

ESTADO DE SALUD

RICARDO DE JESÚS TORO OSORIO

**UNIVERSIDAD CES
FACULTAD DE MEDICINA
ESPECIALIZACIÓN EN VALORACIÓN DEL DAÑO CORPORAL
MEDELLÍN
2009**

ESTADO DE SALUD

RICARDO DE JESÚS TORO OSORIO

**Trabajo de grado para optar el título de especialista en
Valoración del Daño Corporal**

Asesor

RUBÉN DARÍO MANRIQUE HERNÁNDEZ

Coordinador

CÉSAR AUGUSTO GIRALDO GIRALDO

**UNIVERSIDAD CES
FACULTAD DE MEDICINA
MEDELLÍN
2009**

CONTENIDO

	Pág.
RESUMEN	5
INTRODUCCIÓN	6
1. OBJETIVOS	
1.1 OBJETIVO GENERAL	9
1.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	9
2. ASPECTOS GENERALES	10
2.1 FUENTES Y RECURSOS	11
2.2 METODOLOGÍA	12
3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	13
4. EVOLUCIÓN EN LA NORMATIVA DEL ESTADO DE SALUD	14
5. MARCO LEGAL	18
5.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA	18
5.2 CÓDIGO PENAL LEY 599 DEL 2000	19
5.3 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL LEY 600 DEL 2000	20
5.4 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL LEY 906 DEL 2004	21
5.5 CONVIVENCIA Y SEGURIDAD CIUDADANA (LEY 1142 DE 2007)	23
5.6 CÓDIGO PENITENCIARIO Y CARCELARIO	24
6. MARCO TEÓRICO	26
6.1 ENFERMEDAD MUY GRAVE INCOMPATIBLE CON LA VIDA EN RECLUSIÓN	26
6.2 ESTADO GRAVE POR ENFERMEDAD	27
6.3 GRAVE ENFERMEDAD	30
6.4 MUY GRAVE ENFERMEDAD, URGENCIA MÉDICA E INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA	31
6.5 QUIÉN SOLICITA EL EXAMEN	31
6.6 QUIÉN PUEDE REALIZAR EL EXAMEN	32
6.7 OTRAS CONDICIONES DEL ESTADO DE SALUD	33
7. JURISPRUDENCIA	34
7.1 LA SALUD DE LOS RECLUSOS	38
7.2 LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS RECLUSOS	44
7.3 DERECHO A LA VIDA	47
7.4 DERECHO A LA DIGNIDAD	48
7.5 DERECHO A LA IGUALDAD	52

7.6 LA SOLIDARIDAD	54
8. PROCESO PARA DETERMINACIÓN CLÍNICA DE ESTADO DE SALUD	
8.1 CONDICIONES	56
8.2 PROCEDIMIENTOS	57
8.3 CONTENIDO DEL INFORME	59
8.4 EJEMPLOS DE POSIBLES CONCLUSIONES DEL INFORME DE ESTADO DE SALUD	60
8.5 EJEMPLO DEL CONTENIDO DE UN INFORME DE ESTADO DE SALUD	62
8.6 EJEMPLOS DE CONCLUSIONES DE INFORMES DE ESTADO DE SALUD	64
8.7 CONSIDERACIONES SOBRE SIDA	79
9. CONCLUSIONES	68
GLOSARIO	70
BIBLIOGRAFÍA	71

RESUMEN

Este trabajo recoge información concerniente al Estado de Salud, teniendo en cuenta que un perito hace un informe pericial previa solicitud escrita con base en las normas actuales, y que lo anterior debe ser desarrollado con relación a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución. Este dictamen se requiere en múltiples circunstancias dentro del ámbito penal y de la administración de justicia, para resolver situaciones en las que una condición específica de enfermedad pone en inminente riesgo la salud o la vida de un detenido por un proceso penal.

El presente trabajo es una aproximación jurídica y médica al Estado de Salud, toda vez que éste no puede ser un elemento extraño para los médicos y los abogados; aunque en nuestro medio no hay un desarrollo amplio sobre el tema, es un asunto que cada día se reviste de mayor importancia por su complejidad desde el punto de vista del derecho y de la salud, por tanto, se hace pertinente preguntar si el Estado de Salud es un asunto constitucional o meramente médico que consulta la realidad en salud del individuo.

Se hace entonces un recorrido legal y teórico, comenzando por enunciar una breve reseña histórica sobre las leyes relacionadas con el Estado de Salud, pasando luego a abordar las normas actuales en Colombia. Seguidamente, se aborda la jurisprudencia, los principios respecto a los derechos fundamentales, los procesos para la determinación clínica del Estado de Salud, las condiciones para poder realizar dicho examen, el contenido del informe, dando importancia a la historia clínica, el examen clínico y las pruebas clínicas complementarias, y finalmente, se presentan las conclusiones respecto al Estado de Salud.

