

APELACION MARIA NIDIA ATEHORTUA ALZATE

Angelica Maria Marsiglia Centeno <angelica.marsiglia@inpec.gov.co>

Lun 29/04/2024 15:48

Para: Juzgado 02 Administrativo - Risaralda - Pereira <adm02per@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: angelica.marsiglia@inpec.gov.co <angelica.marsiglia@inpec.gov.co>

 1 archivos adjuntos (553 KB)

APELACION MARIA NIDIA ATEHORTUA ALZATE JUZAGDO SEGUNDO ADMINISTRATIVO.pdf;

Buenas tardes

Señores

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO

E.S.D

Radicado: 2018-0043-00

Demandante: Maria Nidia Atehortua alzate y Otros

Demandado: INPEC

Medio de control: Reparación Directa

Cordial saludo,

Actuando en calidad de apoderada del INPEC, estando dentro de la oportunidad legal me permito presentar recurso de apelación.

Lo anterior para su conocimiento y fines legales pertinentes

--

Atentamente,

Angelica Maria Marsiglia Centeno
Apoderada/Profesional Universitario
Oficina Asesora Jurídica



MINISTERIO DE JUSTICIA Y
DEL DERECHO

INPEC- Regional Viejo Caldas

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD. Este mensaje y los archivos electrónicos adjuntos, están destinados a ser utilizados únicamente por los destinatarios autorizados y puede contener información confidencial cuya divulgación sin autorización no está permitida, conforme a lo previsto en la Constitución Política de Colombia y en la Política de Seguridad de la Información PA-TI-PL01 del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC. El que ilícitamente sustraiga, suplante, oculte, extravíe, destruya, intercepte, controle o impida esta comunicación, antes de que llegue a su destinatario, estará sujeto a las sanciones penales correspondientes. Si

por error recibe este mensaje, por favor contacte en forma inmediata a quien lo envió y borre este material de su buzón.

Pereira-Risaralda, abril 29 de 2024

Doctor
EIDER ENRIQUE ARIAS MONTOYA
Juez Segundo Administrativo de Pereira
E.S.M.

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA.

RADICADO: 66001-33-33-002-2018-00043-00

DEMANDANTE: MARIA NIDIA ATEHORTUA Y OTROS.

DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO "INPEC"

ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN A FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

ANGELICA MARIA MARSIGLIA. Abogada domiciliada en Pereira-Risaralda identificada con la cédula de ciudadanía No. 28.558.859 de Ibagué-Tolima y portadora de la T.P No. 167826 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderada del **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO "INPEC"**, conforme a poder conferido por el señor **JUAN CARLOS NAVIA HERRERA** Director Regional del INPEC Viejo Caldas, facultada legalmente por la Resolución No. 002529 del 16 de Julio de 2012, expedida por la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, por medio del presente escrito y dentro del término legal, procedo a **INTERPONER Y SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN**, para que se desate por el Honorable **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RISARALDA** contra la sentencia de fecha diez (10) de abril de dos mil veinticuatro 2024 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Pereira, dentro del proceso de la referencia; donde se declaró al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC administrativa y patrimonialmente responsable del daño antijurídico causado al núcleo familiar, por la pérdida de oportunidad de sobrevida, de Darío de Jesús Atehortúa Álzate y por consiguiente se condenó a pagar perjuicios morales a mi representada, en la cuantía de 30 SMLMV a los tres accionantes señalada en la sentencia de primera instancia. Impugnación que sustentó, en los siguientes términos.

Procedencia del Recurso:

Conforme lo dispone el artículo, 243, de la Ley 1437 de 2011 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021 el presente recurso debe interponerse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la providencia que fuere notificada por el Juzgado Segundo Administrativo de Pereira el 15 de abril de la presente anualidad. Por lo tanto, el término máximo para interponer el recurso inicia el dieciséis (16) de abril de 2024 y finaliza el día lunes veintinueve (29) de abril de 2024.

De los fundamentos del Juzgado Segundo Administrativo de Risaralda para condenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC:

En su decisión hace referencia a:

" (...)

ASUNTO A RESOLVER:

Tal como se dejó consignado desde la audiencia inicial, la controversia se contrae a determinar si existe responsabilidad de las demandadas, según se invoca en la demanda, por los daños y perjuicios causados a los demandantes, mientras se encontraba recluido en el establecimiento penitenciario de mediana seguridad de Pereira "La Cuarenta", producto de la deficiente prestación de los servicios de salud y, como consecuencia, de las condiciones "degradantes e inhumanas" a que fue sometido durante su reclusión; igualmente, establecer si, en el evento de proferirse una sentencia condenatoria, las llamadas en garantía estarían obligadas a concurrir al pago con sus llamantes por los perjuicios reclamados.

