improcedente en primera instancia por parte del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, en el escrito de impugnación se puso de presente que fue atendido por medicina general dos meses después de radicar el derecho de petición y en ese tiempo debido a los dolores no pudo realizar deportes y se afirma que es una persona atlética. Resaltan que por no haber sido atendido oportunamente, perdió la masa muscular de la rodilla.

2.8 El 16 de mayo de 2012 en el Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E Unidad Funcional de Apoyo Diagnóstico y Soporte Terapéutico, a través de Radiólogo se realiza una resonancia magnética de la rodilla derecha cuya opinión se especificó en lo siguiente: *Menisco Discoide Externo con ruptura oblicua del cuerno posterior y Leve derrame intraarticular.*

2.9 El 5 de junio de 2012 el médico Eduardo R. señala como diagnóstico. *Dx menisco discoide externo con Ruptura Oblicua del tallo posterior.* Debido al diagnóstico, el demandante solicita que se le programe operación de la rodilla y radica nuevamente derecho de petición a la Dirección de la Cárcel informando con carácter urgente de su situación de salud. Acto seguido, el 10 de agosto de 2012 se indica en FORMATO SOLICITUD DE SALA PARA PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO: *Artroscopia rodilla derecha: menisco a la misma,* realizándose diferentes exámenes preoperatorios.

2.10 El 26 de octubre de 2012 mediante respuesta a derecho de petición por parte de la Oficina de derechos humanos de EPM, se indica que el demandante presentó acción de tutela desde abril de 2012 y habiendo radicado el desacato no se le ha practicado ningún procedimiento, se resalta que tiene pendiente cita por ortopedia, y procedimiento quirúrgico para operación de meniscos. Por esto, se requiere a las entidades demandadas para que se autoricen los procedimientos pendientes.

2.11 El 3 de septiembre de 2012 en respuesta se informa que el señor Guevara Sánchez fue atendido por ortopedia el 29 de agosto de 2012 en el Hospital de Villavicencio y el especialista ordenó exámenes prequirúrgicos y menisectomía de rodilla por vía artroscópica con diagnóstico de lesión meniscal, e indicaron que se está gestionando la programación de la cirugía.

2.12 Por ultimo, el 4 de diciembre de 2012 el Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E a través de médico Ricardo García señaló lo siguiente: *El paciente con antecedentes de trauma en rodilla derecha presenta limitación funcional y dolor para*

áreas de movimiento que acude hoy para Artroscopia y remodelación meniscal procedimiento sin complicaciones. Se aclara que en dicha fecha se le realizó el procedimiento médico recetándole el uso de muletas y hielo en rodilla.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. Ministerio de Justicia y del Derecho

Mediante escrito de contestación de fecha 08 de abril de 2015 éste Ministerio manifiesta que no le consta la gran mayoría de los hechos expuestos por la parte demandante, excepto el numeral 18 referente a la fecha en que se presentó la solicitud de conciliación ante la Procuraduría. Aunado a esto proponen como excepción la falta de legitimación material en la causa por pasiva, toda vez que no existe una relación real entre la entidad y las pretensiones formuladas, lo que no la habilita para manifestarse sustancialmente sobre el asunto. Agregan que, dentro de sus funciones y competencias legales no se encuentran la seguridad, instrucción y provisión de tratamientos médicos de los internos, cuestión que le corresponde específicamente al INPEC, el cual tiene personería jurídica propia por lo que eventualmente estaría llamado a responder directamente. En el mismo sentido, señalan la inexistencia de falla del servicio imputable al Ministerio de Justicia y del Derecho y ausencia de nexo causal, puesto que en todo caso, no existe el suficiente vínculo causal que derive una responsabilidad administrativa.

3.2. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC

Mediante escrito de contestación radicado el 04 de mayo de 2015, esta entidad demandada señala que se opone a las pretensiones de la demanda y solicita no acceder a las mismas.

Respecto a los hechos señalan que es cierto la fecha en que ingresó al penal y los años de la pena, pero no le consta que haya ingresado en óptimas condiciones de salud. Niegan la gran mayoría de hechos señalados por la parte demandante, resaltando que desde un principio la atención que recibió fue por parte de CAPRECOM EPS quienes son los competentes para garantizar el derecho que le asiste al demandante, porque gozan de profesionales médicos para atender las distintas enfermedades a través de los departamentos de sanidad de cada centro de reclusión.

Por otro lado, se pone de presente que no se encuentra probada la legitimación en la causa por activa de las señoras FANNY PULIDO y ELIZABETH RAMÍREZ (ésta última se señala como esposa y madrastra a la vez), ya que no se aporta copia de los registros civiles de nacimiento ni partida de matrimonio. Así como tampoco prueban el supuesto dolor y aflicción por las lesiones causadas al interno. Aunado a esto, aclara que el apoderado de la parte demandante solo se encuentra facultado para reclamar los perjuicios morales.

Como excepciones presentan la inexistencia del nexo causal de responsabilidad, porque no existe una relación directa entre los hechos y una conducta omisiva del INPEC, ya que el hecho generador no fue causado por esa entidad. Se indica que esto conlleva a una falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que de acuerdo con el Decreto 1141 de 2009 modificado por el Decreto 2777 de 2010, la responsabilidad de garantizar

el plan de beneficios en salud a la población reclusa del orden nacional lo realizaba CAPRECOM EPS. De todas formas, la parte demandante debe cumplir con la carga probatoria y demostrar la existencia de la falla en el servicio, el daño y el nexo causal entre los dos primeros. Se insiste que en el caso concreto no existe falla por parte del INPEC, porque no ha contribuido en la producción del daño y por ende no habría nexo causal. Así, el establecimiento cumplió con la Ley 65 de 1993 remitiendo al interno ante los médicos de CAPRECOM como se indica en su historia clínica.

