



**JUZGADO TREINTA Y SEIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
DEL CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil diecisiete (2017)

Juez	:	DRA. BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS
Ref. Expediente	:	110013336036-2012-0019800
Demandantes	:	JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA y otros
Demandados	:	INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC

**REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA No. 54**

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Surtido el trámite procesal, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda

El 25 de septiembre de 2012, los señores JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, NOEMAR SOLORZANO AFANADOR, ANA JULIA GARCIA JIMENEZ y SONIA YISED SOLORZANO GARCIA, quien actúa en nombre propio y en representación del menor JUAN DAVID GALVEZ SOLORZANO, presentaron demanda de reparación directa contra el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC y la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES -CAPRECOM, a efectos de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
 REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
 DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

"Declárase al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC, que administrativamente es responsable por omisión y negligencia causada por parte de CAPRECOM, al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, de las graves lesiones personales y demás perjuicios causados al no cumplir con la prestación correcta del servicio médico, a un paciente con esclerosis múltiple.

Condenar al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC a pagar por la negligencia causada por parte de CAPRECOM, a favor de los demandantes las cantidades de dinero que se llegaren a probar dentro del proceso por perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante), los cuales deben indexarse con el IPC, así mismo los daños futuros.

Por los dolores sufridos como resultado de la grave negligencia padecida por JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, a causa de las acciones y omisiones de las entidades.

Por los daños causados a su vida de relación, derivados de las acciones y omisiones de las entidades."

2.2. Hechos de la demanda

- El señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA fue privado de su libertad desde el 27 de octubre de 2002, condenado a 25 años de prisión por los delitos de cohecho por dar u ofrecer, falsedad ideológica en documento público, falsedad personal y homicidio agravado, recluido en el Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad La Dorada.

- A finales del año 2008 se quejó de venir padeciendo meses atrás quebrantos de salud, acudiendo al área de sanidad del establecimiento para la respectiva valoración médica, siendo atendido por afecciones al oído y posible síndrome de vértigo, solicitándose valoración con especialista a través de una EPS de su esposa, sin que se lograra concretar cita alguna.

- Ante la deficiencia del servicio médico se acudió a la acción de tutela, por lo que el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de la Dorada Caldas amparó sus derechos a la salud y vida digna, ordenando en el término de 48 horas solicitar una cita con el especialista para JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, lo que no fue cumplido por lo que se elevó derecho de petición el 28 de enero de 2009 para que se cumpliera la sentencia, reiterado el 27 de mayo de 2009.

- El 26 de julio de 2010, el neurólogo le informó a JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, que padece de Esclerosis Múltiple (descubierta en el año 2003), ordenando terapia ocupacional, fisioterapia, nutrición balanceada y el medicamento inyectable Betaferón (interferón beta 16).

- En el año 2011 el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, se encontraba recluido en la Cárcel del Circuito de Girardot, tuvo comunicación con la Fundación de Enfermos de Esclerosis Múltiple y otras enfermedades FUNDEM, con la finalidad de recibir charlas acerca del manejo de la enfermedad, pero la Directora de dicho centro no le otorgó permiso de asistir.

- El señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA elevó derecho de petición el 24 de febrero de 2011 para que se cumpliera con el fallo de tutela y el 6 de julio del mismo año ante CAPRECOM y Establecimiento Carcelario el Diamante de Girardot, solicitando urgente un caminador como medida de apoyo para el equilibrio en el desplazamiento.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

- El 12 de diciembre de 2011 formuló derecho de petición ante el Director del Establecimiento Carcelario La Modelo en Bogotá, solicitando urgente un caminador y una silla de ruedas para poder movilizarse dentro de la cárcel, ya que su salud empeora cada día.
- El 12 de enero de 2012 el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA dirigió escrito a la Defensoría del Pueblo y al Juzgado 18 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, solicitando colaboración para valoración por medicina legal y asignación de un abogado para tramitar la sustitución por prisión domiciliaria.
- Mediante providencia del 13 de abril de 2012 el Juzgado 18 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad sustituyó a favor de JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA la pena de prisión, por prisión domiciliaria.
- La negligencia en la atención al servicio de salud del señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA es indiscutible, pues desde el 26 de julio de 2010 se enteró que padece de Esclerosis Múltiple (descubierta en el año 2003), luchando desde ese momento no solo contra la enfermedad sino contra el INPEC y CAPRECOM para recibir un servicio de salud digno, aún cuando se trata de una enfermedad carente de cura, pero existen tratamientos para mejorar la calidad de vida de quien la padece.
- Actualmente JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA se encuentra relegado a una cama, la mitad de su cuerpo está paralizado, se encuentra en condiciones de inferioridad y es totalmente dependiente de un familiar, no cuenta con silla de ruedas disponible para su desplazamiento y menos de un caminador.
- Existe responsabilidad por omisión y negligencia del INPEC al no tomar los correctivos necesarios frente a CAPRECOM, entidad encargada del servicio de salud de la población reclusa.

2.3. Contestación de la demanda

La Caja de Previsión Social de Comunicaciones –CAPRECOM, se opuso a la prosperidad de pretensiones, indicando que con base en los hechos se establece que la naturaleza de la enfermedad que padece el demandante es incurable, terminal y de evolución propia, por lo que su tratamiento no es de índole curativa sino paliativa, es decir, que solo permite en la medida de las posibilidades aliviar las dolencias físicas.

Adujo que el paciente recibió el tratamiento médico indicado desde el momento en que empezó la ejecución del contrato de servicios de salud, desde el año 2010, siete años después de que al enfermo se le dictaminó la enfermedad, luego es notoria la carencia de responsabilidad de la entidad.

Formuló las siguientes excepciones de mérito:

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

- **Inexistencia de la relación causal.** Indicó que desde el año 2003 se le diagnosticó la enfermedad al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, mientras que la relación contractual inició en el año 2010, siete años después cuando el avance y estado de la enfermedad ya era notorio e irreversible.