" (...)"

- B) *¿Es predicable la imputación al Inpec a título de falla en el servicio, y en caso de tipificarse, la existencia de nexo causal entre el daño y las omisiones atribuibles?*
- C) *Obran medios de prueba que demuestren la ruptura del nexo causal que configure la excepción propuesta por el INPEC.*

5.4.3.1. De la falla en el servicio del INPEC.

Ahora, de todos los elementos adosados se demostró que dicha entidad tenía bajo su custodia a Dairo de Jesús Atehortúa Alzate desde el catorce (14) de julio de dos mil diez (2010) en razón a la condena impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Aguadas, Caldas. Lo que quiere decir que, las obligaciones para la protección y respeto de los derechos e integridad sicofísica estaba en manos de la institución, en los términos legales y jurisprudenciales.

Por lo anterior, no se comparte el planteamiento de su defensa, porque, si bien no tiene bajo sus funciones la prestación de servicios médicos, lo cierto es que sí está en el deber de proporcionar las condiciones óptimas para garantizar el bienestar y la integridad física y mental de los internos. Obligaciones en virtud de la relación de especial sujeción al Estado, a través del instituto, debe materializar las prerrogativas de que trata la Ley 65 de 1993, en especial, los artículos 5, 104 y 105, los últimos modificados por la Ley 1709 de 2014; en los cuales, se regula el acceso de la población privada de la libertad a todos los servicios del sistema general de salud, garantizando la prevención, diagnóstico temprano y tratamiento adecuado de todas las patologías físicas o mentales. En todo caso, el tratamiento médico o la intervención quirúrgica deberán realizarse garantizando el respeto a la dignidad humana.

De igual manera, la normativa dispuso que 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. Adicionalmente, la creación de un Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, en el que el Estado tenga más del 90% del capital, a través, de la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, quien suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil. A pesar de ello, la norma deja en manos del Consejo Directivo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, entre otras, el velar por el cumplimiento y correcto desarrollo de los objetivos del Fondo, en particular, garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales.

El mencionado consejo se encuentra integrado por: i) El Ministro de Justicia y del Derecho o el Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa, quien lo presidirá; ii) El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado; iii) El Ministro de Salud y Protección Social o

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

Es así como surge la exigencia legal a la demandada para garantizar la prestación del servicio de salud, aunque no de manera directa, puesto que la Ley 1122 de 2007, en el artículo 14 indicó "(...) aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. (...)". Y en el literal m) dejó claro que la afiliación de la población reclusa será al Sistema General de Seguridad Social de la Ley 100 de 1993, reglamentando su trámite mediante los Decretos 1141 de 2009 y 2777 de 2010.

Luego, con el Decreto Ley 4150 de 2011 se creó Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPC, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho, quien tiene como objeto gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativo requeridos para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario¹⁹. Lo que quiere decir, que a pesar de la escisión de las funciones administrativas del Inpec, lo cierto es que sus obligaciones legales para con la integridad sicofísica de los internos no desaparecen.

Esto último, porque el Decreto – Ley 4151 de 2011 contempla, las diferentes dependencias del Inpec, el cabal cumplimiento de las funciones de "prestar los servicios de atención integral, rehabilitación y tratamiento penitenciario a la población privada de la libertad" (artículo 2, numeral 12), "supervisar la prestación de los servicios de salud a la población privada de la libertad" (artículo 18, numeral 10) y "auditar a las instituciones prestadoras de servicios de salud que hacen parte de la red de prestadores de salud del régimen subsidiado del orden nacional, que prestan sus servicios a la población privada de la libertad" (artículo 19, numeral 7).

Funciones que además fueron objeto de reglamentación mediante el Decreto 1069 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho", especialmente, en el artículo 2.2.1.11.3.3., correspondiente a las competencias asignadas al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, en relación con la prestación de los servicios de salud de la población privada de la libertad, entre las cuales, el numeral 3 determina "garantizar las condiciones y medios para el traslado de personas privadas de la libertad a la prestación de servicios de salud, tanto al interior de los establecimientos de reclusión como cuando se requiera atención extramural, de conformidad con los artículos 2.2.1.11.4.2.3 y 2.2.1.11.4.2.4 del presente capítulo, y realizar las acciones para garantizar la efectiva referencia y contrarreferencia."