Finalmente, sobre los perjuicios indican que el demandante no se encontraba desarrollando ninguna actividad productiva y económica de carácter permanente, por lo que no se puede entrar a determinar lucro cesante y tampoco se aporta comprobante o certificación de alguna actividad que desarrollara al interior del establecimiento que le generara ingreso económico susceptible de determinar.

3.3. Concepto de Ministerio Público

Guardó Silencio

4. ACTUACIÓN PROCESAL

El 26 de mayo de 2014 se radicó demanda de Reparación Directa, la cual fue repartida al despacho del Magistrado Juan Carlos Garzón Martínez del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Acto seguido, mediante auto de fecha 03 de julio de 2014 resuelve declarar la falta de competencia por el factor objetivo – cuantía, la cual no supera el límite de 500 SMLMV. Por lo que remite el expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá Sección Tercera- Reparto.

El 27 de agosto de 2014 mediante acta individual de reparto se trasladó el proceso al Juzgado 14 Administrativo de Descongestión, el cual mediante auto de fecha 11 de septiembre de 2014 admitió la referida demanda (Folio 22 a 24 del expediente).

El 08 de abril de 2015 el Ministerio de Justicia y del Derecho presentó escrito de contestación oponiéndose a las pretensiones de la demanda (Folio 39 a 45). El 4 de mayo de 2015 el INPEC presenta escrito de contestación en el que indica que se opone a todas las pretensiones de la demanda y solicita que se nieguen (Folio 46 a 63). El 11 de junio de 2015 se fijó en lista las excepciones propuestas por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho y del INPEC (Folio 64) y el 19 de junio de 2015 ingresa el expediente al despacho vencido el término de traslado de las excepciones previas propuestas y sin contestación de la demanda por parte de CAPRECOM.

El 05 de agosto de 2015 se llevó a cabo la Audiencia Inicial a la cual asistió el apoderado de la parte demandante, la apoderada del Ministerio de Justicia y del Derecho, el apoderado del INPEC, pero se dejó constancia de la inasistencia del apoderado de CAPRECOM. En esta oportunidad se procedió a resolver la solicitud presentada por el INPEC respecto a la declaratoria de nulidad absoluta de lo actuado por no haberse citado a dicha entidad a la audiencia de conciliación prejudicial llevada a cabo en el proceso de la referencia. Sobre esto el Juzgado resaltó que la normatividad aplicable en el presente caso es el CGP y dentro de las causales de nulidad contempladas en el artículo 133 no se encuadra la situación alegada por el apoderado del INPEC. Sin embargo, se resaltó la necesidad de conocer si fueron citados a la conciliación prejudicial para lo cual se

ordena oficiar a la Procuraduría 127 Judicial II para Asuntos Administrativos para que aportara prueba de las citaciones efectuadas al INPEC y a CAPRECOM a la audiencia de conciliación efectuada el 30 de abril de 2014, o en su defecto para que informe si se efectuó y las razones por las cuales no se cumplió con ese requisito. Razón por la cual, se suspendió la citada audiencia. (Folios 80-81)

El 11 de agosto de 2015 la Procuradora 121 Judicial II Administrativa en respuesta al oficio, allega las citaciones efectuadas al INPEC y CAPRECOM notificadas a los correos electrónicos de las entidades el 11 de abril de 2014. Conforme a esto, se reanudó la audiencia inicial el 15 de septiembre de 2015 (Folio 97 a 98) en la cual nuevamente asistieron las mismas partes que en la audiencia previa y de igual modo se dejó constancia de la inasistencia del apoderado de CAPRECOM. En esta oportunidad, el Juzgado aclaró que conforme a la respuesta de la procuradora se constató que las entidades demandadas fueron debidamente citadas.

Acto seguido, advierte que revisado el expediente no se encuentra acreditado el vínculo existente entre las señoras Elizabeth y Fanny Pulido por lo que en garantía al acceso a la administración de justicia se ordenó requerir al apoderado de la parte demandante para que allegara al proceso el Registro Civil de Matrimonio entre Giovanni Darío Guevara Sánchez y Elizabeth Ramírez y prueba idónea para acreditar de igual modo el vínculo con la señora Fanny Pulido. Aunado a esto, se ordenó oficiar a CAPRECOM para que designara un apoderado para que represente los derechos de la entidad. Razones por las cuales se suspendió nuevamente la referida audiencia.

El primero de octubre de 2015 (Folio 103 a 197) se reanuda audiencia inicial en la cual asisten las mismas partes presentadas previamente excepto el apoderado de CAPRECOM y el agente del Ministerio Público. En este trámite, el Juzgado se remite a la propuesta del INPEC respecto a la falta del derecho de postulación del apoderado de la parte demandante. Al respecto, se dejó por sentado que el mencionado apoderado si se encuentra facultado para presentar la demanda toda vez que si hay una concordancia entre las pretensiones y los poderes otorgados. Por otra parte, respecto a la excepción de falta de legitimación en la causa por activa decide el juzgado declararla no probada respecto a la señora Fanny Pulido con base en la declaración extraproceso aportada, y declarar probada la falta de legitimación en la causa por activa respecto a la Señora Elizabeth Ramírez, porque no se aportó el Registro Civil de Matrimonio.