- **Inexistencia de la imputabilidad.** Adujo que no se le puede atribuir responsabilidad a Caprecom por los hechos descritos, por cuanto no participó directa ni indirectamente en su producción (fls. 78 a 81 C1).

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC, se pronunció acerca de los hechos de la demanda oponiéndose a las pretensiones por carecer de fundamentos de hecho y derecho. Sostuvo que la entidad no está llamada a responder por la enfermedad que padece el demandante, pues la esclerosis múltiple es una enfermedad degenerativa sin cura, y al paciente se le ha dispensado atención médica como consta en las historias clínicas.

Adujo que si en gracia de discusión se aceptara que fue deficiente la atención médica, el INPEC no sería responsable pues tiene como función la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta a través de sentencia penal condenatoria y el control de las medidas de aseguramiento.

Hizo un relato de los regímenes legales existentes relativos a la atención del servicio de salud de los internos, indicando que el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA estaba afiliado a una EPS, pero no especificó en la demanda la fecha en la que resolvió que el INPEC a través de la EPS CAPRECOM, le prestara el servicio médico en los niveles de complejidad (el nivel básico lo prestaba el Instituto hasta antes de entrar en vigencia el Decreto 1141 de 2009), y no se puede estar afiliado a dos regímenes en forma simultánea.

Formuló como excepción mixta la de **Falta de legitimación por causa pasiva del INPEC,** aduciendo que la entidad desde el ingreso del interno al centro de reclusión le prestó la atención médica requerida por medio de la EPS CAPRECOM, además por medio de los convenios de esta EPS fue

trasladado al establecimiento La Picota de Bogotá, para brindarle un mejor servicio de salud (fls. 82 a 90 C1).

2.4. Trámite procesal

La demanda fue presentada el 25 de septiembre de 2012, y admitida por el Juzgado mediante auto del 6 de marzo de 2013, solamente respecto del demandante JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, ordenándose notificar a los directores del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC y de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fls. 48 a 51 C1).

El 11 de agosto de 2016 se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, haciendo las precisiones de rigor a las partes (fl. 163 c. principal).

El 13 de septiembre de 2016 se celebró la audiencia inicial (fls. 167 a 174 C1), en la que se declaró terminado el asunto respecto de la Caja Nacional de Previsión Social –CAPRECOM, por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad. Además se fijó el litigio en los siguientes términos:

“(…) ESTABLECER 1.- Si la entidad demandada INPEC es responsable de los perjuicios causados al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA con ocasión del deficiente servicio médico que se le endilga, dispensado cuando estaba privado de su libertad y, 2.- Si tal omisión condujo al deterioro de su salud traducida en una esclerosis múltiple” (fl. 172 c. principal).

En audiencia de pruebas realizada el día 16 de marzo de 2017 (fls. 181 a 182 C1), se dio por terminada la etapa probatoria, disponiendo, en aplicación de lo previsto en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, que las partes presentaran alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez días siguientes a la audiencia.

2.5. Alegatos de conclusión

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

Dentro del traslado para alegar de conclusión, ninguno de los extremos elevó pronunciamiento.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

Este despacho es competente para decidir la presente controversia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155, numeral 6° y 156 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tal y como se indicó en el auto admisorio de la demanda.

3.2. De la caducidad de la acción

El artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo expresamente señala lo siguiente:

"ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia".

El demandante en el escrito subsanatorio de la demanda, adujo que en la historia clínica del paciente JUAN ALBERTO SOLÓRZANO GARCÍA, fue informado hasta el 26 de julio de 2010 que padecía de esclerosis múltiple.

A folios 24 y 25 C2, obra solicitud y justificación de medicamentos a favor del señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, de fecha 26 de julio de 2010, en el que se indicó:

"DIAGNOSTICO QUE MOTIVA LA SOLICITUD: Esclerosis Múltiple".

Partiendo de lo anterior, el cómputo del término de caducidad inició el 27 de julio de 2010, luego el término de los dos (2) años venció en principio el **27 de julio de 2012**.

No obstante, a pesar que la demanda fue presentada el día 28 de agosto de 2012 (fls. 1 y 20), no operó el fenómeno de caducidad.

Lo anterior, por cuanto en los términos del artículo 21 de la Ley 640 de 2001, la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial interrumpe el término de caducidad hasta *"que se expida la constancia a que se refiere el artículo 2 de la citada ley o hasta que venza el término de tres meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero"*.

Quiere significar lo anterior que en el presente asunto el trámite de conciliación extrajudicial interrumpió el término de caducidad por el lapso contado del 22 de junio de 2012, fecha en la que se radicó la solicitud de conciliación prejudicial (fls. 1-3 C2), al día 28 de agosto de 2012, fecha en la que se tuvo por fallida la misma (fl. 1 C2), y a partir de esta fecha se reanudó el conteo del término para la caducidad de la acción.

Si al momento de presentarse la solicitud de conciliación ante la Procuraduría, hacían falta 1 mes y 5 días para la ocurrencia del fenómeno jurídico de la caducidad, dicho término se suma al día siguiente de la expedición de la constancia expedida por la Procuraduría, luego el término de caducidad se extendió y venció el 5 de octubre de 2012.

Así las cosas si la demanda se presentó el 28 de agosto de 2012 (fls.1- 20), impera concluir que la presentación de la demanda fue oportuna.

3.3. Legitimación en la causa

3.3.1.- Por activa

Sobre la legitimación en la causa, ha indicado el Consejo de Estado:

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

"(...) la legitimación en la causa se entiende como la calidad que posee una persona, bien sea para formular pretensiones u oponerse a ellas, por ser el sujeto de la relación jurídica de carácter sustancial.

En el presente asunto, el demandante JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, se encuentra legitimado en la causa por activa, ya que es la víctima de la eventual deficiente atención médica recibida como persona privada de la libertad bajo vigilancia de la entidad demandada.