En el plenario se encuentra acreditado, como se ha indicado a lo largo de esta providencia, que el ciudadano tuvo ingresos a urgencias y consultas externas durante el tiempo que estuvo recluso en los dos (02) centros penitenciarios. De las cuales se destaca las consultas intramurales llevadas a cabo en la cárcel "La Cuarenta": i) la visita a UCIMED el trece (13) de abril de dos mil quince (2015)²⁰, con ocasión al dolor abdominal; ii) resultado negativo del cultivo de esputo (prueba que busca bacterias y otros gérmenes que pueden causar una infección en los pulmones o las vías respiratorias²¹) del catorce (14) de mayo del mismo año²²; iii) evolución del paciente ante UCIMED del veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015)²³; iv) evolución ante CAPRECOM del trece (13) de julio de esa anualidad, continuando con el dolor abdominal²⁴; v) anotaciones de ingreso del dieciséis (16) de agosto y trece (13) de octubre de dos mil quince (2015), por el mismo síntoma²⁵; y vi) la remisión a urgencias de la ESE Salud Pereira del dieciocho (18) octubre de ese mismo año²⁶.

Documentos que dan claridad de la existencia de la atención médica que requería el penado, pero de la que se desprende la ausencia de las herramientas y gestiones idóneas y oportunas para mantener el estado de salud, en especial la evolución del veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015) donde el funcionario de la IPS UCIMED consignó: "(...) paciente que presenta enrojecimiento, rubor, calor y edema en pierna izquierda desde hace 10 días y por la problemática que se viene presentando por la falta de médico no ha sido posible su valoración (...)" (subrayado por fuera del texto original).

En otras palabras, aunque al Inpec no se le endilga fallas en la prestación del servicio de salud, ya que estaba a cargo de la EPS a la cual se encontraba afiliado el interno desde su reclusión, la demandada desconoció sus obligaciones legales al no disponer de todos los medios para conservar su salud, atendiendo el criterio de sujeción en el que se encontraba el penado y conforme la normatividad aducida en párrafos anteriores. Por consiguiente, tal como fue narrado por la parte actora²⁷, el instituto penitenciario fue negligente al prestarle atención a su condición de salud, dejando pasar períodos prolongados de tiempo sin una revisión y/o valoración médica (de dos (02) hasta cinco (05) meses para la reacción de la entidad), puesto que, en vista de la ausencia de médico dentro del plantel, debió gestionarse el traslado a un centro asistencial para garantizar el derecho a la salud del penado.

Así las cosas, se absuelve positivamente el **segundo interrogante** asociado.”

Si bien es cierto, el A quo señala que no esta de acuerdo con los planteamientos de defensa esgrimidos en el escrito de demanda del INPEC respecto a la prestación medica del causante, es preciso indicar que en ningún momento se desconoció las obligaciones inherentes relacionadas en procurar el derecho fundamental a la salud del señor Darío de Jesús Atehortúa álzate, como quedo evidenciado en las pruebas allegadas al proceso, siendo la más relevantes las historia clínicas de los diferentes centros médicos y hospitales como lo son el Hospital san José de Aguadas – Caldas, Hospital Santa Sofia de Caldas de Manizales - Caldas y UCIMED Hospital ESE Pereira, Hospital Universitario San Jorge de Pereira, en las cuales se demuestran todas las atenciones médicas brindadas desde el 14 de julio de 2010 fecha en la que ingresó al establecimiento penitenciario de Aguadas caldas hasta la fecha de su fallecimiento el 7 de diciembre de 2015 encontrándose en el Hospital San Jorge, fecha en la que se encontraba a cargo del establecimiento de Pereira.

Por lo tanto, es importante señalar que las atenciones medicas brindadas al señor Atehortúa Álzate fueron posible, en razón al convenio suscrito entre el INPEC y CAPRECOM CAPRECOM PAR Liquidada, el cual no solo permitió el aseguramiento en su salud si no la de toda la población privada de la libertad, desde el año 2009 prolongándose año a año hasta el mes de enero de 2016; para el caso en concreto, dichas atenciones fueron coordinadas desde las áreas de sanidad de los establecimientos penitenciarios de Aguadas Caldas y Cárcel “La 40” Pereira - Risaralda