En la misma diligencia se declaró no probadas y se resolvieron como previas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva indicando que si existe una legitimación por pasiva de hecho por parte del Ministerio de Justicia y del INPEC. Se declaró fallida la etapa conciliatoria y se decretaron las siguientes pruebas:

a. Documentales:

- Pruebas aportadas con el escrito de demanda de folio 1 a 91 del cuaderno de pruebas.
- Pruebas aportadas con el escrito de contestación de la demanda por parte del INPEC de folio 60 a 63 del cuaderno No.1 principal.
- Se ordenó oficiar a la Oficina Asesora Jurídica del INPEC para que allegara copia auténtica del contrato de aseguramiento No. 1172 de 2009 suscrito entre el INPEC y CAPRECOM.

- Se ordenó oficial al director de la EPS CAPRECOM para que allegue copia transcrita de la Historia Clínica del señor Giovanni Darío Guevara Sánchez y se indique el nombre del médico que realiza la transcripción.
- Se ordenó como prueba de oficio remitir la Historia Clínica a la Junta Regional de Calificación de Invalidez para que determine; (i) La incapacidad laboral del señor Giovanni Darío Guevara Sánchez y (ii) Si el trauma de la rodilla tuvo como origen o causa el subir y bajar de la plancha en donde dormía.

b. Pericial

- Se ordenó remitir la historia clínica transcrita del señor Giovanni Darío Guevara Sánchez al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses para que dictamine las consecuencias y posibles secuelas futuras que el actor podría padecer con ocasión de los hechos de la demanda

Después de varios requerimientos a la EPS CAPRECOM el 17 de diciembre de 2015(Folio158) responde el requerimiento e informa que no tiene la Historia Clínica del señor Guevara, pero que verificado el sistema se evidenció que ha sido atendido por la IPS Primaria Hospital Tunjuelito II Nivel ESE Unidad Quirúrgica Venecia. En virtud de esto, mediante auto de fecha 18 de abril de 2016 se ordenó oficiar a la mencionada IPS para que allegara copia de la Historia Clínica transcrita (Folio 169). Sin haber obtenido respuesta satisfactoria por parte de la IPS, el apoderado de la parte demandante presentó memorial indicando que la Historia Clínica reposaba en el Hospital Departamental de Villavicencio (Folio 219), razón por la cual mediante auto de fecha 18 de octubre de 2016 se ofició al referido Hospital, de igual modo en la misma providencia se reiteró el oficio a la ESE Tunjuelito (Folio 220).

Finalmente, el 18 de enero de 2017 el Hospital de Villavicencio remite la Historia Clínica en 48 folios (Folio 224) y en ese sentido el 14 de febrero de 2017 se ordenó su remisión a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá para que realizará la valoración médica (Folio 274). Ésta entidad el 03 de marzo de 2017 manifestó que se debía cumplir con los requisitos para la valoración, entre esos, cancelar los honorarios (Folio 280). Esta respuesta, se le notificó al apoderado de la parte demandante quien mediante memorial del 12 de junio de 2017 manifestó que se continuara con las demás pruebas (Folio 295).

Aunado a esto, el 09 de junio de 2017 se remitió la mencionada Historia Clínica al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses para que dictaminara las consecuencias y posibles secuelas que pudo padecer el señor Guevara, dictámenes que una vez realizados fueron radicados en las fechas 30 de agosto de 2017 (Folio 310) y 6 de septiembre de 2018 (Folio 339).

El 01 de noviembre de 2018 se celebró audiencia de pruebas (Folio 357 a 359), se prescindió de la prueba de oficio referida a la valoración ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de la Historia Clínica del señor Guevara, se incorporaron las pruebas documentales allegadas y se corrió traslado para alegar de conclusión.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad concedida a las partes, se pronunciaron en los siguientes términos:

5.1 Caprecom Liquidado: El 13 de noviembre de 2018 radican escrito de alegatos de Conclusión en el que señalaron que mediante el Decreto No. 2519 del 28 de diciembre de 2015 el Gobierno Nacional dispuso liquidar la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE. Aunado a esto, indican que el proceso de liquidación se prosiguió con el Patrimonio Autónomo de Remanentes cuyo vocero y administrador es la Fiduciaria la Previsora. Por esta razón, señalan la falta de legitimación por parte del Patrimonio Autónomo de Remanentes puesto que la demanda se inició contra CAPRECOM EICE. En todo caso, resaltan que al demandante se le prestó la atención médica de los profesionales por ortopedia inclusive se le realizó cirugía para tratar el padecimiento, por lo que reiteran que no puede atribuírsele a esa entidad el deterioro de la salud del señor Guevara. (Folio 360)

5.2 Parte demandante: Mediante escrito de fecha 19 de noviembre de 2018 presentaron alegatos finales en el que indica que la parte demandada no logró demostrar la inexistencia del nexo causal de responsabilidad, aseguran que con las pruebas documentales se logra entrever la negligencia y mala organización en el cuidado físico, emocional y psicológico de los internos, específicamente en cuanto al trámite de las peticiones y necesidades, ya que el interno se vio en la obligación de presentar tutela. A su juicio, lo que se debía hacer en su momento era remitirlo a urgencias y brindarle un tratamiento oportuno, el cual no se efectuó ya que únicamente se le recetaron unos cuantos medicamentos, por su parte, los Rayos X ordenados no se habían practicado al momento de presentar la tutela. Adicional a esto, señalan que CAPRECOM tampoco prestó un servicio diligente a través del Hospital de Villavicencio, ya que éste debió realizar una valoración y en caso de requerirlo, operarlo de manera inmediata en aras de evitar un daño peor. (Folio 367)

5.3 El Ministerio de Justicia y del Derecho - Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC: No se pronunció.

6. CONSIDERACIONES

Revisado el proceso se encuentra que no se da causal alguna que pueda dejar sin valor la actuación que hasta aquí se ha surtido y se procede a decidir sobre el fondo del asunto litigado, lo que se hará en primera instancia. No sin antes hacer mención a la sucesión procesal de Caprecom EICE, teniendo en cuenta que fue liquidado y extinto y se suscribió contrato de fiducia que administrara el PAR CAPRECOM LIQUIDADO quien confirió poder judicial para actuar en el presente asunto a la doctora Alejandra Patricia Gil Pérez y a quien se le reconoció personería en audiencia de pruebas llevada a cabo el 10 de noviembre de 2018, por lo que éste despacho tendrá para todos los efectos procesales como sucesor procesal al PAR CAPRECOM LIQUIDADO administrado por la fiduciaria la PREVISORA S.A.

