



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

Villavicencio, veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019).

REFERENCIA:	REPARACIÓN DIRECTA
ACCIONANTE:	ROBINSON PÉREZ ARISMENDI
ACCIONADO:	INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO
EXPEDIENTE:	500013333002-2012-00112-00

Procede el Despacho a proferir sentencia en el presente asunto, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES.

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA.

1.1. Medio de control.

En ejercicio del medio de control de reparación directa, impetró demanda ROBINSON PÉREZ ARISMENDI contra el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC cuya pretensión es que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a esa entidad, por los perjuicios ocasionados al demandante como consecuencia de la ceguera padecida por él, en hechos consolidados en el mes de agosto de 2010, mientras se encontraba privado de la libertad en establecimiento carcelario, así como en prisión domiciliaria a órdenes del INPEC. Como consecuencia de dicha declaratoria, se condene a la entidad al pago de las sumas de dinero especificadas en el acápite de pretensiones de la demanda.

1.2. Sustento fáctico.

La fijación del litigio fue establecida en la audiencia inicial, de fecha 19 de noviembre de 2013, tal como consta en los folios 98 a 100, fase procesal que quedó en firme y sobre la cual no hay mérito para declaratoria de nulidad, ni sanear situación anormal.

En síntesis, se indicó lo siguiente:

El señor Robinson Pérez Arismendi fue detenido y privado de la libertad en el mes de julio de 2007 por orden del Juzgado Once Penal Municipal de Bogotá, siendo recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Acacías.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

A través de providencia del 24 de julio de 2009 emitida por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Acacías, se ordenó la sustitución de la ejecución de la pena por prisión domiciliaria en la ciudad de Bogotá, toda vez que el aquí demandante tenía serios quebrantos de salud por ser portador del VIH SIDA, enfermedad que le exigía un tratamiento médico especial.

Para tratar médicamente al señor Robinson, el INPEC autorizó y ordenó su atención en el Hospital Santa Clara ESE de la ciudad de Bogotá, sin embargo, dicho tratamiento no fue el adecuado para un paciente de su especial condición de salud.

En varias ocasiones el demandante le manifestó, tanto a las autoridades de la cárcel en Acacías mientras estuvo allí recluido, como a las del INPEC cuando estuvo en prisión domiciliaria, que su estado de salud se estaba deteriorando y que por ello necesitaba una atención médica oportuna y de calidad, pero dichas solicitudes nunca fueron escuchadas.

El día 17 de agosto de 2010 el demandante fue diagnosticado en el Hospital Santa Clara ESE con "baja AV x AO (legalmente ciego)", enfermedad que devino de la negligencia y falta del buen servicio de salud que requería.

La anterior situación ha generado en el demandante perjuicios de índole material e inmaterial.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La entidad se pronunció oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, y en relación con los hechos, aceptó los que tenían sustento documental.

Como argumentos defensivos, indicó que si bien por mandato legal al INPEC le corresponde velar por la seguridad y protección de las personas que se encuentran legalmente privadas de la libertad, en virtud de lo dispuesto en los Decretos 1141 de 2009 y 2777 de 2010, la salud de los reclusos se encuentra a cargo de la EPS-S CAPRECOM, entidad de orden público prestadora de los servicios de salud que tiene a su cargo la atención de la población reclusa en el territorio nacional, y el INPEC solo coordina con esa EPS-S lo concerniente a los respectivos traslados y remisiones para el cumplimiento de las citas médicas.

Por lo anterior, adujo que es un yerro afirmar que el INPEC incurrió en desatención u omisión en la prestación de los servicios de salud del demandante, pues dado su precario estado de salud, obtuvo el beneficio de prisión domiciliaria,



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

y desde ese momento la entidad cesó cualquier tipo de control o vigilancia salvo la de verificar que el interno se encontrara en su domicilio, y por lo tanto, la coordinación de citas médicas y atención que fuera requerida por el señor Robinson Pérez, era de resorte exclusivo de la EPS-S CAPRECOM.