3.3.2.- Por pasiva

Respecto de la legitimación en la causa, la jurisprudencia¹ y la doctrina han distinguido entre la legitimación de hecho y la legitimación material.

En efecto, el honorable Consejo de Estado ha precisado:

*"La legitimación de **hecho es la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal**, es decir es una interrelación jurídica que nace de la imputación de una conducta en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien cita a otro y le atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y le atribuye está legitimado de hecho y por pasiva desde la notificación del auto admisorio de la demanda. En cambio la legitimación **material en la causa alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no**. Por tanto todo legitimado de hecho no necesariamente estará legitimado materialmente, pues sólo lo están quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda. En la legitimación en la causa material sólo se estudia si existe o no relación real de la parte demandada o demandante con la pretensión que se le atribuye o la defensa que se hace, respectivamente. En últimas la legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado"² (Subrayado fuera de texto).*

En el presente asunto la acción se dirigió inicialmente contra el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC y contra la CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES –CAPRECOM. No obstante, en la audiencia inicial llevada a cabo el 13 de septiembre de 2016, se dio por terminado el proceso respecto de ésta, continuándose solamente contra aquella (fls. 167 a 174 C1).

¹ Entre otras, sentencia del 11 de agosto de 2005, C. P. María Elena Giraldo, radicado 1996-04285; sentencia del 28 de abril de 2005, C. P. Germán Rodríguez Villamizar, radicado 1996-03266.

² C. P. María Elena Giraldo Gómez, 18 de marzo de 2004, radicado 1996-02705.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

El INPEC se encuentra legitimado de hecho por pasiva, pues la deficiente atención médica, se dice, fue la dispensada cuando el demandante estaba privado de su libertad. Lo que atañe a su responsabilidad efectiva en los eventos que originaron el presente proceso, se definirá en el fondo del asunto.

3.4.- PLANTEAMIENTO DEL CASO

La parte demandante pretende que se declare la responsabilidad de la entidad demandada, como consecuencia de la deficiente y negligente atención médica dispensada como interno, quien padecía de esclerosis múltiple.

Adujo que desde el 26 de julio de 2010 se enteró que padece de Esclerosis Múltiple (descubierta en el año 2003), pero no ha recibido un servicio de salud digno, aun cuando se trata de una enfermedad carente de cura, pero con tratamientos para mejorar la calidad de vida de quien la padece.

Por su parte, la entidad demandada INPEC se opuso a las pretensiones de la demanda señalando que no está llamada a responder por la enfermedad que padece el demandante, pues la esclerosis múltiple es una enfermedad degenerativa sin cura, y al paciente se le ha dispensado atención médica de carácter paliativo como consta en las historias clínicas, por cuenta de Caprecom.

3.5.- Del problema jurídico:

Se deliberará si se cumplen los presupuestos de responsabilidad en cabeza de la entidad demandada INPEC, concretamente, si en el presente asunto se omitió dispensarle al paciente la atención en salud en calidad de interno, y si dicha omisión fue la causa efectiva de la patología que adquirió denominada Esclerosis Múltiple.

3.6.- Hechos probados:

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

3.6.1.- Prueba trasladada

El Consejo de Estado ha sido reiterativo en manifestar a lo largo de su desarrollo jurisprudencial que los documentos obrantes en un proceso pueden ser valorados como prueba trasladada cuando, fundamentalmente, la parte contra cual se aducen tuvo la oportunidad de controvertirlos en el transcurso del asunto al cual están dirigidos.

En efecto, ha manifestado el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

"Para que la prueba trasladada tenga valor en el nuevo proceso, es menester que su práctica haya estado rodeada de las formalidades propias de cada prueba y fundamentalmente, que la parte contra la cual se opone, haya tenido la oportunidad de controvertirla. Si no se ha dado cumplimiento al principio de controversia, no tiene validez dentro del proceso contencioso administrativo, dado que una prueba no se puede esgrimir válidamente en contra de quien no ha tenido la oportunidad de controvertirla (...)"³ (se resalta).

En el presente asunto, las copias del proceso penal adelantado contra el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA (fls. 12 a 32, 210 a 225 carpeta No. 1), fls. 267 a 270, 288 a 290, 318 a 321, 362 a 364, 379 a 393, 406 a 407 carpeta No. 2, fls. 500, 533, 521 a 522, 522 a 524, 576 a 583, carpeta No. 3), por los delitos de concierto para delinquir, homicidio agravado, estafa, cohecho y falsedad en documento, serán valoradas por el despacho, pues en audiencia realizada el 13 de septiembre de 2016 (fls. 168 a 174 c. principal) fueron decretadas a petición de la parte demandada y han obrado durante el presente proceso a disposición de las partes, las cuales tuvieron la oportunidad de controvertirlas, surtiéndose así el principio de contradicción.

Así las cosas, entre los elementos obrantes en el proceso se tienen los siguientes:

- Mediante sentencia de fecha 27 de febrero de 2004, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales condenó al señor JUAN ALBERTO

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia proferida el 19 de noviembre de 1998 al interior del proceso 12124; citada con ocasión de la sentencia proferida el 27 de abril de 2011 en el proceso 1996-07003 (20374) C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

SOLORZANO GARCIA, como autor responsable de la comisión de los delitos sancionados en los artículos 104, numerales 2º, 4º, 6º y 7º; 246, 296, y 340 inciso 2º, a la pena principal de prisión de 32 años, la cual fue reducida a 25 años de prisión por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Manizales del 25 de mayo de 2004 (fls. 214 a 224 C1 adjunto No. 1).

- El señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, fue privado de su libertad mediante boleta de encarcelación No. 340 de 29 de octubre de 2002 (fl. 3 Cd adjunto No. 1).