6.1 PROBLEMA JURÍDICO

Se ocupará el despacho de establecer si la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC, Patrimonio Autónomo de

Remanentes de CAPRECOM LIQUIDADO, son administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios sufridos por los demandantes, a causa de la lesión sufrida por el señor Guevara por falla en la prestación del servicio médico y por el incumplimiento de sus deberes legales.

6.2 CASO CONCRETO

En el presente asunto se discute la presunta responsabilidad de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC, Patrimonio Autónomo de Remanentes de CAPRECOM LIQUIDADO, por la lesión que se le causó en la rodilla derecha, los dolores y secuelas sufridos por el recluso Giovanni Guevara, en virtud de la presunta negligencia en la prestación de un tratamiento médico oportuno por la omisión en la atención de los requerimientos realizados por el demandante.

De acuerdo con el apoderado de la parte demandante, al accionante no se le prestó el tratamiento oportuno, puesto que habiendo presentado diversas solicitudes para que se atendiera el padecimiento en la rodilla derecha, las entidades demandadas no acudieron en su debida oportunidad, haciendo que se agravara el daño al punto que hoy en día se encuentra con dificultad para trabajar.

Por su parte, CAPRECOM LIQUIDADO en la oportunidad de los alegatos señaló que no es la entidad responsable de responder por las obligaciones del extinto CAPRECOM EICE, mientras que el INPEC resalta en la contestación de la demanda que la parte demandante no probó el nexo de causalidad y la falla en el servicio teniendo la carga probatoria, además es CAPRECOM y no el INPEC quien tenía la obligación de la prestación del servicio médico.

6.3 HECHOS PROBADOS

Con el material probatorio obrante en el expediente, se encuentra acreditada la ocurrencia de las siguientes situaciones fácticas:

- Que se suscribió contrato de aseguramiento No. 1172 de 2009 entre CAPRECOM Y EL INPEC para la prestación del servicio de salud de la población reclusa (Folio 137 a 146 cuaderno principal)
- Que el señor Giovanni Guevara ingresó al Establecimiento penitenciario Acacias- Meta el 20 de abril de 2010 por los delitos de Homicidio y Fabricación Tráfico y Porte de Armas de Fuego o Municiones (Folio 60 cuaderno principal).
- Que a partir del 26 de abril de 2010 el demandante se encontraba autorizado por el centro de reclusión para estudiar en Introducción al tratamiento en la sección de TYD.
- Que a fecha 25 de junio de 2010 se le autorizó para trabajar en Fibras y Materiales NAT. Sintéticos en la sección de TYD, 8 horas al día de lunes a viernes.

- Que a fecha 14 de marzo de 2012 el interno se le autorizó para trabajar en Fibras y Materiales NAT. Sintéticos en la Sección TYD, 8 horas al día de lunes a viernes.
- Que a fecha 26 de abril de 2010 el demandante se encontraba autorizado por el centro de reclusión para estudiar en “Formación laboral” en la sección de TYD
- Que a fecha 23 de septiembre de 2010 el interno participó en los juegos penitenciarios y carcelarios como parte de los programas de recreación y deporte. (Folio 3 cuaderno de pruebas)
- Que a fecha 23 de septiembre de 2011 el interno participó en los juegos penitenciarios y carcelarios en el campeonato de Voleibol siendo miembro del equipo campeón. . (Folio 4 cuaderno de pruebas)
- Que a fecha 24 de septiembre de 2011 el interno participó en los juegos penitenciarios y carcelarios en el campeonato de Baloncesto siendo parte del equipo subcampeón (Folio 5 cuaderno de pruebas).
- Que el 20 de abril de 2010 en examen de ingreso no se reportan enfermedades ni antecedentes personales. (Folio 6 Cuaderno de pruebas).
- Que el 02 de febrero de 2012 presenta derecho de petición ante el área de sanidad y jefe de enfermería solicitando valoración médica por una falencia en la rodilla. (Folio 7 Cuaderno de pruebas).
- Que el 29 de febrero de 2012 reitera derecho de petición ante el coordinador de sanidad y jefe de enfermería solicitando la necesidad de exámenes médicos para la rodilla e informa que por la altura de la plancha y por no tener escalera se estaba afectando los meniscos y el dolor es bastante intenso y fuerte. (Folio 8 Cuaderno de pruebas).
- Que el 16 de marzo de 2012 se le ordenaron medicamentos y radiografía de rodilla (Folios 10 y 11 Cuaderno de pruebas) se consigna por medicina Física y Rehabilitación que tiene dolor articular con cuadro clínico de 5 meses de evolución, niega trauma deportivo.
- Que el 21 de marzo de 2012 presenta derecho de petición ante el comandante Daza y la Coordinación de sanidad en el que solicita que se lleven a cabo los exámenes ordenados por la doctora y reitera que padece un dolor muy intenso. (Folio 13 cuaderno de pruebas)
- El 11 de abril de 2012 en respuesta a derecho de petición le informan que tiene pendiente la toma de RX pero por razones de seguridad no se le dio la fecha.(Folio 14 cuaderno de pruebas)
- Que el 02 de mayo de 2012 se consigna que en la incidencias radiológicas se visualizó lo siguiente: *Disminución del espacio patelofemoral bilateral, Densidad mineral ósea conservada, partes blandas sin alteraciones, sin evidencia de trazos fracturarios, compartimientos femorotibiales conservados.* (Folio 23 cuaderno de pruebas)