Términos de recuperación o palabras claves:

Estado de Salud

Evolución en la normativa del Estado de Salud

Marco legal del Estado de Salud

Marco teórico del Estado de Salud

Jurisprudencia relacionada con el Estado de Salud

INTRODUCCIÓN

Ante la realidad jurídica que tiene el país, inclusive ante las demandas a los peritos*, se hace sentida la necesidad de revisar el tema de Estado de Salud†, con el fin de dar respuesta a los requerimientos que surgen del desarrollo del modelo de justicia, los cambios que se han presentado y los que han de presentarse en los Códigos Penal y de Procedimiento, especialmente en lo referente al dictamen de Estado de Salud.

La ley 446 de 1998¹ (“como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia”) autorizó a las personas jurídicas el servicio de auxiliares de la justicia. La sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura mediante el acuerdo 1518² del 28 de agosto de 2002 hizo la reglamentación y fijó los requisitos que deberían llevar las personas jurídicas. Por ejemplo El Consejo Superior de la Judicatura aceptó a la Universidad CES como auxiliar de la Justicia.

Los profesionales de la salud y los del derecho tendrán que aunar esfuerzos para encontrar soluciones que permitan recuperar la calidad en la relación médico-paciente y medico-sociedad, dentro de las normas legales, que lleven a retomar el principio de confianza social, base indispensable que considera la buena fe de los miembros de la comunidad³. Por este motivo, es primordial que la orientación integral del talento humano en profesiones relacionadas con la salud, el derecho y otras afines considere que la base de la ciencia médica va de la mano con el cumplimiento de los parámetros de calidad técnico-científicos, acordes con la exigencia normativa establecida. El médico formado con estos valores tiene menor posibilidad de ser comprometido en acciones de responsabilidad penal, civil,

* Prestación del servicio de peritos Ley 906 de 2004 artículo 406: “El servicio de peritos se prestará por los expertos de la policía judicial, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entidades públicas o privadas, y particulares especializados en la materia de que se trate”.

† Determinar si una persona privada de la libertad por orden legal se encuentra aquejada de “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal”, o “en estado grave por enfermedad” (Código Penal: Ley 599 de 2000 artículo 68, Códigos de Procedimiento Penal: Ley 600 de 2000 artículos 362 numeral 3 y 471, y Ley 906 de 2004 artículos 314 numeral 4 y 461).

administrativa y ética desfavorables para él y para el servicio de atención en salud, a la vez que el profesional del derecho ha de tener un concepto más claro y amplio de lo que es la “Lex Artis”^{*4} en medicina, lo cual, si es necesario, le permite tener un juicio más objetivo al analizar una reclamación por un posible daño a la salud en un individuo como consecuencia de una acción o una omisión médica, antes de iniciar una acción de índole judicial o participar en su juzgamiento.

No solo ver las cosas como profesional en riesgo de ser demandado por un acto médico en un daño corporal[†], sino como profesional en capacidad de asesorar a un abogado a obtener mejores resultados en algún caso que tenga que ver con un acto médico en un daño corporal, pues en nuestro medio ya es común que en el ejercicio de los profesionales de la salud se presente demandas, ya sea por un hecho real o supuesto; en el caso de Estado de Salud, cuando no es pertinente darle casa por cárcel o recluirlo en una institución de la salud, el detenido y su familia quedan inconformes con el dictamen, y si por alguna circunstancia éste fallece después de ser revisado y anotar en el informe que el detenido puede seguir siendo atendido en la cárcel, lo más normal y esperable es que la familia del fallecido demande.

También el presente trabajo busca que el profesional del derecho pueda estimar, dado lo complejo y tedioso de un caso, que puede ser mejor la conciliación que una demanda, o aun consultar si en determinada situación se pudiese pensar en una relación de causalidad entre lo que se pretende y la actuación médica realizada.

Revisando lo existente en el tema, teniendo en cuenta que actualmente dicho dictamen es realizado por peritos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, una actualización hecha a este tipo de dictamen se llevó a cabo en el año de 1990⁵ por el Dr. Ricardo Mora Izquierdo, quien tomó como base el Código de procedimiento penal vigente para la época (Decreto número 0050 de 1987)⁶, que a la luz de la actual normativa (Ley 600 de 2000 y Ley 906 de 2004) no ha tenido cambios significativos, pero sí se han presentado cambios en lo referente a la forma cómo ha evolucionado el concepto de Estado de Salud, hoy en día es un poco más amplio en el sentido de que es pertinente manifestarle a la autoridad, con la mayor claridad posible, todas las circunstancias que rodean el Estado de Salud de la persona privada de la libertad, para que tenga mayores elementos de juicio para dar curso adecuado a la medida.