Añadió que los presupuestos para la responsabilidad de la entidad son: un hecho de la administración, daño y nexo causal, los cuales no se configuran en el presente asunto, dado que el demandante era portador del VIH, enfermedad que fue desarrollándose cuando estuvo privado de la libertad, y acorde con ello fue atendió en el área de sanidad del establecimiento carcelario hasta que fue necesario cambiar su pena por prisión domiciliaria. En cuanto al daño, este se configura con la pérdida de la visión dictaminada por el Hospital Santa Clara de Bogotá, por lo cual es inexistente el nexo causal, pues el INPEC no negó ni prestó inoportunamente los servicios de salud que eran de su competencia, al haber garantizado en todo momento la atención y posterior traslado a las citas médicas que requería el interno. Y en cuanto al presunto indebido o errado tratamiento que ocasionara la ceguera del accionante, dicha situación es ajena al ente accionado, pues este no presta servicios de salud, los cuales deben ser garantizados por la EPS-S CAPRECOM que a su vez contrata con la red pública y privada hospitalaria nacional en la que fue atendido el señor Robinson Pérez, y si el tratamiento no fue el indicado, dicha responsabilidad recae sobre esas entidades.

Por los anteriores fundamentos, indicó que en el presente caso se presenta la figura de hecho exclusivo de un tercero como causal eximente de responsabilidad, así como el caso fortuito o fuerza mayor, pues es claro que el deterioro en la salud del demandante se debió a que padecía el VIH, enfermedad progresiva que ataca el sistema inmunológico del ser humano y se desarrolla de diferente manera en cada individuo, siendo indeterminable qué órganos o sistemas afectará.

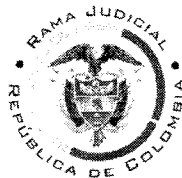
Propuso como excepciones la Falta de Legitimación por Pasiva por parte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC e Inexistencia de Pruebas que Corroboren la Supuesta Falta de Atención Médica. (fol. 71 a 83)

3. ALEGACIONES DE LAS PARTES.

3.1. LA PARTE ACTORA, no presentó alegaciones.

3.2. EL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO, se abstuvo de presentar escrito.

3.3. EL MINISTERIO PÚBLICO, no emitió concepto.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

II. CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico.

El problema jurídico se centra en determinar si el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario es responsable por los perjuicios ocasionados al demandante como consecuencia de la pérdida de su visión, mientras se encontraba purgando una pena privativa de la libertad, inicialmente en establecimiento carcelario, y posteriormente, en su lugar de residencia.

2. Caducidad del medio de control de reparación directa.

El literal i) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, establece que el medio de control de reparación directa deberá promoverse 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.

En el presente asunto, el término de caducidad debe contabilizarse a partir de que la parte demandante tuvo conocimiento del daño ocasionado, es decir, el 17 de agosto de 2010, fecha en la que se le diagnosticó que padecía de ceguera¹, por ende, el plazo para promover el medio de control en principio vencía el 18 de agosto de 2012.

Sin embargo, el aludido lapso se suspendió entre el 24 de abril de 2012 y 23 de julio de 2012 por la solicitud de conciliación extrajudicial radicada por los demandantes ante la Procuraduría 94 Judicial I Administrativa de Villavicencio (fol. 22), en esas condiciones, el plazo final para promover la demanda de reparación directa fenecía el 17 de noviembre de 2012, empero, la misma fue radicada en la Oficina Judicial el 3 de octubre de 2012 conforme a la documental visible a folio 24 del cuaderno principal, concluyéndose que el medio de control fue instaurado oportunamente.

3. Marco jurídico de la prestación de servicio de salud a los reclusos.

Se tiene que hacer alusión en primera medida a la Ley 65 de 1993 *“Por la cual se expide el código penitenciario y carcelario”*, que establece el deber de realizar un examen médico al detenido a su ingreso al centro de reclusión, así como al momento de su excarcelación, así²:

¹ Ver folio 20 del cuaderno principal.

² Se transcriben las normas tal cual se encontraban vigentes para la época de los hechos, sin tener en cuenta las reformas implantadas por la Ley 1709 de 2014.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

“Artículo 61. Examen de ingreso. Al momento de ingresar un sindicado al centro de reclusión, se le abrirá el correspondiente prontuario y deberá ser sometido a examen médico, con el fin de verificar su estado físico para la elaboración de la ficha médica correspondiente. Si el sindicado se encontrare herido o lesionado será informado de este hecho el funcionario de conocimiento. En caso de padecer enfermedad infectocontagiosa será aislado. Cuando se advierta anomalía psíquica se ordenará inmediatamente su ubicación en sitio especial y se comunicará de inmediato, al funcionario de conocimiento, para que ordene el examen por los médicos legistas y se proceda de conformidad.