- Que el 04 de mayo de 2012 se le ordena un plan de tratamiento y asiste para solicitar fisioterapia (Folio 22 cuaderno de pruebas)
- Que el 09 de mayo de 2012 se profirió sentencia de tutela de primera instancia la cual se negó porque ya se habían prestado los servicios médicos requeridos y de los otros solicitados en la tutela no se evidenciaban órdenes médicas. (Folio 24 a 34 Cuaderno de pruebas).
- Que el 16 de mayo de 2012 se realizó resonancia magnética de rodilla derecha y se determinó 1. *Menisco Discoide Externo con ruptura oblicua del cuerno posterior* 2. Leve Derrame Intraarticular. (Folio 42 cuaderno de pruebas)
- El 06 de junio de 2012 presenta derecho de petición e informa ante la oficina de atención al ciudadano de acacias mediante derecho de petición dirigido al Dragoneante Daza y Jefe de enfermería (Folio 45 cuaderno de pruebas) que posterior al diagnóstico no se han pronunciado sobre la atención que debe recibir.
- El 06 de junio de 2012 reitera ante la oficina de atención al ciudadano de acacias mediante derecho de petición dirigido al Dragoneante Daza y Jefe de enfermería (Folio 46 cuaderno de pruebas) que posterior al diagnóstico no se han pronunciado sobre la atención que debe recibir.
- Se aporta formato de solicitud de sala para procedimiento quirúrgico en el que indican el procedimiento a realizar. (Folio 47 cuaderno de pruebas)
- Que el 29 de agosto de 2012 como consta en Formato de solicitud exámenes de laboratorio clínico se le realizaron exámenes de Hemograma y PT, PTT. (Folio 48 cuaderno de pruebas)
- Que el 29 de agosto de 2012 se envía a anestesia por lesión Meniscal. (Folio 49 cuaderno de pruebas)
- Que el 18 de octubre de 2012 se le realiza valoración nutricional se le diagnostica sobrepeso y se le prescribe dieta. (Folio 53 cuaderno de pruebas)
- Que el 04 de diciembre de 2012 según consta en nota de epicrisis o resumen clínico acudió para procedimiento de *Artroscopia y Remodelación Meniscal* sobre el cual se consignó que el procedimiento se realizó sin complicaciones. En la misma fecha se formularon medicamentos (Folio 55 a 58 cuaderno de pruebas)
- Que en Historia Clínica transcrita por el Hospital Departamental de Villavicencio visible a folio 225 a 273) se consigna que el 04 de diciembre de 2012, posteriormente a la operación el paciente sale por sus propios medios. Que en reiteradas ocasiones se señala en la transcripción que es ilegible el contenido de la Historia Clínica.
- Que el 12 de diciembre de 2012 se ordenó control por ortopedia en el Hospital de Villavicencio. (Folio 60 cuaderno de pruebas)

- Que el 26 de enero de 2013 en impresión diagnóstica evolución y recomendaciones posteriores a la cirugía se consigna un plan de tratamiento. (Folio 61 cuaderno de pruebas)
- Que el 19 de febrero de 2013 se ordena cita para Fisioterapia. (Folio 64 cuaderno de pruebas)
- Los días 18,19, 20, 21,22 de febrero de 2013 en valoración y evolución por fisioterapia se consigna que ha evolucionado satisfactoriamente y tolera bien el tratamiento (Folio 269 a 273 del cuaderno principal) Refiere dolores en marcha y a la flexoextensión de rodilla a 22 de febrero se consigna que mora marcha con tratamiento.
- Que el 27 de febrero de 2013 en Historia clínica de cita por consulta externa se indica lo siguiente: *Paciente de 31 años con antecedente de lesión meniscal requirió tratamiento quirúrgico con artroscopia, se identificó lesión en asa de balde la cual fue remodelada, lesión parcial de LCA (remanente competente) Evolución satisfactoria sin bloqueos ni signos de infección, ya concluyó ciclo de fisioterapia, movilidad completa.* Aunado a esto, se le ordenó continuar con plan de fisioterapia con 5 ciclos adicionales En los diagnósticos de esta historia se contiene: *Trastorno del menisco debido a desgarro o lesión antigua.*
- Que el 27 de febrero de 2013 se ordena control por ortopedia (Folio 65 cuaderno de pruebas)
- Que en Historia Clínica transcrita por el Hospital Departamental de Villavicencio visible a folio 225 a 273) se consigna que el Diagnóstico postquirúrgico es ilegible.
- Que en dictamen de medicina legal de fecha 21 de agosto de 2018 visible a folio 339 a 341 del cuaderno principal) se indica que no hay una limitación funcional en la rodilla derecha pero manifiesta dolor al arrodillarse. Sin embargo, la médica forense puso de presente que no se cumplieron con los requerimientos solicitados en la primera evaluación, no contaron con una historia clínica completa u otro dato relacionado que les indicara cuál fue el mecanismo de lesión de la rodilla del demandante. De igual modo, no pudieron determinar las posibles secuelas y si son de carácter transitorio o permanente y aclara que la incapacidad para este tipo de casos como el presente es de 45 días definitivo sin secuelas, pero para el caso puntual no se pudo determinar secuelas.

6.4 REGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE

La responsabilidad del Estado en Colombia encuentra su fundamento normativo en el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, que en su inciso 1º señala que “*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas*”, de la referida disposición se desprenden los elementos sustanciales de los cuales surge la obligación del Estado de indemnizar los perjuicios que con su acción u omisión ocasiona, estos son: el daño antijurídico y su imputabilidad al Estado.