- En formulario de solicitud y justificación de medicamentos no incluidos en el POS, de fecha 26 de julio de 2010, correspondiente al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO, se indicó: *DIAGNOSTICO QUE MOTIVA ESTA SOLICITUD: Esclerosis Múltiple*" (fl. 52 carpeta No. 4).

- A folios 106 a 107 de la carpeta No. 4, obra estudio de resonancia magnética realizada por CEDICAF al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO el 15 de junio de 2010, en la que se determinó:

"ESTUDIO: RESONANCIA MAGNETICA CEREBRO CON CONTRASTE

CONCLUSIONES:

1.- MULTIPLES PLACAS DE ASPECTO DESMIELIZANTE TANTO SUPRA COMO INFRATEMATORIALES QUE SUGIEREN CORRESPONDER CON ESCLEROSIS MULTIPLE A DESCARTAR OTRO TIPO DE ENFERMEDAD DESMIELIZANTE.

2.- NO HAY DATOS QUE SUGIEREN ACTIVIDAD DEBIDO A LA RESPUESTA CON EL CONTRASTE".

"ESTUDIO: RESONANCIA MAGNETICA CERVICAL CON CONTRASTE

CONCLUSIONES:

1.- PLACAS EN EL CORDON MEDULAR CERVICAL DESCRITAS QUE SUGIEREN REPRESENTAR ENFERMEDAD DESMIELIZANTE MUY SEGURAMENTE EN RELACION CON ESCLEROSIS MULTIPLE A CORRELACIONARLO CLINICAMENTE".

4.- CASO CONCRETO

EXPEDIENTE No.: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

A través del presente medio de control la parte actora procura obtener la declaratoria de responsabilidad de la entidad demandada, por los perjuicios causados con ocasión de la deficiente y negligente atención médica dispensada como interno, quien padecía de esclerosis múltiple:

4.1.- Prestación del servicio de salud en tratándose de reclusos

En la Sección Tercera del Consejo de Estado, se ha consolidado una posición en materia de responsabilidad estatal por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquélla 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 por parte del demandante la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste.⁴

Por tanto, en esta materia, para que pueda predicarse la existencia de una falla, el H. Consejo de Estado ha precisado que es necesario que se demuestre que la **“atención médica”** no cumplió con estándares de calidad fijados por el Estado, del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente; esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance.

De esta manera, debe establecerse si en el caso concreto concurren el daño antijurídico, la imputabilidad del mismo al Estado y una relación de causa a efecto entre los dos primeros, tal y como se desprende de la cláusula de responsabilidad patrimonial del Estado (artículo 90 Constitución Política de Colombia).

Es de recordar, que en la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico de salud le corresponde a la parte actora acreditar los

⁴ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 28 de febrero de 2013. Expediente Número 66001-23-31-000-2001-00063-01 (25075). C. P. Danilo Rojas Betancourt.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

supuestos de hecho que estructuran los fundamentos de dicha responsabilidad –la falla en la prestación del servicio médico hospitalario, el daño, y la relación de causalidad entre estos dos elementos–, para lo cual podrá valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en los demás elementos de convicción que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño causado.

En tratándose del servicio médico de los internos, se sigue la misma dinámica, pues la jurisprudencia ha señalado por regla general que responsabilidad respecto de dicho personal es objetiva, excepto en la prestación del servicio médico que se debe analizar bajo la égida de la falla en el servicio.

Sobre el punto el Consejo de Estado, Sección Tercera, en Sentencia del 28 de agosto de 2014, MP. Danilo Rojas Betancourth, Radicación No. 25000-23-26-000-2000-00340-01 (28832), señaló:

[L]a Sección Tercera ha considerado que el régimen bajo el cual se estructura la responsabilidad del Estado por los daños causados por cuenta de la reclusión, pero que no pueden considerarse como inherentes a la misma, es el objetivo, régimen que, como se evidencia en la cita que viene de ser transcrita, ha encontrado un campo de aplicación privilegiado en los eventos de afectaciones a la vida y a la integridad psicofísica de los detenidos, pero que puede extenderse a todos los demás casos en los que el daño cuya indemnización se demanda es el resultado de la vulneración de derechos que de ningún modo pueden entenderse limitados, restringidos o suspendidos por la privación de la libertad, como es el caso de la dignidad humana. (...) Lo anterior sin que se deje de lado la aplicación del régimen general de responsabilidad, esto es, el fundado en la falla del servicio, el cual debe privilegiarse cuando se evidencie que la administración penitenciaria funcionó anormalmente o fue negligente en el cumplimiento de sus deberes. (...) en los eventos en que los daños cuya indemnización se reclama sean atribuidos a la prestación de servicios médicos en centros carcelarios, se ha considerado que el régimen de responsabilidad aplicable es el subjetivo, lo cual se explica porque, aunque producidos durante la reclusión, no se produjeron en virtud de esta última, de ahí que sea necesario demostrar la existencia de la falla del servicio para comprometer la responsabilidad del Estado. (...) el deber de protección asumido por el Estado en virtud de las relaciones de especial sujeción en las que, respecto de él, se encuentran los reclusos, no puede traducirse en una premisa según la cual las autoridades penitenciarias deban ser declaradas responsables por todo detrimento que, en su salud, sufra el interno, pues el mismo puede provenir de causas extrañas que, de no originarse específicamente en las condiciones de detención, constituyen causales de exoneración. NOTA DE RELATORIA: Al respecto consultar sentencias de: 10 de agosto de 2001, exp. 12947 y de 8 de febrero de 2012, exp. 22943”.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

Teniendo como soporte los anteriores fundamentos jurisprudenciales, se entrará a analizar si en el caso concreto se configuran los elementos axiológicos de la responsabilidad estatal, esto es la falla en la prestación del servicio médico hospitalario, el daño, y la relación de causalidad entre estos dos elementos.