De otra parte, téngase en cuenta que dentro del plenario, se logró demostrar la efectiva actuación de los funcionarios del Cuerpo de Custodia y Vigilancia, quienes, en cumplimiento a sus deberes, atendieron en múltiples oportunidades las situaciones en el que el privado de la libertad requería de atención médica, actuando de manera oportuna e inmediata, propendiendo por garantizar la vida de quien se encontraba bajo su responsabilidad, reiterando que se efectuó el respectivo traslado intramural y extramuralmente a las entidades de salud cuando así se requirio por parte del personal médico de CAPRECOM las veces que fue valorado el señor Darío Atehortúa, como también fue remisionado a las instituciones de salud de mayor complejidad para que se dispensara el respectivo tratamiento médico conforme a sus padecimientos, así como la urgencia vital suscitada en el mes de octubre del año 2015, donde es atendido en el Hospital Universitario san Jorge de Pereira, dándosele así una atención adecuada, oportuna e integral en su salud con el animo siempre de salvaguardar su vida, como humanamente se hizo por los funcionarios penitenciarios y el personal medico de Caprecom EPS y sus operadores de salud.

Ahora, frente a la anotación en la historia clínica de fecha 26 de junio de 2015, en la cual se describe un enrojecimiento, rubor, calor y edema en su pierna izquierda realizada por personal de salud de UCIMED IPS contratada por CAPRECOM EPS, como lo señalo el Dg Edisson Méndez responsable del área de sanidad en audiencia de pruebas del 22 de junio de 2022, es claro que si para esa época se suscitó algún inconveniente en la contratación

del profesional médico o índole similar como se puede presumir, esta estaría a cargo de CAPRECOM EPS quien contrataba con la referida IPS. No obstante, es de recalcar que la nota medica suscrita por personal de salud de la IPS UCIMED, descarta de plano que no

fue atendido en forma oportuna, toda vez que siempre se contaba con profesionales en enfermería y auxiliares de enfermería, aunado a ello, no existe en el cartulario pruebas de reclamaciones posteriores a la patología de su pierna izquierda descrita por parte del señor Darío de Jesús, ni de ninguno de su familiares que se identifican como accionantes en el caso sub judice ante la Dirección del Establecimiento, ni consúl de derechos humanos, ni entidades como la defensoría del pueblo entre otras.

Así mismo, la situación presentada en su pierna izquierda como se infiere de las historias clínicas se debía a patología de naturaleza venosa, tratada por muchos años, patología totalmente diferente a la causa de su muerte, por lo que no se puede inferir de ninguna manera negligencia por parte de los funcionarios penitenciarios, sumado a ello, que no se demostró en el plenario que CAPRECOM EPS carecía de medico profesional por un periodo determinado que afectara la prestación del servicio al privado de la libertad ni a sus compañeros de reclusión.

En este sentido, es claro señalar que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- en primer lugar le correspondía asegurar la atención de salud de la población privada de la libertad y esta se efectuó gracias al convenio suscrito con CAPRECOM EPS hoy CAPRECOM PAR LIQUIDADADA cumpliendo así con sus obligaciones de orden legal, como a su vez desde el área de sanidad se coordinó su atención medica las veces que el privado de la libertad lo solicito, realizando los respectivos traslado médicos como se registraron en las historias clínicas que militan en el expediente; ya en cuanto al diagnóstico enfermedades, exámenes de laboratorio, controles y procedimientos médicos se encontraban a cargo del prestador de salud, por lo que esté, a través de su personal médico era el único que podría realizar las valoraciones medicas y ordenar al cuerpo de custodia y vigilancia remisionar mediamente al interno por indicaciones del profesional en salud si este ha bien lo consideraba, por lo que no podía hacerlo por decisión propia de los funcionarios penitenciarios.

De modo tal, resulta entonces absurda la solicitud de inculpar al -INPEC- de la muerte del privado de la libertad como lo considera e Juez de instancia, al indicar que mi representada desconoció sus obligaciones legales al no disponer de todos los medios para conservar su salud, atendiendo el criterio de sujeción del penado y a su vez que fue negligente al prestarle atención en su condición de salud, razones totalmente desproporcionadas que carecen de todo fundamento legal y jurídico, máxime cuando en el presente proceso no se encuentra configurada una falla probada en el servicio de salud, en las que se centraron en descartar el error en el diagnóstico y retardo en la prestación del servicio de salud, como se vislumbró en el fallo de primera instancia.