Teniendo en cuenta el caso concreto, cabe resaltar que el Consejo de Estado ha señalado que cuando se trata de Responsabilidad Patrimonial del Estado por lesiones o

muerte a un recluso, debe analizarse a partir de un RÉGIMEN OBJETIVO en virtud del deber especial de protección a cargo del Estado respecto de personas privadas de la libertad y teniendo en cuenta las condiciones de sujeción a las que se encuentran sometidos¹. Sin embargo, esta misma corporación ha resaltado que cuando se trate de la prestación del servicio médico de salud a reclusos por parte del Estado los daños que se produzcan se podrán analizar bajo el régimen subjetivo de FALLA EN EL SERVICIO que se deriva del incumplimiento de una obligación estatal, y que en materia de prestación del servicio de salud en los centros de reclusión, se consagra en la Ley 65 de 1993, dicha obligación se concreta en un funcionamiento anormal o en una inactividad de la administración².

Es importante resaltar la carga probatoria que le corresponde a las partes dentro de este régimen y en especial de conformidad con la jurisprudencia actual del Consejo de Estado. Si bien a lo largo del estudio de la carga probatoria ésta corporación ha sostenido tres grandes tesis: primero, la *falla probada del servicio* en donde la carga de probarla está a cargo del demandante, segundo, la *falla presunta del servicio* por medio de la cual el demandado debe probar su diligencia y cuidado en la prestación del servicio médico al tener la posición más beneficiosa por la disposición del conocimiento científico y por último una tesis por medio de la cual el juez debe determinar cuál de las partes tiene la mejor posición para demostrar situaciones dentro del proceso.

Actualmente existe una jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado que consolidó como regla general la teoría de la falla probada del servicio, al respecto se ha sostenido que:

“La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste”.³ (Subrayado por el despacho)

““En relación con esta posición, reiterada por la jurisprudencia de esta Sala a partir de la expedición del fallo citado, se considera necesario precisar que, si bien tiene origen en el llamado principio de las cargas probatorias dinámicas (...) ha resultado planteada en términos tan definitivos que se ha puesto en peligro su propio fundamento. En efecto, el planteamiento ha llevado a aplicar, en todos los casos de daño causado en desarrollo de la prestación del servicio médico asistencial, la teoría de la falla del servicio presunta, (...). Resulta, sin embargo, que no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas o científicas. Habrá que valorar, en cada caso, si éstas se encuentran presentes o no. (...) En este orden de ideas, la Sala ha concluido que la demostración de la falla en la prestación del servicio médico asistencial será carga de la parte demandante, a menos que aquélla resulte extraordinariamente difícil o

¹ C.E Sec Tercera, Sent 2001- 25573 en 30/2013 C.P OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ

² C.E Sec Tercera, Sent 2002- 01470 abr 17/2013 C.P MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

³ C.E Sec Tercera, Sent 2002- 30102 mar 05/2015 C.P DANILO ROJAS BETANCOURTH

prácticamente imposible y dicha carga se torne, entonces, excesiva”.⁴(Subrayado por el despacho)

“Al margen de las discusiones que se presentan en la jurisprudencia y en la doctrina en relación con el régimen probatorio de los elementos de la responsabilidad patrimonial por los daños que se deriven de la actuación médica del Estado, lo cierto es que existe consenso en cuanto a que la sola intervención - actuación u omisión- de la prestación médica no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que la misma fue constitutiva de una falla del servicios y que dicha falla fue causa eficiente del daño”.⁵ (Subrayado por el despacho)

Conforme a lo anterior, en el caso bajo estudio si bien la presunta víctima directa es un recluso se hablará de un régimen de responsabilidad subjetivo. Puesto que el tema de discusión que se señaló en la demanda es la oportunidad en la que se brindó la prestación del servicio médico en el tratamiento de su padecimiento en la rodilla, lo cual dicha prestación es un deber legal de las entidades demandadas para con los internos. Sin embargo, como dicha obligación es de medio debe acreditarse que en efecto se prestó de manera diligente y no tardía. Aunado a esto, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, lo concerniente a la prestación del servicio médico se examinará bajo la teoría de la falla probada del servicio toda vez que en este caso no se constata que la parte demandante se encuentre en una posición extraordinariamente difícil o imposible de probar y en todo caso, no se manifestó en la demanda algo referente a esa circunstancia.

Por lo tanto, procede el despacho analizar si en efecto se encuentran debidamente probados los elementos que constituyen la responsabilidad.

6.5 Daño antijurídico

La jurisprudencia ha entendido el daño antijurídico como la *“lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”*, o también se ha entendido como el daño que se produce a una persona a pesar de que *“el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación”*⁶

Ahora bien, sobre los elementos del daño el Consejo de Estado⁷ ha indicado, que éste existe en la medida que cumpla varias características, una de ellas es que sea cierto; es decir, que no puede ser hipotético o eventual; así mismo debe ser personal, en atención a que lo haya sufrido quien manifieste el interés sobre su reparación y subsistente, en razón a que no haya sido reparado.