4.2.- Del daño

El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo⁵ ha señalado que el daño antijurídico, comprendido desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado *"impone considerar aquello que derivado de la actividad o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea 'irrazonable', en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos"*.

En cuanto al daño antijurídico, el precedente jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional señala que la *"(...) antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima"*⁶. Dicho daño, además, tiene como características que debe ser *i) cierto, ii) presente o futuro, iii) determinado o determinable, iv) anormal* y que se trate de una *v) situación jurídicamente protegida*.

En el *sub judice* la parte demandante hizo consistir el daño en la falta de atención digna a la patología de esclerosis múltiple, que según se afirma generó el deterioro en la salud del paciente JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA.

Dentro del expediente, para acreditar el daño obran las siguientes pruebas:

⁵ Ver, entre otras, sentencia proferida el 16 de mayo de 2016, por la Subsección "C" de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, al interior del proceso 2003-01360 (31327) C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
 REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
 DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
 DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

- A folios 106 a 107 de la carpeta No. 4, obra estudio de resonancia magnética realizada por CEDICAF al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO el 15 de junio de 2010, en la que se determinó:

“ESTUDIO: RESONANCIA MAGNETICA CEREBRO CON CONTRASTE

TECNICA: Se realizaron secuencias T1, T2, FLAIR, neuro-funcional por difusión y gradiente, se adicionó contraste endovenoso y cortes multiplanares.

RESULTADOS: Se observa adecuada amplitud y configuración de los espacios subaracnoideos, surcos, cisternas de la base y de los ventrículos.

En el parénquima cerebral se aprecian varias placas hiperintensas con tendencia a situarse en la sustancia blanca preentriculae profunda estas se hacen evidentes en las secuencias FLAIR y T2 y restringen en forma tenue en la secuencia neuro-funcional por difusión, ninguna de ellas realza con el contraste endovenoso, se observan otras lesiones de aspecto similar en los pedúnculos cerebrales, en el bulbo, en la protuberancia, en los péndulos cerebelosos y en hemisferios cerebelosos principalmente hacia el lado derecho.

La silla turca y la hipófisis, las orbitas y las cavidades paranasales sin alteración.

CONCLUSIONES:

1.- MULTIPLES PLACAS DE ASPECTO DESMIELIZANTE TANTO SUPRA COMO INFRATEMENTORIALES QUE **SUGIEREN CORRESPONDER CON ESCLEROSIS MULTIPLE** A DESCARTAR OTRO TIPO DE ENFERMEDAD DESMIELIZANTE.

2.- NO HAY DATOS QUE SUGIEREN ACTIVIDAD DEBIDO A LA RESPUESTA CON EL CONTRASTE”.

“ESTUDIO: RESONANCIA MAGNETICA CERVICAL CON CONTRASTE

TECNICA: Se realizaron secuencias T1, T2, en los tres planos en fase simple, se adicionó contraste endovenoso y cortes multiplanares.

RESULTADOS: La lordosis se encuentra conservada, los cuerpos vertebrales mantienen en general altura y morfología normal.

Los discos intersomáticos sin alteración estructural.

Se aprecia amplitud foraminal adecuada, no hay compromiso de orígenes o trayectos nerviosos.

En el cordón medular cervical se identifican por lo menos 3 placas hiperintensas con eje mayor longitudinal que se sitúa en C2 otra a la altura de C4 y la última a la altura de C6, ninguna de ellas realza con el contraste endovenoso.

No hay alteraciones en el grosor del cordón medular.

De manera incidental se aprecia una formación quística que se sitúa en el espacio prevertebral de C4 a C6 en el lado izquierdo.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

CONCLUSIONES:

1.- **PLACAS EN EL CORDON MEDULAR CERVICAL DESCRITAS QUE SUGIEREN REPRESENTAR ENFERMEDAD DESMIELIZANTE MUY SEGURAMENTE EN RELACION CON ESCLEROSIS MULTIPLE A CORRELACIONARLO CLINICAMENTE**”.

-. A folios 116 a 117 de la carpeta No. 4 obra formato de valoración nutricional practicado al señor JUAN SOLORZANO GARCIA el 21 de enero de 2011, en donde se consignó lo siguiente:

*“DX MEDICO: Esclerosis Múltiple
Restricción de carnes rojas. Alta fibra.
Interno refiere no tolerar la carne roja. Interno refiere sufrir de estreñimiento”.*

-. A folio 122 de la carpeta No. 4, obra hoja de consulta médica en establecimiento carcelario de fecha 20 de diciembre de 2010 del señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, en el que se especifica:

*“MOTIVO DE CONSULTA: Esclerosis Múltiple
ENFERMEDAD ACTUAL: En tto por neurología por esclerosis múltiple, dice que tiene orden de neurología para terapia física, terapia ocupacional, lenguaje. Refiere dolor en miembros inferiores”.*

-. A folios 139 a 142 de la carpeta No. 4, reposa copia de las secciones de fisioterapia practicadas a JUAN SOLORZANO GARCIA los días 01/06/2011, 26/07/2011, 26/08/2011y 20/09/2011, en donde se consigna como diagnóstico: ESCLEROSIS MULTIPLE.

-. A folios (fls. 113 a 120 C2), obra fallo de fecha 10 de julio de 2008, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de la Dorada Caldas, dentro de la acción de tutela incoada por el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA contra el INPEC y el Director del Área de Sanidad del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada, a través de la cual se resolvió tutear los derechos del señor Juan Alberto Solórzano García y disponer que el establecimiento carcelario respectivo brinde la atención que requiere a través de la especialidad de otorrinolaringología.