(...)

“Artículo 71. Requisitos previos a la excarcelación. Cuando un interno sea excarcelado se procederá así:

1. Se le devolverán los valores y efectos depositados a su nombre.
2. Se le certificará el término de su privación efectiva de la libertad y de la causa de la misma.
3. Se certificarán los cursos y trabajos realizados durante su permanencia en el establecimiento.
4. Se vinculará al programa de servicio post-penitenciario, si es del caso, y
5. Se le certificará su estado de salud.”

Por su parte, los artículos 104 a 106 *ibídem*, consagran lo siguiente:

“Artículo 104.- Servicio de sanidad. En cada establecimiento se organizará un servicio de sanidad para velar por la salud de los internos, examinarlos obligatoriamente a su ingreso al centro de reclusión y cuando se decrete su libertad; además adelantará campañas de prevención e 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.

Artículo 105.- Servicio médico penitenciario y carcelario. El servicio médico penitenciario y carcelario estará integrado por médicos, psicólogos, odontólogos, psiquiatras, terapeutas, enfermeros y auxiliares de enfermería.

Artículo 106.- Asistencia médica. Todo interno en un establecimiento de reclusión debe recibir asistencia médica en la forma y condiciones previstas por el reglamento. Se podrá permitir la atención por médicos particulares en casos excepcionales y cuando el establecimiento no esté en capacidad de prestar el servicio.

Si un interno contrae enfermedad contagiosa o se le diagnostica enfermedad terminal, el director del establecimiento, previo concepto de la junta médica y de traslados, determinará si es procedente el traslado a un centro hospitalario o la medida adecuada de acuerdo con el Código de Procedimiento Penal. (...).

El director del establecimiento de reclusión queda autorizado, previo concepto del médico de planta, a ordenar el traslado de un interno a un centro hospitalario en los casos de enfermedad grave o intervención quirúrgica, bajo las medidas de seguridad que cada caso amerite.

(...)



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

Parágrafo 1º.- El traslado a un centro hospitalario en los anteriores casos, solo procederá cuando no fuere posible atender al interno en alguno de los centros de reclusión.

Parágrafo 2º.- En los establecimientos de reclusión donde no funcionare la atención médica en la forma prevista en este título, este quedará a cargo del Servicio Nacional de Salud."

Ahora bien, el parágrafo 2º del artículo 3 del Decreto 1141 de 2009 *"Por el cual se reglamenta la afiliación de la población reclusa al Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones"*, que fue modificado por el Decreto 2777 de 2010, dispuso lo siguiente:

"Parágrafo 2º. Cuando la población reclusa afiliada al Régimen Subsidiado en los términos y condiciones del presente decreto sea puesta en libertad y revocadas o suspendidas las medidas de aseguramiento en su contra, se procederá a garantizar la continuidad de su afiliación en la respectiva entidad territorial donde fije su domicilio, dicho trámite de traslado será coordinado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC, sin perjuicio de las responsabilidades legales y reglamentarias que le competen a cada entidad territorial en relación con el aseguramiento de la población pobre y vulnerable en su jurisdicción. Se exceptúan de la aplicación de lo dispuesto en este parágrafo, por lo cual siguen haciendo parte del Listado Censal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, la población sujeta a la medida de sustitución de detención preventiva consagrada en el numeral 3 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal, y las personas a las cuales la autoridad judicial autorizó la reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad muy grave en los términos señalados en el artículo 68 de la Ley 599 de 2000, por la cual se expide el Código Penal."

En esta misma línea, el Reglamento General del INPEC vigente para la época, esto es, la Resolución N° 7965 del 27 de octubre de 1995, en sus artículos 46 a 49 estableció unos lineamientos para dar cumplimiento al referido artículo 106 de la Ley 65/93, al indicar que³:

"(...) a cada establecimiento carcelario corresponde organizar lo concerniente a la prestación de los servicios de salud, tanto curativa como preventiva (...) y debe asignarse la responsabilidad de su coordinación a un médico de planta. Así mismo, se atribuye al grupo de enfermería, o a quien el director del centro de reclusión designe, el control sobre el consumo y posología de los medicamentos prescritos a los internos por el médico.