* Latín que significa “Ley del arte”, o regla de la técnica de actuación de la profesión que se trate. Ha sido empleada para referirse a un cierto sentido de apreciación sobre si la tarea ejecutada por un profesional es o no correcta o se ajusta o no a lo que debe hacerse.

† Daño corporal es “cualquier alteración somática o psíquica que, de una forma u otra, perturbe, amenace o inquiete la salud de quien la sufre, o simplemente, limite o menoscabe la integridad personal del afectado, ya en lo orgánico, ya en lo funcional” [Rodríguez M., citado por Jouvencel J., Manual de Perito Médico. Barcelona.]

De lo anterior se desprende la necesidad de revisar la actualidad de este tipo de dictamen y este trabajo busca generar acuerdos que conduzcan a desarrollar la idea de lograr una mejor calidad del dictamen de Estado de Salud, lo anterior debe ser desarrollado con relación a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución.

Colombia está implementando un Sistema Penal Oral Acusatorio, razón por la que se debe examinar el problema de los dictámenes de Estado de Salud, en aplicación estricta de la ley ó en cumplimiento de los principios fundamentales desarrollados en la Carta Política de 1991⁷; según esta Constitución debe brindarse un mínimo de garantías procesales, tanto al indiciado, imputado o acusado, como a los auxiliares de la justicia, entre otros. En el Estado de Derecho lo que hace posible el trabajo de las instituciones es la obligatoriedad y ejecutabilidad de las normas, que independiente de su jerarquía, obliga a sus destinatarios, siendo deber de las autoridades jurídicas, según las atribuciones que a cada una de ellas corresponda, hacerlas realidad⁸. Es común la idea de que el paradigma dominante no es ya el del Estado legal de derecho sino el del Estado constitucional de derecho.

1. OBJETIVOS

1.1 OBJETIVO GENERAL

Presentar una alternativa de acción a los peritos responsables de emitir un dictamen de Estado de Salud dentro de la normativa vigente apoyada en los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, la historia clínica, exámenes paraclínicos, y un examen clínico completo, y si son del caso, solicitar exámenes paraclínicos e interconsultas con especialistas. Ello con el fin de evitar situaciones conflictivas derivadas de su quehacer.

1.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- 1.2.1 Presentar un recuento evolutivo de la normativa relativa al Estado de Salud.
- 1.2.2 Recopilar normas actuales sobre Estado de Salud.
- 1.2.3 Recopilar tendencias jurisprudenciales sobre Estado de Salud, a partir de la revisión de algunas sentencias que del tema se hayan proferido.
- 1.2.4 Aplicar los derechos y principios fundamentales, a través de criterios objetivos para la realización del dictamen de Estado de Salud.
- 1.2.5 Identificar los parámetros jurídicos que permitan definir responsables ante un caso de Estado de Salud.
- 1.2.6 Promover la aplicación de los derechos y principios fundamentales en el Estado de Salud.
- 1.2.7 Establecer el proceso para la determinación clínica del Estado de Salud.

2. ASPECTOS GENERALES

Actualmente el informe técnico de Estado de Salud es realizado por los médicos y psiquiatras oficiales o con funciones periciales en Colombia, incluyendo a los médicos y psiquiatras del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a quienes las autoridades competentes, y en el sistema penal oral acusatorio el imputado o su defensor, les soliciten establecer si una persona recluida presenta: “estado grave por enfermedad”^{*}, o si la persona condenada a pena privativa de la libertad se encuentra aquejada de “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal”[†].

Siendo norma de normas[‡] la Constitución de 1991⁷, establece un conjunto de principios y derechos con origen en la disposición en que Colombia es un Estado Social de Derecho[§], democrático y pluralista. En desarrollo de esos principios y derechos constitucionales, se introdujeron mecanismos más directos para permitir la participación ciudadana, la defensa de los principios y derechos, y la vigilancia y el control de las instituciones, como el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto o la revocatoria del mandato. Para que prima la defensa de los principios y derechos se establecen instituciones como la Corte Constitucional y la Defensoría del Pueblo. Con lo anterior y el fortalecimiento de las instituciones, se busca cambiar la conciencia ciudadana sobre la existencia de unos principios y derechos, la exigibilidad de los mismos, y el deber social de respetarlos y hacerlos respetar, lo mismo con las Leyes.