De igual forma, resulta incoherente la formulación en el asunto a resolver el cual se expresa:

B) ¿Es predicable la imputación al Inpec a título de falla en el servicio, y en caso de tipificarse, la existencia de nexo causal entre el daño y las omisiones atribuibles?

Del interrogante planteado por el A quo, se infiere que el asunto a resolver es si se imputa o no una falla en el servicio a mi representada y si existe un nexo causal entere el daño y omisiones que se le pueda atribuir, lo cual en el desarrollo de su planteamiento no resulta congruente toda vez, que señala:

“En otras palabras, aunque al Inpec no se le endilga fallas en la prestación del servicio de salud, ya que estaba a cargo de la EPS a la cual se encontraba afiliado el interno desde su reclusión, la demandada desconoció sus obligaciones legales al no disponer de todos los medios para conservar su salud”

Por lo tanto, no es razonable jurídicamente, ni jurisprudencialmente, como tampoco resulta coherente las consideraciones dadas por el despacho, ya que es contradictorio y no resuelve el planteamiento del literal B, por lo tanto se reitera, si bien existe un daño perjuicio (muerte de la ppl) no existe una falla en el servicio por parte del Instituto Nacional Penitenciario y carcelario – INEPC, pues no logra demostrarse dentro del presente medio de control que su fallecimiento se produjo en ultimas por la -acción o la omisión- de los

agentes penitenciarios de Aguadas y Pereira; sino distintamente, por su complicado manejo clínico que se le brindó al interno.

Por su parte, el tratadista Wilson Ruiz Orejuela, señaló en obra literaria¹, con relación al caso de marras:

“Con respeto a la asistencia médica señaló la Corte en la misma providencia:

“Las personas privadas de la libertad gozan de todos los derechos inherentes a la dignidad humana en general, y en particular del derecho a la salud. (...)”

Igualmente, en las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, se consagra en relación con los servicios médicos:

“Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales...”

***El médico estará a cargo de velar por la salud física y mental de los reclusos (...)**
(Negrillas y subrayas fuera de texto)”*

Efectivamente, son indiscutibles las pruebas que se arriman a la foliatura que demuestran significativamente que al privado de la libertad se le trasladó con prontitud a la sección de sanidad de los planteles penitenciarios y carcelarios, dejándose a disposición del prestador intramural del servicio de salud para que le garantizara la atención que su estado de salud requería, y en repetidas ocasiones, para que fuera valorado y atendido; trasladándose no solo desde el pabellón hasta la enfermería, sino hasta los centros médicos y Hospitales como se probó en el caso de marras.

Frente al asunto a resolver por parte del Juzgado segundo administrativo, se planteó el interrogante del literal C así:

C) *Obran medios de prueba que demuestren la ruptura del nexo causal que configure la excepción propuesta por el INPEC.*

“ (...)

Así las cosas, el daño antijurídico, a la luz de la teoría de la causalidad adecuada, tiene como hecho originador el incumplimiento de las obligaciones legales y constitucionales por parte del Inpec, ante las fallas en el servicio de salud cometidas por la EPS dentro de las instalaciones de la cárcel de Pereira, al no hacer uso de sus funciones o competencias de supervisión, vigilancia, auditoría y garantía de la prestación del servicio de salud intramural y/o extramural²⁹, pero de la prueba no existe la certeza que de haber cumplido el Inpec sus obligaciones en los términos legales y oportunidades inexorablemente el resultado se habría podido evitar.

Entonces, atendiendo el daño antijurídico, hay que estudiar el nexo causal entre la pérdida de oportunidad y las actividades desplegadas por las demandadas, según la jurisprudencia y las pruebas practicadas, es claro que el daño es la pérdida de oportunidad de sanarse o mantener una condición de vida digna, en otros términos, haber tenido la asistencia médica oportuna y permanente; en el entendido de reconocerse como daño autónomo. El Consejo de Estado se ha pronunciado:

(...) Para predicar la existencia de ese daño autónomo imputable al Estado³⁰ es preciso demostrar sus elementos configurativos, esto es: i) la falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar; ii) certeza de la existencia de una oportunidad y, en relación con esta, iii) certeza de que la posibilidad de adquirir

¹Responsabilidad medica estatal, Ecoe Ediciones, Segunda Edición 2006, Págs. 134-135

el beneficio o evitar el perjuicio se extinguió de manera irreversible del patrimonio de la víctima.
(...)³¹