Los programas de salud preventiva y saneamiento ambiental se adelantarán en coordinación con los Ministerios de Salud y Medio Ambiente, hospitales locales, secretarías departamentales y municipales de salud, e incluirán acciones de "control epidemiológico, fumigaciones, brigadas de salud, controles de bacteriología, laboratorio clínico, promoción y cuidado de la salud, charlas y conferencias."

Se prevé que si el centro de reclusión no está en capacidad de brindar atención médica de urgencias, el director del establecimiento, previo concepto del médico, ordenará trasladar inmediatamente al recluso a un centro hospitalario que aquél designe o al que indique el interno o sus familiares, caso en el cual serán ellos quienes sufraguen los gastos que por dicha atención se causen."

³ Se transcriben las citas textuales contenidas en el fallo de la Sección Tercera, Subsección A, de fecha 17 de abril de 2013, radicado interno 27328.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

Dicho reglamento también dispuso lo propio en relación con el examen de ingreso (art. 15, inc. 4), a fin de regular el mandato contenido en el artículo 61 del régimen penitenciario:

“Según lo señala el artículo 67 del referido Régimen, la dotación de elementos y equipos de sanidad estará a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. En este sentido, el Decreto 1242 del 30 de junio de 1993 asignó a dicha institución la función de adquirir y suministrar a los centros de reclusión los productos y elementos farmacéuticos, médicos y odontológicos que se requieran (art. 6º, num. 11); así mismo, determinó como funciones de su División de Sanidad las de planeación, coordinación y supervisión de la atención médica preventiva y curativa para los reclusos.

A más de las regulaciones referidas, en otras disposiciones normativas se consagran las siguientes:

a) Al interno que consuma estupefacientes o sustancias psicotrópicas se le deberá brindar tratamiento por parte del servicio médico del centro de reclusión. (Decreto 1108 del 31 de mayo de 1994, art. 28)

b) En cada centro carcelario, el equipo de salud debe ejecutar acciones de ‘información y educación sobre prevención, manejo y tratamiento del SIDA y sobre otras enfermedades infectocontagiosas respecto de las cuales pueda existir mayor peligro de transmisibilidad entre la población carcelaria’, con el apoyo de la División de Salud del INPEC. Sobre los internos afectados por el SIDA, se informará al Ministerio de Salud y a la División de Salud del INPEC “el estado de la enfermedad, datos clínicos, tratamientos y controles”. (Resolución 3272 del 26 de mayo de 1995, art. 20)

c) En el régimen disciplinario para el personal que presta sus servicios en el INPEC, se contempla como falta grave: “No atender con el debido celo y respeto a los reclusos enfermos o no instruirlos sobre su enfermedad cuando fuere necesario o sobre el uso de los medicamentos prescritos...”. (Decreto 398 del 18 de febrero de 1994, art. 21, num.53)”

4. Hechos Probados

El señor Robinson Pérez Arismendi estuvo privado de la libertad a partir del 21 de julio de 2007 por el delito de hurto calificado y agravado, siendo recluido en el establecimiento carcelario Colonia Agrícola de Acacias – Meta (fol. 128-129 y así fue establecido igualmente en la fijación del litigio, al haber aceptado este hecho la entidad, tal como constan en los fol. 98 a 100).

Mediante auto de fecha 24 de julio de 2009, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Acacias – Meta ordenó sustituir al señor Robinson Pérez, la ejecución de la pena en establecimiento carcelario, por la del lugar de residencia en la ciudad de Bogotá, en virtud de su delicado estado de salud, dado que había sido diagnosticado con VIH, por lo cual requería un tratamiento médico especial que en el centro carcelario no podía recibir, hecho que se materializó el 13 de agosto de 2009. (fol. 14 a 19)



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

Tal como consta en la historia clínica allegada, el demandante recibió su tratamiento médico en el Hospital Santa Clara E.S.E. de la ciudad de Bogotá. (Anexo compuesto de siete cuadernos que suman 1757 folios)

El día 29 de septiembre de 2009, el señor Robinson Pérez Arismendi ingresó al centro hospitalario refiriendo *“que hace 8 días progresivamente a perdido (sic) la visión en ambos ojos mayor del lado izquierdo”* (fol. 62 anexo historia clínica), por lo cual fue hospitalizado y valorado por oftalmología y neurología. Le fueron practicados exámenes de laboratorio (fol. 55 y 60), así como una escanografía de cráneo el día 30 de septiembre de 2009 (fol. 64 anverso).