- Mediante fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de la Dorada, de fecha 3 de diciembre de 2010, se resolvió amparar el derecho fundamental y ordenar los tratamientos respectivos en atención a la esclerosis múltiple que padece el señor Juan Alberto Solórzano (fls.113 a 120)

Así que para el despacho, se encuentra demostrada la existencia del daño, esto es, la patología de esclerosis múltiple que padece el demandante, que según se afirma ha presentado deterioro en la salud del paciente, traducido en la omisión en la práctica del examen especializado de otorrinolaringología, que finalmente fue ordenado al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, como se determinó en fallo de tutela del 10 de julio de 2008, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de la Dorada, y la omisión consistente en no brindarle el tratamiento integral que requiera para dicha patología, como lo estableció el mismo Juez de tutela en fallo del 3 de diciembre de 2010, en el que encontró vulnerado el derecho a la dignidad humana (fls. 94 a 100, 113 a 120 C2).

En esas condiciones, procederá el despacho a establecer si el mismo es atribuible a la Administración.

4.3.- Falla en el servicio –nexo con el daño

Como la parte actora hizo consistir el daño en una omisión del INPEC, relacionada con la deficiente y negligente atención médica dispensada como interno que padecía de esclerosis múltiple, que se dice, le generó deterioro de su salud, en primer lugar deberá hacerse una relación normativa respecto de las obligaciones que tiene dicha entidad, concretamente en lo atinente al servicio de salud de los internos, para posteriormente compararlos con las pruebas obrantes en el plenario, con la finalidad de evidenciar la falla que se le endilga.

Pues bien, la Ley 65 de 1993 o Código Penitenciario y Carcelario, en su artículo 104 sobre el servicio de sanidad que debe dispensar el INPEC a los internos a su cargo señala:

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

ARTICULO 104. SERVICIO DE SANIDAD. Modificado por el art. 65, Ley 1709 de 2014. En cada establecimiento se organizará un servicio de sanidad para velar por la salud de los internos, examinarlos obligatoriamente a su ingreso de reclusión y cuando se decrete su libertad; además, adelantará campañas de prevención e higiene, supervisará la alimentación suministrada y las condiciones de higiene laboral y ambiental.

Los servicios de sanidad y salud podrán prestarse directamente a través del personal de planta o mediante contratos que se celebren con entidades Públicas o privadas.

En la carpeta No. 5, obra copia del Contrato de Aseguramiento No. 1172 del 22 de julio de 2009, junto con sus prórrogas, suscrito por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC como contratante y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones –CAPRECOM como contratista, cuyo objeto era: *“Cláusula Primera: OBJETO: CAPRECOM se obliga para con el INPEC a realizar el aseguramiento al régimen subsidiado de salud de la población reclusa que se encuentre recluida en establecimientos de reclusión a cargo de el INPEC, y cuya afiliación esté a cargo del INPEC, y a los menores de 3 años que convivan con sus madres en os establecimientos de reclusión, según lo establecido en el Decreto 1141 del 1º de abril de 2009 y demás normas que lo adicionen, modifiquen, reglamenten, aclaren, complementen o sustituyan(...) CLAUSULA OCTAVA: DURACION: La duración del presente contrato es de 165 días, contados a partir de su perfeccionamiento, sin que exceda del 31 de diciembre de 2009”.* (fls. 1 a 13, 35 a 61 carpeta No. 5).

Así mismo obra copia de otros contratos, sus adiciones y prórrogas posteriores celebradas con la finalidad de dispensar atención médica a los internos a cargo del INPEC, como el Contrato No. 006 del 31 de enero de 2011, Contrato No. 008 de 16 de febrero de 2011 (fls. 14 a 34 carpeta No. 5).

De la documental contenida en la carpeta No. 4 se evidencia la atención médica dispensada por cuenta del INPEC al interno JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, ya directamente a través del dispensario médico, a través de Caprecom y de otras entidades que contrataron con la EPS, como lo son el Hospital el Tunal (fls. 5 y 6), Hospital San Félix de la Dorada (fl. 25 a 34), Universidad Autónoma de Manizales –Laboratorio de Neurofisiología (fl. 36), Hospital Federico Lleras Acosta ESE (fls. 51 a 53, 60 a 63), Clínica

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

Celad Dorada (fls. 100 a 104), Assbasalud ESE Manizales (fl. 105), CEDICAF S.A. (fls. 106 a 108), Clínica La Samaritana (fls. 172 a 174) y Hospital San Simón (fl. 175), entre otros.

En las carpetas 1, 2 y 3, obra copia de la actuación administrativa ejercida por el INPEC, en cumplimiento de su función de ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta a través de sentencia penal condenatoria al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA y de control de las medidas de aseguramiento. De allí se destaca lo siguiente sobre tales tópicos:

-. Carpeta No. 1, contiene documentos como la cartilla biográfica del señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, la boleta de encarcelación No. 340, certificados de calificación de conducta del interno.

-. Carpeta No. 2; contiene copia de las resoluciones por medio de las cuales se ordena el traslado a remisión médica del interno JUAN ALBERTO GARCÍA SOLÓRZANO, certificado de cómputos por trabajo y/o estudio, certificado de calificación de conducta, formato de visita domiciliaria.

-. Carpeta No. 3; contiene entre otros la certificación de beneficios administrativos, resolución por medio de la cual se ordena un traslado para remisión médica, cartilla biográfica del señor JUAN ALBERTO GARCÍA SOLÓRZANO.

En el cuaderno No. 2, folios 94 a 100, obra copia del fallo de fecha 10 de julio de 2008, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de la Dorada Caldas, dentro de la acción de tutela incoada por el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA contra el INPEC y el Director del Área de Sanidad del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada, a través de la cual se resolvió:

"PRIMERO: TUTELAR como mecanismo de protección, el derecho a la salud solicitado por el actor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, con respecto a la omisión e que ha incurrido el Coordinador del Área de Sanidad y la Directora del Establecimiento de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada Caldas.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

SEGUNDO: ORDENAR al Coordinador del Área de Sanidad y la Directora del Establecimiento de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada Caldas, o quienes hagan sus veces, que dentro del término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esta providencia, soliciten si aun no lo han hecho, la cita al especialista en otorrinolaringología que requiere el accionante; en la forma y con las características que fueron prescritas por el facultativo del Instituto Nacional Penitenciario. La atención al accionante habrá de llevarse efectivamente a cabo dentro de los treinta días hábiles siguientes a la notificación legal de este fallo, considerando que la EPS dentro de su normatividad requiera de una nueva valoración de médico general adscrito a su organización. En subsidio la atención médica será a cuenta del servicio de salud del INPEC.