Debe decirse que, como se adujo en el apartado de la falla imputada al Inpec, las entradas a sanidad de la cárcel de Pereira fueron especialmente por el dolor abdominal desde abril de dos mil quince (2015), pero tan solo transcurridos ocho (08) meses después se dispuso la remisión a un centro asistencial; periodo durante el cual no se garantizó la atención integral, oportuna y adecuada, tal como fue puesto de presente y consignado en las anotaciones por los funcionarios de la IPS que cumplía sus funciones dentro del plantel. Si bien los síntomas acaecidos desde la última consulta en la ESE Hospital San José de Aguadas, Caldas, encuadraban con parasitosis intestinal, la persistencia en el cuadro clínico sin mejoría, debieron alertar a los funcionarios de salud de sanidad en el establecimiento penitenciario "La Cuarenta", en aras de disponer lo pertinente para un diagnóstico temprano y tratamiento adecuado.

Circunstancia que fue manifestada por el cirujano general Álvaro Augusto Lerma Velásquez: "(...) el diagnóstico de pancreatitis se hace casi que en un 5 o un 10% de los casos de la laparotomía el otro 90 o 95% de los casos se realiza por medios clínicos e inicialmente no es quirúrgico solamente en muy contados casos por una pancreatitis se lleva al paciente a cirugía la mayoría de los casos se maneja medicamente. (...)". Se infiere entonces que, con la sintomatología del paciente desde el mes de febrero de dos mil quince (2015), de haberse prestado atención continua a su condición física, se hubiese podido diagnosticar a tiempo, aunque no con ello se descartara el resultado. Continuó diciendo el testigo: "(...) Con los hallazgos que se tuvieron en la cirugía no hubiera para nada cambiado el diagnóstico porque es una enfermedad que ya estaba instaurada y que evoluciona a través del tiempo y no en horas ni minutos (...)", lo que quiere decir que, como se ha especulado, la enfermedad confirmada con la laparotomía exploratoria llevaba tiempo gestándose, máxime cuando el resultado de la misma indicó que ya había muerte del 50% del páncreas y al momento de la necropsia ya llevaba el 80%.

El informe de necropsia dejó consignado: "(...) Esta persona con el secuestro de sangre, asociado a sepsis abdominal, no respondió a ningún tratamiento de alta complejidad por lo grave de su estado, la pancreatitis necro-hemorrágica³² puede darse por obstrucción (cálculo biliar) o de manera espontánea, más frecuente en personas alcohólicas, obesas y fumadora, en este caso no nos aportan esos antecedentes, pero hay que descartar proceso tumoral por la pérdida de peso aparente que presenta, además son diagnósticos diferenciales. (...) "³³.

Sin experticia médica e indagando un poco más sobre el tema abordado por los galenos en sus declaraciones, se consulta la revista médica La Paz³⁴, en la que se puede vislumbrar que el cuadro clínico de la enfermedad contempla: i) dolor abdominal; ii) Vómitos y estado nauseoso; y iii) La distensión abdominal, el íleo paralítico, la ictericia y el colapso cardiocirculatorio. Que si bien, no son exclusivos de esta enfermedad, lo cierto es que de la historia clínica se desprende la persistencia en manifestarlos durante un tiempo considerable (alrededor de ocho (08) meses), ante lo cual se debieron practicar paraclínicos que dieran luces de lo que realmente le sucedía al interno; como, por ejemplo, citando la misma revista, determinaciones enzimáticas, hemograma, bilirrubinemia y calcemia, hiperglucemia y glucosuria, incremento de la urea y la creatinina plasmáticas, marcadores de necrosis, examen del líquido peritoneal, coagulograma, entre otros. De igual manera, se hubiese optado por exámenes de imagenología como rayos x de abdomen, ecografía abdominal, tomografía axial computarizada, etc.

Además, en dicho documento científico se aclara: "(...) El diagnóstico de la pancreatitis aguda se basa en el cuadro clínico, hiperamilasemia y evidencia morfológica de inflamación pancreática. Esta última puede ser demostrada mediante métodos por imágenes (ecografía y/o TAC), cirugía o anatomía patológica. (...)". Enunciado coherente con lo expresado por los médicos que testificaron y que fueron los que atendieron al occiso, cuando la enfermedad ya era severa, quedando en sus manos el único medio el exploratorio.

Con todo lo expuesto, es probable que, de haberse dispuesto de los medios de diagnóstico de manera oportuna, con ocasión a las múltiples consultas por dolor abdominal y la falta de mejoría con el tratamiento inicial, el condenado tenía probabilidades de mejora y tratamiento, aunque persistiera el porcentaje de muerte dentro de la ecuación partiendo de un 40%, porque la edad que tenía para el año de fallecimiento era de cuarenta y ocho (48).