Aún encontrándose hospitalizado, el día 3 de octubre de 2009 se enfatizó en la historia clínica que el diagnóstico de VIH no estaba confirmado (fol. 65 anverso), y se ordenó una nueva valoración por neurología, una toma de coprocultivo y una prueba de orina.

El día 5 de octubre recibió valoración por neurología, en la que se indicó lo siguiente:

“Paciente de 33 años con antecedentes de infección por retrovirus (...) quien consultó el 29/09/09 x pérdida progresiva de la agudeza visual en ojo izquierdo presentando empeoramiento desde hace 20 días, valorado por oftalmología quienes establecen papilitis del ojo izquierdo. El día de hoy es valorado encontrándose al fondo del ojo papilitis severa bilateral asociado a retinitis (...) Se sugiere inicio de terapia con valaciclovir y continuar manejo x medicina interna” (fol. 66 anverso)

Este diagnóstico fue ratificado el 7 de octubre de 2009, en donde se especificó que el paciente presentaba *retinitis bilateral por citomegalovirus*, y el 9 de octubre se indicó que ya refería pérdida total de la visión (fol. 68 y 69). La hospitalización se extendió hasta el día 3 de noviembre de 2009 (fol. 70 a 135).

El demandante continuó con su tratamiento médico, hasta que finalmente fue diagnosticado con *“Baja AU x AO (Legalmente ciego)”*, el día 17 de agosto de 2010. (Fol. 20)

Mediante auto de fecha 18 de abril de 2011, el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá decretó la extinción de la pena impuesta al señor Robinson Pérez Arismendi, por cumplimiento total de la sanción impuesta. (fol. 21)



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

De conformidad con el anterior acervo probatorio, procede el Despacho a establecer el marco jurídico que regula el tema, para determinar si la entidad demandada es administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios ocasionados al demandante con ocasión de la pérdida de su visión, y como consecuencia de ello, si le asiste el derecho a ser indemnizado.

5. Verificación de los Presupuestos de la Responsabilidad Estatal

El máximo tribunal de esta jurisdicción ha fijado los parámetros⁴ para determinar la responsabilidad estatal por los perjuicios ocasionados a los reclusos, cuando aquellos se generan durante el tiempo en que se encuentran privados de la libertad, estableciendo como regla general que la responsabilidad debe analizarse en el marco del régimen objetivo, en virtud de la especial sujeción que liga al detenido con el Estado.

Sin embargo, también ha dicho esa alta corporación que excepcionalmente se puede analizar la responsabilidad estatal bajo la órbita del régimen subjetivo (falla del servicio), en los casos en que intervienen actividades como la de prestación de servicios de salud que se encuentra a cargo del Estado en relación con los reclusos, dado que, por su naturaleza, los daños que se produzcan como consecuencia o por razón de su ejercicio se podrán analizar a partir de este régimen. Así lo puntualizó inicialmente a través de sentencia de fecha 10 de agosto de 2001⁵, y posteriormente, fue reiterada esta postura en providencia de fecha 8 de febrero de 2012, en la que indicó lo siguiente:

*“Para determinar la imputabilidad al Estado de los perjuicios que se lleguen a causar a quienes se encuentran privados de la libertad por orden de autoridad competente, la jurisprudencia de la Sección ha sostenido que el título de imputación aplicable es de naturaleza objetiva. **Sin embargo, hay que advertir que en casos como el presente en donde lo que se discute es la responsabilidad del Estado originada en daños sufridos por los reclusos, derivados de la prestación del servicio de salud por parte del establecimiento carcelario, la Sección ha sostenido que el régimen de responsabilidad aplicable es el de la falla del servicio, toda vez que tal servicio debe ‘prestarse en las mismas condiciones de calidad, oportunidad y eficiencia que supone la prestación de este servicio para quienes no se encuentran en esa particular situación’**”⁶.⁷ (Resalta el Despacho)*

⁴ Ver entre otras, la sentencia de la Sección Tercera, del 26 de mayo de 2010, Exp. 18800.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Exp. 12947, Consejero Ponente Alier Eduardo Hernández Henríquez.

⁶ Cita textual del referido fallo del 10 de agosto de 2001.