TERCERO: ORDENAR al Coordinador del Área de Sanidad y la Directora del Establecimiento de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada Caldas, o quienes hagan sus veces, que dentro del término perentorio de veinte (20) días contados a partir de la notificación de este fallo, se realicen de efectiva (sic) los exámenes, diagnósticos de audiometría y radiología de senos paranasales, en la forma y con las características que fueron prescritas por el facultativo del Instituto Nacional de medicina legal y CF Unidad de la Dorada”.

Posteriormente, mediante fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de la Dorada, de fecha 3 de diciembre de 2010, se resolvió (fls. 113 a 120 C2):

(...) PRIMERO: CONCEDER el amparo de la tutela solicitada por el ciudadano JUAN ALBERTO SOLORZANO, en contra de la Directora del Área de Sanidad del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada, el Director General del INPEC, CAPRECOM – INPEC y Compañía Seguros de Vida Aurora S.A.; por encontrarse vulnerado el derecho a la dignidad humana.

SEGUNDO: ORDENAR el adelantamiento de un tratamiento integral para el accionante, ordenando cubrir todo procedimiento médico, clínico o farmacológico que derive de la enfermedad actual que padece de **ESCLEROSIS MULTIPLE**, el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO. Lo anterior, deberá cumplirse por las accionadas, asumiendo cada una los gastos generados en consideración a sus competencias”.

De las pruebas hasta aquí analizadas, encuentra el despacho que el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, fue privado de su libertad y condenado penalmente por orden judicial, y puesto a disposición del INPEC, diagnosticándosele la enfermedad denominada **ESCLEROSIS MULTIPLE**.

Que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, en cumplimiento de su función de dispensar los servicios de sanidad y salud a los internos a

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

su cargo, suscribió contrato con la Caja de Previsión Social de Comunicaciones –CAPRECOM a partir de julio de 2009. En desarrollo de dicho contrato, al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA se le ha dispensado atención en salud no solo por cuenta de Caprecom, sino directamente a través del dispensario médico de los Establecimientos Carcelarios en los que se ha encontrado recluso, e incluso por otras entidades de salud que tenían convenio o contrato vigente con la EPS Caprecom.

No obstante, la parte actora considera que la atención en salud dispensada ha sido deficiente y negligente si se tiene en cuenta que es un interno, que padece de esclerosis múltiple, y que dicha omisión ha ocasionado el deterioro de su estado de salud.

Dentro de ese marco fáctico, considera el despacho que la atención en salud dispensada al señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA por cuenta del INPEC, ya directamente o a través de Caprecom o alguna de las entidades con las que ésta tiene convenio o contrato, no ha sido deficiente, y en todo caso no ha sido la generadora de la patología de Esclerosis Múltiple que padece, y tampoco del deterioro en su salud, pues la misma se relaciona con la gravedad de dicha enfermedad, que conforme a la literatura médica, en la actualidad no tiene cura, sino que su tratamiento solamente se limita a aliviar o menguar los síntomas que genera.

En el expediente obra abundante material probatorio sobre la atención en salud que ha tenido el interno JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, la cual consta en la carpeta adjunta No. 4, así como en el cuaderno de pruebas No. 2 (folios 19 a 92), en donde se evidencia toda la atención dispensada entre otras por las siguientes entidades: Hospital el Tunal (fls. 5 y 6), Hospital San Félix de la Dorada (fl. 25 a 34), Universidad Autónoma de Manizales – Laboratorio de Neurofisiología (fl. 36), Hospital Federico Lleras Acosta ESE (fls. 51 a 53, 60 a 63), Clínica Celad Dorada (fls. 100 a 104), Assbasalud ESE Manizales (fl. 105), CEDICAF S.A. (fls. 106 a 108), Clínica La Samaritana (fls. 172 a 174) y Hospital San Simón (fl. 175), lo cual consta en la carpeta No. 4 aportada.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

No obstante que en algunas oportunidades, a criterio del demandante, dicha atención no fue acorde con sus expectativas, por lo que debió acudir a la acción de tutela en aras de amparar su derecho a la salud, lo cierto es que no existe prueba que demuestre que tal circunstancia haya sido la causa eficiente del deterioro clínico del paciente, y por el contrario, se infiere que dicho deterioro está atado a la complicación que encierra la esclerosis múltiple, al ser una patología que no tiene cura, es degenerativa y con mal pronóstico clínico.

"La esclerosis múltiple (EM) es una enfermedad del sistema nervioso que afecta al cerebro y la médula espinal. Lesiona la vaina de mielina, el material que rodea y protege las células nerviosas. La lesión hace más lentos o bloquea los mensajes entre el cerebro y el cuerpo, conduciendo a los síntomas de la EM. Los mismos pueden incluir:

- Alteraciones de la vista*
- Debilidad muscular*
- Problemas con la coordinación y el equilibrio*
- Sensaciones como entumecimiento, picazón o pinchazos*
- Problemas con el pensamiento y la memoria*

Nadie conoce la causa de la EM. Puede ser una enfermedad autoinmune, que ocurre cuando el cuerpo se ataca a sí mismo. La esclerosis múltiple afecta más a las mujeres que a los hombres. Suele comenzar entre los 20 y los 40 años. Generalmente, la enfermedad es leve, pero algunas personas pierden la capacidad para escribir, hablar o caminar. No existe una cura para la EM, pero las medicinas pueden hacer más lento el proceso y ayudar a controlar los síntomas. La fisioterapia y la terapia ocupacional también pueden ayudar".⁷

"No existe cura para la esclerosis múltiple. Sin embargo se han encontrado varios medicamentos que son eficaces en su tratamiento, frenando el desarrollo de la enfermedad y combatiendo los síntomas.