A título de contraargumento, frente al rompimiento del nexo causal, sea indicar que no le asiste razón a la codemandada, porque la causa extraña alegada, “enfermedad preexistente que fue descuidada por parte de la víctima fatal”, no tiene sustento probatorio ni conexión directa para con el motivo de la muerte, porque, el padecimiento que venía presentando antes de ser condenado y retenido, según la historia clínica, era la de insuficiencia venosa crónica en ambos miembros inferiores, mientras que la causa de muerte fue la de pancreatitis necro-hemorrágica.

En suma, no hay ruptura del nexo causal, porque la muerte no es exterior al Inpec en la medida en que el recluso adquirió en prisión la patología abdominal (pancreatitis necro-hemorrágica), y era previsible, y no irresistible, que si no se prestaba la atención médica continua e integral se le restaba la oportunidad de afrontar su enfermedad bajo el debido tratamiento³⁵, tal como fue expuesto en consideraciones anteriores.

Frente a estas consideraciones, es preciso poner de relieve que el régimen de la falla del servicio se caracteriza por la ausencia en la prestación del servicio, retardo, irregularidad, ineficiencia u omisión en el mismo ante la existencia de un daño o perjuicio de un bien jurídico y por la presencia de un nexo causal, entre la falla o la falta en la prestación del servicio a la que la administración está obligada y el daño.

Sin embargo, a pesar de la relación especial de sujeción que existe entre el Estado y las personas privadas de la libertad, el lamentable acontecimiento (fallecimiento) del señor Darío de Jesús Atehortúa Álzate ni de la ausencia de los deberes enmarcados en el literal c) del Art. 44 de la Ley 65 de 1993, ni mucho menos, respecto a las obligaciones articuladas del Instituto con las demás entidades responsables en la prestación del servicio de salud de la PPL.

Con relación a las gestiones administrativas que le competían a nuestra entidad, estas se surtieron como se indicó anteriormente consistente en asegurar la atención en salud con CAPRECOM EPS hoy CAPRECOM PAR LIQUIDADADA, las cuales fueron brindadas a través de su personal médico y operadores de salud, asignándose las citas médicas requeridas, exámenes de laboratorio, consultas con especialistas, procedimientos médicos de las patologías presentadas dentro del periodo que estuvo en reclusión, entre otros, así como la atención oportuna brindada en el mes de octubre de 2015 hasta el 7 de diciembre de 2015 fecha de su fallecimiento, cumpliéndose a cabalidad los traslados médicos intramurales y extramurales a las instituciones médicas por parte de los funcionarios penitenciarios a fin de procurar una atención integral en su salud.

El nexo de causalidad como lo ha dicho el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia debe ser probado en todos los casos. Así, por ejemplo, en sentencia del 2 de mayo de 2002 se dijo:

“El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante...”²

...Lo que la Jurisprudencia pretende evitar es que ante la imposibilidad de probar la relación causal, debido a la alta complejidad presente en algunas áreas de la medicina se impida que el actor se quede sin reparación, pues al no probar adecuadamente el nexo de causalidad sus pretensiones estarían llamadas al fracaso (...)³(Negritas y subrayas fuera del texto)”.

²Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 02 de mayo de 2002, Exp. 13477.

³ Revista de Derecho Privado N°. 14 DE 2008. Responsabilidad Extracontractual y Causales de Exoneración. Héctor Patiño.

*Al pretenderse endilgar la existencia de responsabilidad, se requiere necesaria e indispensablemente la presencia de los tres (3) elementos a los que se ha referido el máximo órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa - administrativa: (i) El daño o perjuicio antijurídico, (ii) El hecho generador de ese daño y (iii) **La relación de causalidad o el nexo de causalidad**, que permita sin incertidumbre alguna realizarse la imputación de ese daño a la presunta conducta negligente u omisiva de la entidad estatal a quien se le cuestiona su actuar.*

Así las cosas, se reitera, si bien se encuentra demostrada la existencia del daño o perjuicio (muerte de la PPL), el mismo no podrá ser imputado a mi representada pues no logra demostrarse dentro del presente medio de control que su fallecimiento se produjo en últimas por la -acción o la omisión- de los agentes penitenciarios y carcelarios de Pereira; sino distintamente, por su complicado manejo clínico que se le brindó al privado de la libertad en el Hospital universitario San Jorge de Pereira.