⁷ Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 8 de febrero de 2012, Exp. 22943, Consejero Ponente Hernán Andrade Rincón.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

Corolario de lo anterior, teniendo en cuenta que en el caso de marras se discute la responsabilidad de la entidad enjuiciada por las afecciones padecidas por el señor Robinson Pérez Arismendi, concretamente la pérdida de su visión, en cuanto según dice la demanda, se ocasionó en el marco de la actividad médico asistencial, el Despacho analizará el problema jurídico planteado dentro de la órbita del régimen de responsabilidad subjetivo por falla del servicio.

Precisado lo anterior, es del caso constatar la demostración de cada uno de los elementos que configuran la responsabilidad extracontractual del Estado.

5.1. Daño antijurídico.

El daño antijurídico ha sido entendido como *“el detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia causado a alguien, en su persona, bienes, libertad, honor, afectos, creencias, etc., suponiendo la destrucción o disminución de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo, sin que el ordenamiento jurídico le haya impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carezca de causales de justificación”* (Sentencia del 27 de enero del 2000 de la Sección Tercera del Consejo de Estado).

En el presente caso, tenemos que, de acuerdo con lo probado dentro del proceso, el señor Robinson Pérez Arismendi fue diagnosticado con pérdida total de visión (fol. 20) a causa de una papilitis asociada a retinitis bilateral por citomegalovirus (fol. 66 y ss del cuaderno de anexos contentivo de la historia clínica), padecimiento que adquirió mientras se encontraba privado de su libertad purgando una pena consistente en prisión domiciliaria (fol. 14 a 19).

Demostrado el daño antijurídico, es del caso establecer si éste es imputable a la administración.

5.2. Imputación

Se desprende de la documental ya referenciada, concretamente de la providencia que dispuso sustituir la pena de reclusión intramural por la de prisión domiciliaria en contra del demandante, así como de su historia clínica, que la afección que le ocasionó el daño se originó mientras se encontraba purgando la sanción en su lugar de residencia.

Ahora, como ya se indicó en precedencia, en los casos como el que nos ocupa, valga decir, aquellos en los que el perjuicio es ocasionado en el marco de la



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

prestación del servicio de salud a los internos que se encuentran a órdenes del INPEC, ha indicado la doctrina del Consejo de Estado que la responsabilidad de la administración se debe analizar bajo el régimen subjetivo por falla del servicio, en virtud de la especial característica de dicha actividad, es deber de la parte actora entonces entrar a demostrar dicha falla de la administración alegada en la demanda.

Así las cosas, se tiene que de acuerdo con el caudal probatorio militante en el proceso, de cara a la normatividad traída a colación, no se pudo establecer que el INPEC incumplió con la obligación que tenía respecto del señor Robinson Pérez Arismendi mientras se encontraba recluso en el establecimiento carcelario Colonia Agrícola de Acacias, consistente en prestar la debida custodia y vigilancia a que se encuentra obligada dicha entidad para con los internos, que se traduce en garantizar la debida atención médica dentro de las instalaciones del penal, y en garantizar su traslado y cuidado para recibir dicha atención en los diferentes centros médicos contratados por la EPS-S encargada de garantizar ese servicio.

Se indica además en el hecho 10 de la demanda que *"En varias ocasiones el señor Robinson Pérez Arismendi **le manifestó a las autoridades de la Cárcel de Acacias, mientras estuvo detenido**, y luego a las autoridades del INPEC, durante su detención domiciliaria, que su estado de salud se estaba deteriorando, y que por ello necesitaba una atención médica oportuna y de buena calidad, pero estos pedidos nunca fueron oídos ni escuchados"* (Resalta el Despacho)

De acuerdo con esta afirmación, es importante aclarar en primera medida que no acreditó la parte actora que hubiese realizado requerimiento alguno, ni al establecimiento carcelario, ni a las autoridades del INPEC, para poner en conocimiento sus quebrantos de salud. Además, obsérvese que en la historia clínica se aprecia que ingresó al Hospital Santa Clara ESE el día 29 de septiembre de 2009, reportando que había comenzado a sentir los síntomas de pérdida de agudeza visual hacía ocho (8) días.