Solo la variante remitente-recurrente tiene tratamientos aprobados por la FDA y la EMEA (Agencia Europea de Medicamentos). Los tratamientos posibles son interferón (interferón beta-1a e interferón beta-1b), un conjunto de polipéptidos llamado acetato de glatiramer, un inmunosupresor llamado mitoxantrona y un anticuerpo monoclonal llamado natalizumab.

El fingolimod, aprobado en más de 60 países, es el primer tratamiento oral modificador de la enfermedad, aprobado en primera línea en EE. UU para la esclerosis múltiple recidivante, la forma más frecuente. En la Unión Europea se aprobó en marzo de 2011 para los pacientes con esclerosis múltiple recidivante-remitente grave de evolución rápida o muy activa.

La FDA y la EMA confirman que el perfil general riesgo-beneficio es favorable para los pacientes de acuerdo a la selección adecuada de los mismos en relación a los parámetros de los prospectos actualizados.

⁷ <https://medilneplus.gov>

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

*La esclerosis múltiple progresiva primaria es muy difícil de tratar. Los corticoesteroides a altas dosis cada tres meses pueden tener algún efecto. En principio no existe un tratamiento preventivo efectivo para la esclerosis múltiple progresiva primaria. El tratamiento de los síntomas, y la rehabilitación llevada a cabo principalmente desde terapia ocupacional, fisioterapia y logopedia, tienen un papel importante. Es muy importante, igualmente, la evaluación por parte de un neuropsicólogo para poder abordar cualquier déficit cognitivo que pudiera instaurarse.*⁸

De acuerdo con lo anterior, la afectación de la Esclerosis Múltiple que el demandante padece, no puede imputarse a la entidad demandada, en la medida que dicha patología, según la literatura médica, nadie conoce su causa, y se acepta que puede ser una enfermedad autoinmune, que ocurre cuando el cuerpo se ataca a sí mismo, por lo que es de difícil diagnóstico. No es consecuencia de una omisión o defectuosa atención médica dada al interno JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA por parte del INPEC ya directamente o a través de Caprecom o de alguna de las entidades que tienen convenio con ésta, pues en el expediente no obra prueba técnica que así lo determine.

Tampoco existe prueba técnica que acredite que el deterioro en la salud del paciente JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, quien padece de esclerosis múltiple, hubiese sido consecuencia de la eventual omisión o deficiente atención del servicio médico por cuenta del INPEC.

Por lo anterior, el problema jurídico deberá resolverse en forma negativa, pues no existe prueba en el expediente que acredite que el demandante adquirió la patología esclerosis múltiple por cuenta de la deficiente y negligente atención médica dispensada como interno, o que el deterioro en la salud del interno se deba a la omisión en el tratamiento de dicha patología, que es de carácter degenerativo, no se sabe la causa de la misma, es de difícil diagnóstico y de alta complejidad.

Así las cosas, se negarán las pretensiones de la demanda.

Debe precisar el despacho, que no cuenta con elementos de juicio para determinar una eventual pérdida de oportunidad como daño autónomo, por

⁸ <https://es.wikipedia.org/esclerosismultiple>

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

cuanto a pesar que el expediente da cuenta que el señor JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA, acudió a la acción de tutela en dos (2) oportunidades para garantizar su derecho a la salud, no se aportó ni solicitó prueba técnica que acredite que las conductas omisivas puestas de presente ante el Juez constitucional, hubiesen sido la causa efectiva del deterioro de la salud del paciente, por presentar esclerosis múltiple, luego el Juzgado no puede valorar ante la ausencia de dicha prueba calificada, si conforme a la literatura medida, se pudo configurar una pérdida de oportunidad.

4.4.- Costas y agencias en derecho

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 consagra un criterio objetivo relativo a que la liquidación y ejecución de la condena en costas, se regirá por las normas del estatuto procesal civil que regulan la materia; en este caso, los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, que regulan lo concerniente al tema.

Se proferirá sentencia de condena en costas, para lo cual, respecto de las denominadas agencias en derecho, se tendrá en cuenta lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 366 referido, en tanto su tarifa se encuentra fijada en el Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura (modificado por el Acuerdo No. 2222 del 10 de diciembre de 2003). Así, en materia de lo Contencioso Administrativo, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 3.1.2, fijándose para los procesos ordinarios de primera instancia **con cuantía**, hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Ahora bien, en concordancia con el artículo tercero del acuerdo en mención, la determinación de las agencias se aplicarán gradualmente, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

Así, para el caso concreto, a fin de fijar las correspondientes agencias en derecho, se tendrá en cuenta que el apoderado del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, contestó oportunamente la demanda (fl. 82 a 90 C1), se hizo presente a la audiencia inicial (fls 116 a 121, 168 a 174 C1) y a la audiencia de pruebas (fl. 181 y 182 C1), pero no presentó alegatos de conclusión, por lo que el despacho fija como agencias en derecho el cero coma tres por ciento (0,3%) del valor de las pretensiones de la demanda negadas en el fallo.

IV. DECISIÓN

En consecuencia, **el Juzgado Treinta y Seis Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la totalidad de las pretensiones de la demanda, por los argumentos expuestos en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y fijar como agencias en derecho, el cero coma tres por ciento (0,3%) de las pretensiones de la demanda, negadas en el presente fallo.

TERCERO: NOTIFICAR la presente sentencia de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

EXPEDIENTE No: 110013336036-2012-00198-00
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JUAN ALBERTO SOLORZANO GARCIA
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO

QUINTO: ORDENAR la devolución del saldo de los gastos a favor de la parte actora.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZ,


BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS

acv.
DMA.