Ahora bien, acorde con la jurisprudencia del Consejo de Estado, solo podrá hacerse responsable una persona cuando su acción u omisión fue determinante en la producción del hecho, es decir, en los eventos en que sea su causa directa, criterio llamado teoría de la causa adecuada.

En relación la condición necesaria para la producción del daño, se ha indicado por la doctrina: "...cualquiera que sea la teoría de la causalidad que se acoja, lo cierto es que, (...), siempre es indispensable que el fenómeno que se estudia como posible causa sea *conditio sine qua non* del daño. Es decir, desde el punto de vista jurídico, **solo se considera causa del daño aquel fenómeno sin el cual el daño no se habría producido**. Ello significa que si, en el caso concreto, el juez llega a la conclusión de que el daño de todas maneras se habría producido así no hubiera ocurrido la culpa del demandado, entonces este no se considera causante del daño..."³² (Negrilla de la Sala).

En este mismo contexto el Consejo de Estado ha manifestado lo siguiente:

"Para la Sala es importante resaltar que no todas las circunstancias que anteceden a la producción del daño son causas directas del mismo, como se plantea en la teoría de la equivalencia de las condiciones; es un sinsentido otorgarle igual importancia a cada hecho previo a la producción del daño, pues lo relevante es identificar cuál acción u omisión fue la causa determinante, principal y eficiente del hecho dañoso. De lo contrario, se llegaría al absurdo de que la consecuencia o daño, sería la sumatoria de todos los antecedentes, lo que generaría un retorno al infinito..." (Subrayado de la Sala).

En este sentido, es claro y evidente que no existe prueba alguna que permita inferir que mi representada, tiene relación directa con la causa determinante del fallecimiento del señor Darío de Jesús Atehortúa Alzate, si no que estas obedecieron a las complicaciones médicas presentadas en el Hospital Universitario San Jorge de Pereira, como se indicó en su historia clínica y en el dictamen de necropsia siendo factores externos a las funciones penitenciarias.

Para el caso sub iudice, es preciso traer a colación sentencia de Segunda Instancia de fecha 06 de octubre de 2016 EXP. RAD. 300477 01.MP. Alfonso Sarmiento Castro. Tribunal Administrativo de Cundinamarca-Sección tercera. Demandante LUIS ALEJANDRO MELO RAMIREZ Y OTROS, se deja claro 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 aue, de no originarse específicamente en las condiciones de detención constituyen causales de exoneración" (subrayado fuera de texto)

Así las cosas, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, no se le puede endilgar responsabilidad alguna, toda vez que las consecuencias dañosas padecidas por los aquí demandantes no tuvieron origen causal en la atención brindada al señor Darío de Jesús Atehortúa Alzate por parte del INPEC, ya que estas se debieron a las especiales

circunstancias presentadas en el mes de octubre de 2015 hasta el 7 de diciembre de la misma anualidad, como se ilustra en registro de la historia clínica de las atenciones dadas en el Hospital san Jorge de Pereira.

Es por ello, que el planteamiento a resolver por el a quo en el literal C) tampoco es coherente respecto a lo expuesto frente al Nexo de Causalidad.

De esta manera, se reitera al no configurarse la antijurídica del daño y al no comprobarse el correspondiente nexo causal entre el hecho dañoso, su consecuencia y el actuar de las autoridades penitenciarias y carcelaria, resulta improcedente la imputación de responsabilidad administrativa y resarcitoria a mi representada.

En lo precedente, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- no es a ningún título responsable del **daño antijurídico** que se le ha imputado, el suceso acontecido en el 7 de diciembre de 2015, no emerge de un servicio defectuoso de la administración penitenciaria y carcelaria si no circunstancias ajenas y extrañas a mi representada originadas por la

PRETENSIONES.

1. Al Honorable Juzgado Segundo Administrativo de Pereira solicito respetuosamente se conceda el recurso de apelación.
2. Al Honorable Tribunal Administrativo de Risaralda, con base en lo aquí esgrimido se revoque en su integridad el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Segundo Administrativo de Pereira y en su lugar se absuelva al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

NOTIFICACIONES

La suscrita Abogada recibirá notificaciones al correo electrónico:
angelica.marsiglia@inpec.gov., notificaciones@inpec.gov.c.

Atentamente,


ANGELICA MARIA MASIGLIA CENTENO.
C.C No. 28.559.859
TP. 167826 del C.S.J.