El citado reporte de la historia clínica, permite inferir que, contrario a lo manifestado por la parte actora, la prestación del servicio de salud, fue brindada en forma oportuna, puesto que, al momento de indagarse el motivo de la consulta, el paciente refirió que los síntomas de disminución visual, habían iniciado solamente hacía ocho (8) días, por ende, resulta evidente que, la atención médica fue proporcionada por el INPEC en un tiempo prudencial al inicio de la sintomatología.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

Así mismo, nótese que debido a esta patología el demandante fue hospitalizado, le practicaron exámenes, y fue valorado por distintas especialidades, entre ellas, oftalmología, neurología y medicina interna, y finalmente, le fue diagnosticado *“retinitis bilateral por citomegalovirus”*. Las aludidas actuaciones corroboran que el INPEC brindó oportunamente el servicio de salud al demandante, contrariando lo expuesto por la parte actora en el escrito introductorio respecto a este punto.

De otro modo, la parte actora refirió que, la pérdida de la visión del señor ROBINSON PÉREZ ARISMENDI, se debió a la falta de un inadecuado tratamiento médico para la enfermedad que padecía; sin embargo, para el Despacho, el anterior planteamiento se encuentra huérfano de material probatorio, toda vez que, al expediente no se allegó ningún concepto médico, técnico o científico que así lo indique, por el contrario el material probatorio que milita en el expediente, da cuenta de una adecuada prestación del servicio de salud.

Ciertamente, en relación con el reproche efectuado en la demanda –pérdida de la visión del señor PÉREZ ARISMENDI-, se advierte que el demandante el 29 de septiembre de 2009, ingresó al servicio de urgencias en el Hospital Santa Clara E.S.E., manifestado una disminución de la visión. Igualmente, que con motivo de la citada patología, entre otros, se realizó el siguiente diagnóstico médico: i) Papilitis AO y ii) VIH (+), y como plan de acción se ordenó mantenerlo en observación y la práctica de varios exámenes.

Durante su estadía en el centro hospitalario, fue atendido por diversas especialidades, entre ellas, se destacan las de oftalmología, medicina interna, y neurología, quienes dejaron sendos registros de sus actuaciones en la historia clínica aportada al plenario, los cuales permiten deducir la adecuada prestación de los servicios de salud al señor ROBINSON PÉREZ ARISMENDI.

Además, el Despacho considera pertinente traer a colación lo manifestado por *“AMERICAN ACADEMY OF OPHTHALMOLOGY”*, respecto a la afectación de la visión de los pacientes con diagnóstico de VIH, puesto que señala que *“[d]ebido a que el VIH causa una deficiencia en el sistema inmunológico de su cuerpo, todas las áreas del cuerpo son susceptibles a la infección, incluyendo el ojo.”*⁸ Y frente a los problemas oculares que han observado con frecuencia en estos pacientes, la i) Retinopatía por VIH, ii) Retinitis por CMV (Cimegalovirus), iii) Desprendimiento de la retina, iv) Sarcoma de Kaposi, v) Carcinoma conjuntival de células escamosas, vi) Aumento en el riesgo de infecciones oculares diversas.⁹

⁸ <https://www.aao.org/salud-ocular/enfermedades/vih-sida-como-afecta-los-ojos>

⁹ Ibidem.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

Respecto, a la retinitis generada por cimegalovirus y que le fuere diagnosticada al señor PÉREZ ARISMENDI, la mencionada academia, señaló que es una infección ocular grave que, le ocurre aproximadamente al 20 y 30 por ciento de las personas con VIH, igualmente, indicó *"que el CMV puede causar una pérdida severa de la visión en pocos meses"* y por último, adujo que *"la retinitis por CMV no es curable"*¹⁰.

En esa línea de pensamiento, se deduce que la pérdida de la visión fue una consecuencia directa del diagnóstico de VIH que padecía el demandante conforme se señaló en anteriores párrafos, y no es dable concluir que, la merma de su visión, es el resultado de una mala atención médica, máxime si se tiene en cuenta que, al plenario no se allegó concepto científico que así lo indique.

Por otro lado, aunque la inadecuada prestación de los servicios de salud, fue sustentada por la parte actora, en el hecho de que el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad en la providencia del 24 de julio de 2009, indicó que según dictamen médico legal, se infería que el señor PÉREZ ARISMENDI, presentaba un estado grave por enfermedad, dado que era un paciente con diagnóstico de VIH, sin tratamiento ni control adecuado; lo cierto es que, el presente asunto se planteó, fue por la disminución de visión del demandante, patología que inició con posterioridad a la práctica del referido dictamen, si se tiene en cuenta que, la primera consulta que se realizó por éste síntoma data del 29 de septiembre de 2009, y la providencia que se hace alusión la demanda fue expedida el 24 de julio de 2009.