En el presente caso es necesario analizar la existencia y prueba del daño. Se tiene que el señor Giovanni Guevara mientras se encontraba recluso en el Establecimiento

⁴ C.E Sec Tercera, Sent 1998- 18793 feb 09/2011 C.P MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

⁵ C.E Sec Tercera, Sent - 19101 jun 23/2010 C.P RUTH STELLA CORREA PALACIO

⁶ C.E Sec Tercera, Sent - 11945 mar 02/2000 C.P MARIA ELENA GIRALDO GÓMEZ

⁷ C.E Sec Tercera, Sent - 30385 mar 14/2012 C.P JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Carcelario sufrió una lesión en la rodilla derecha, como consta en el diagnóstico determinado: “Lesión de Meniscos y derrame intraarticular”, para lo cual requirió intervención quirúrgica de acuerdo con la resonancia magnética que se le practicó en el Hospital Departamental de Villavicencio el 16 de mayo de 2012, y recibió terapia postoperatoria. Conforme a lo anterior, es cierto y personal la lesión en los meniscos que padeció el recluso en su momento y además subsistente porque no ha sido reparada.

Por lo tanto, demostrada la existencia del daño antijurídico, procederá el despacho a establecer si el mismo es atribuible o no a una entidad estatal demandada.

6.6 De la imputación

A fin de determinar la responsabilidad del Estado, es pertinente verificar la imputación, que no es otra cosa que *“la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, el régimen común de la falla del servicio o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.”*⁸

En virtud de lo anterior, para analizar la atribución hay que reiterar que la responsabilidad estatal se sujeta en concreto a la demostración de la falla en el servicio de la administración, adicionado a la demostración del daño y la relación de causalidad entre éste y aquélla. En ese sentido, se analizará si el daño antijurídico demostrado es atribuible a una actuación por parte de las instituciones demandadas a título de falla en el servicio por la prestación médica.

En primera instancia, el señor Guevara cuando ingresa al establecimiento carcelario y se le realiza el examen médico no se constató ningún problema relacionado con el padecimiento en la rodilla que presentó años después. Habiendo sufrido la lesión aparentemente por subir y bajar de la plancha donde dormía radicó el primer derecho de petición en febrero de 2012 y solo hasta diciembre del mismo año se le practicó finalmente la cirugía. Se muestra que en los tratamientos postquirúrgicos y en la valoración de Medicina Legal manifiesta dolores y los atribuye a una presunta negligencia por una atención tardía por parte de las entidades demandadas. No obstante, si bien transcurrió un tiempo considerable no se evidencia que la atención prestada haya agravado la lesión, por lo que la cirugía realizada se prestó sin complicaciones y las terapias físicas a las que asistió indicaban que estaba mejorando satisfactoriamente.

Por otro lado, es importante resaltar en este acápite, que si bien no se encuentra probada las secuelas de la lesión la razón principal es porque la Historia Clínica aportada estaba incompleta, así como lo expuso el Instituto Nacional de Medicina Legal. Al respecto, cuando se aporta una Historia Clínica sin el cumplimiento de los requisitos de la Lex artis el Consejo de Estado ha determinado que se tendrá este hecho como un indicio de falla en contra de la entidad prestadora del servicio de salud. Sobre esto, el Consejo de Estado expuso lo siguiente:

“En atención a lo dicho, la Sala considera que aportar una historia clínica incompleta constituye un -hecho indicador- que permite inferir la falta de diligencia

⁸ C.E Sec Tercera, Sent – 2003- 33578 C.P JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

en la prestación del servicio -hecho indicado-; lo anterior, teniendo en cuenta que este documento no solo es el pilar basilar que da fe de la calidad ofrecida en la atención médica hospitalaria, sino también porque es uno de los principales medios probatorios, que en compañía de las reglas de la experiencia y la sana crítica, permiten de manera inequívoca la formación del grado de convicción del juez”.⁹

En virtud de lo anterior, como el Consejo de Estado ha señalado que la Historia Clínica incompleta es un hecho indicador que genera considerar la falta de diligencia en la prestación del servicio médico, es importante analizar las características de la prueba indiciaria en aras de proceder a su aplicación en el caso concreto.

“De conformidad con la previsión legal sobre la prueba indiciaria... el hecho indicador del cual se infiere la existencia de otro acaecimiento fáctico, debe estar debidamente acreditado por los medios directos de prueba (testimonio, peritación, inspección, documento, confesión); ha de ser indivisible, pues los elementos que lo integran no pueden a su vez tomarse como hechos indicadores de otros acaecimientos fácticos; independiente, ya que a partir de un hecho indicador no pueden estructurarse varios hechos indicados; si son varios han de ser concordantes, de manera que los hechos inferidos guarden armonía entre sí como partes que integran un mismo fenómeno; convergentes, es decir que la ponderación conjunta de los distintos indicios dé lugar a establecer una sola conclusión y no varias hipótesis de solución; y, finalmente, que en su apreciación, como ocurre con todos los medios de prueba, el juzgador acuda a las reglas de la sana crítica, establezca el nivel de probabilidad o posibilidad, y, en tal medida señale si son necesarios, contingentes, graves o leves, y su relación con los demás medios de prueba que obran en la actuación”¹⁰.

En el caso de estudio el hecho indicador es que la historia clínica está incompleta así como lo señaló el Instituto Nacional de Medicina Legal en la valoración realizada. Si bien esto a juicio del Consejo de Estado indica una falla en el servicio, no es el único hecho que puede desprenderse del primero, toda vez que al realizar la inferencia lógica para determinar la existencia de otro acaecimiento fáctico se ponen de presente la posibilidad de ocurrencia de más acontecimientos, y como se indica en la cita el hecho indicador no puede estructurar una variedad de hechos indicados como sucede en el presente asunto.

Puesto que la historia clínica incompleta puede indicar por un lado una falla en el servicio en tanto que no se le continuaron los controles médicos por Fisioterapia al demandante, teniendo en cuenta que en su historia clínica en la última fecha de consulta externa del 27 de febrero de 2013 se indica que: *se prolonga fisioterapia 5 ciclos adicionales control abierto*. Por lo que una vez terminado esos cinco ciclos, debía acudir nuevamente al control, porque su caso se encontraba abierto. Por otro lado, es posible que haya continuado asistiendo a los controles pero no se anexaron a la historia, en todo caso el demandante no aclara si asistió a todas las terapias físicas requeridas y ordenadas y hasta qué fecha.

En todo caso, la diversidad de hechos que se indican no son concordantes y no guardan armonía entre sí, puesto que no hay claridad si el control médico no se siguió por una

⁹ C.E Sec Tercera, Sent – 1999- 31181 nov 13/2014 C.P RAMIRO PAZOS GUERRERO

¹⁰ C.E Sec Tercera, Sent – 1995-17993 mar 24/2011 C.P Enrique Gil Botero

falla en la prestación del servicio médico, ya sea por falta de autorización o programación de los controles o si el demandante dejó de acudir y solicitarlas, tampoco hay seguridad si los controles generan una causa adecuada para evitar futuras secuelas. En ese sentido, tampoco los hechos son convergentes, ya que del análisis conjunto de ellos no se logra establecer una sola conclusión.

Por último, acudiendo a las reglas de la sana crítica estas circunstancias se encuadran en indicios contingentes leves porque el nexo entre el hecho indicador y el indicado constituye varias posibilidades, esto se fundamenta en la explicación del Consejo de Estado respecto a la clasificación de los indicios:

“Los indicios pueden ser necesarios cuando el hecho indicador revela en forma cierta o inequívoca, la existencia de otro hecho a partir de relaciones de determinación constantes como las que se presentan en las leyes de la naturaleza; y contingentes, cuando según el grado de probabilidad de su causa o efecto, el hecho indicador evidencie la presencia del hecho indicado. Estos últimos, a su vez, pueden ser calificados como graves, cuando entre el hecho indicador y el indicado media un nexo de determinación racional, lógico, probable e inmediato, fundado en razones serias y estables, que no deben surgir de la imaginación ni de la arbitrariedad del juzgador, sino de la común ocurrencia de las cosas; y leves, cuando el nexo entre el hecho indicador y el indicado constituye apenas una de las varias posibilidades que el fenómeno ofrece”. (Subrayado por el despacho)

Visto lo anterior, aunque se haya aportado una historia clínica incompleta, con las demás pruebas obrantes en el expediente no se logra construir una determinante que logre evidenciar que hubo una falla en la prestación del servicio médico. De igual modo, tampoco se acredita que el daño haya sido causado por incumplimiento en las obligaciones de seguridad y buen estado de las instalaciones dentro del centro de reclusión. Esto último se sostiene porque no se puede asegurar que el ascenso y descenso de la plancha sea la causa del daño, ya que en la prueba pericial se expone que la lesión en la rodilla bien puede corresponder a otro tipo de evento.

Asimismo, el demandante no precisó la fecha de la lesión, la historia clínica no describe el trauma cuando se presentó y los hallazgos encontrados, de igual modo, como se indica en el informe, no se prueba la altura de la plancha y si es un problema general del establecimiento, habría que analizar por qué es el único lesionado en el centro de reclusión y contemplar que pudo haber sido por una maniobra imprudente del demandante, situación que tampoco se encuentra probada.

En conclusión, el recluso sufrió un daño antijurídico constituido en la lesión que sufrió en la rodilla derecha, pero este no es imputable a los demandados en la medida que no se acreditó que dicho padecimiento se haya producido por su causa. Ya sea por una falla en el servicio médico a cargo de CAPRECOM EPS, hoy PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES de CAPRECOM o por el incumplimiento de las obligaciones a cargo del MINISTERIO DE JUSTICIA- INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO- INPEC, por lo que este despacho procederá a negar las pretensiones de la demanda.

6.7 COSTAS

En criterio de este operador judicial, para el presente asunto procede la condena en costas de manera objetiva tal como lo disponen los artículos 188 de la Ley 1437 de 2011, y el numeral 1º del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012.

Lo anterior, concretado en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, con ponencia del consejero William Hernández Gómez, en providencia de siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016), dentro del proceso con radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14)¹¹. reiterada en la providencia de 18 de enero de 2018, dentro del proceso con radicación No. 44001233300020149003501 (15752016), en la cual, se acogió el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, entre ellos que la parte resultara vencida en el juicio.

Se condenará entonces en costas a la parte demandante en virtud de lo establecido por las normas antes citadas, por haber resultado vencida. Se fija el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, en la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, según lo establecido por el numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Bajo las consideraciones que anteceden, el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

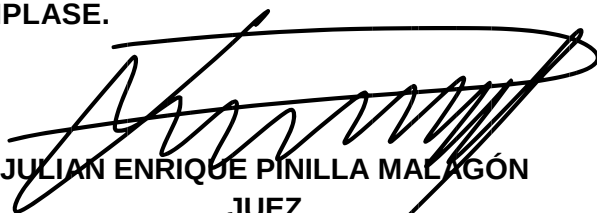
RESUELVE

PRIMERO.- NIEGANSE las pretensiones de la demanda, de acuerdo con las consideraciones de la parte motiva

SEGUNDO.- CONDÉNASE en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada. **LIQUÍDENSE** por Secretaría. **FÍJASE** el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, en la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, según lo establecido en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN
JUEZ

REPARACIÓN DIRECTA

RADICADO NO. 11001-33-36-714-2014-00062-00

DEMANDANTE: GIOVANNY DARIO GUEVARA SÁNCHEZ Y OTROS

DEMANDADA: NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO- INPEC, PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Firmado Por:

**JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGON
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 45 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

ce4d0ad9d9d6d8adba8962519daf73d47259daea26d77b95a1ac7c5561939b4c

Documento generado en 23/09/2020 11:45:16 a.m.