En ese sentido, es evidente que para el momento en el que se profirió la providencia, la patología por la cual se solicita la declaratoria de responsabilidad del INPEC, aun no había iniciado, aunado al hecho que el mencionado dictamen nunca refirió que el tratamiento que le estaban realizando para tratar el VIH era inadecuado.

En efecto, nótese que el dictamen que en su oportunidad, sirvió de base para que el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad emitiera la providencia del 24 de julio de 2009, por medio de la cual otorgó el beneficio de la detención domiciliaria, señaló lo siguiente:

"CONCLUSIÓN. Paciente en evolución de su cuadro con grave deterioro de su estado de salud e independencia; estado de grave enfermedad, que requiere cuidados médicos adecuados de carácter permanente con controles periódicos. Par poder realizar lo anterior el paciente debe encontrarse con autonomía para su desplazamiento fuera de centro carcelario con los cuidados y custodia que la entidad y su seguridad permitan". Se pudo establecer lo

¹⁰ Ibídem.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

siguiente: reiteramos lo ya expuesto en el anterior que como se puede leer es claro la opinión acerca del estado del paciente. El señor ROBINSON PEREZ ARISMENDI presenta estado grave por enfermedad. La patología que presenta el señor ROBINSON PEREZ ARISMENDI se encuentra en una etapa evolutiva que trae múltiples complicaciones y cada vez mas deterioro a su estado, la cual requiere atenciones médicas constantes, continuas y especiales, lo que hace incompatible con la vida en reclusión o carcelaria.”¹¹

En consecuencia, es evidente que el citado dictamen, nunca refirió que el demandante se encontraba sin tratamiento ni control adecuado para la enfermedad de VIH que padecía, quedando sin soporte probatorio el supuesto fáctico expuesto en el escrito introductorio. Así las cosas, no existen elementos en el presente caso para atribuir falla alguna a la entidad demandada.

DECISIÓN.

Conforme a las argumentaciones fácticas, jurídicas, jurisprudenciales, y de acuerdo al caudal probatorio militante en el proceso, habrán de negarse las súplicas de la demanda, por no haberse acreditado la responsabilidad de la entidad demandada en la generación del perjuicio alegado en el libelo, valga decir, la pérdida de la visión del señor Robinson Pérez Arismendi mientras se encontraba purgando una pena a órdenes del INPEC.

SOBRE COSTAS.

Al respecto, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 indica que salvo en los procesos donde se ventile un interés público habrá condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

En el presente caso, como lo ventilado no es un interés público, la parte vencida tendrá a su cargo el pago de las costas, las cuales serán liquidadas por la Secretaría de acuerdo a las normas pertinentes del referido estatuto.

Por otro lado, el inciso segundo del numeral 3.1.2., del artículo 6 del Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, dispone que en los procesos contenciosos administrativos adelantados en primera instancia, con cuantía, se establecerán como agencias en derecho hasta el 20% del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

En este caso, teniendo en cuenta, además, la gestión adelantada por el apoderado de la entidad demandada, la cuantía de las pretensiones y las demás

¹¹ Ver CD folio 177. Carpeta denominada “45456”, archivo “CDNO EJECUCIÓN DE PENAS 260 FOLIOS – PARTE 2 –” folio 192.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

circunstancias relevantes evidenciadas en el trámite surtido, se establecerá por concepto de agencias en derecho, la suma de trescientos mil pesos (\$300.000).

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en las consideraciones de la presente providencia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada. Así mismo, fijar por concepto de agencias en derecho, la suma de trescientos mil pesos (\$300.000). Por Secretaría hágase la liquidación respectiva e imprímasele el trámite previsto en el artículo 366 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría y a costa de la parte interesada, expídanse copias que sean solicitadas del presente fallo y devuélvase el remanente de la suma que se ordenó consignar por concepto de gastos del proceso, si a ello hubiere lugar, dejando constancia de dicha entrega y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Una firma manuscrita en tinta negra, que parece ser "Liceth Angelica Ricaurte Mora", sobre una línea horizontal.

LICETH ANGELICA RICAURTE MORA
Juez