En un escrito⁹ publicado, expresa el autor que los jueces se han valido del contenido de los artículos del sistema penal para establecer la suspensión de la pena o autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o centro hospitalario, en un recluso “aquejado por una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal”^{**} o que “estuviere en estado grave por enfermedad”^{††}, la cual menoscaba su calidad

^{*} De acuerdo a los artículos 362 numeral 3 y 471 de la ley 600 de 2000, así como los artículos 314 numeral 4 y 461 de la ley 906 de 2004; Códigos de Procedimiento Penal Colombiano. Ley 65 de 1993 artículo 106.

[†] De acuerdo al artículo 68 de la ley 599 de 2000, Código Penal Colombiano. Ley 65 de 1993 artículo 106.

[‡] Constitución Política artículo 4

[§] Constitución Política artículo 1

^{**} De acuerdo al artículo 68 de la ley 599 de 2000, Código Penal Colombiano.

^{††} De acuerdo a los artículos 362 numeral 3 y 471 de la ley 600 de 2000, así como los artículos 314 numeral 4 y 461 de la ley 906 de 2004.

de vida y en la reclusión no se ofrece los medios adecuados que protejan su existencia allí; un fundamento de la decisión puede ser la protección del derecho fundamental de la dignidad humana, del derecho fundamental a la igualdad o de cualquier otro derecho fundamental de un individuo, el cual no debe ser tratado como un objeto, porque aunque cometió faltas contra la sociedad que le son reprochables, mal haría la justicia al prohibir que a dicho individuo como recluso se le provean los medios para salvar su vida o aminorar el dolor físico o psíquico que se puede lograr por fuera de la prisión. El individuo que cometió crímenes (graves como el homicidio) tiene derecho a que le sea valorada su vida, ya que la enfermedad que padece es una pena mayor a la que la misma justicia del hombre le podría infligir⁹.

Continuando con el mismo artículo, asienta: “La situación para el instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se complica en los eventos en que el médico legista, en cumplimiento de una orden de un juez penal, al valorar a un paciente que purga una condena, el cual tiene una enfermedad que puede ser tratada en reclusión siempre y cuando la conducta medica a seguir se cumpla; pero como es un hecho conocido que las prisiones en Colombia no ofrecen las condiciones dignas ni siquiera para una persona en buen estado de salud, que se dirá entonces de aquellos que padecen enfermedades que con el tiempo se van a deteriorar sino reciben cuidados especiales. **El perito en su informe pericial menciona si puede o no estar en reclusión por enfermedad muy grave**, los jueces penales en su mayoría toman este concepto literal para decidir si se suspende o no la pena.”⁹

“En los eventos que se niega la suspensión de la pena y fallece posteriormente el recluso en prisión, son demandados ante la justicia administrativa: El Consejo Seccional de La Judicatura (Juez), INPEC (prisión) INML Y CF (perito), donde llaman a responder por el daño antijurídico causado por desvalorar el concepto de Dignidad Humana.”⁹

2.1 FUENTES Y RECURSOS

El material utilizado se recolectó en las bibliotecas de La Universidad CES y de la Universidad de Antioquia, ambas de esta ciudad. Asimismo se recurrió al acervo documental de las entidades que de una u otra forma desarrollan el tema, tales como el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias

Forenses^{*}, la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, la mayoría de la información de éstas dos últimas fue obtenida por Internet.

El recurso fundamental de trabajo fue la Jurisprudencia, algunas sentencias de la Corte Constitucional y otras de la Corte Suprema de Justicia, que muestran el desarrollo y el alcance del estado de salud, y que han estructurado el contenido de dicho Estado de Salud.

2.2 METODOLOGÍA

El trabajo es de tipo formal, jurídico y social, desarrollado a través de metodología descriptiva y aplicada. Formal por cuanto se hace teórico, obviando cualquier observación del orden experimental; jurídico y social, por cuanto siendo la petición para el Estado de Salud del que está detenido y enfermo un mecanismo jurídico expedito, sencillo y de pocas exigencias técnicas, se establece como una acción para el asociado en general, reflejándose su alcance en el conglomerado familiar y social, a quienes les interesan asuntos como la salud, la igualdad, la vida digna, etc., exigiéndolos y haciéndolos efectivos a través de su pedido.

Su universo de aplicación es el territorio nacional y la muestra objeto de estudio está conformada por una selección de las Jurisprudencias emanadas de la Corte Constitucional de la República de Colombia, y otra de la Corte Suprema de Justicia, siempre y cuando se refieran al tema del Estado de Salud.

^{*} Corresponde al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses “definir los reglamentos técnicos que deben cumplir los distintos organismos y personas que realicen funciones periciales asociadas con medicina legal, ciencias forenses y ejercer control sobre su desarrollo y cumplimiento” (Numeral 5 del artículo 36 de la Ley 938 del 30 de diciembre de 2004).

3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

La aplicación y protección de los derechos del hombre ha sido un apasionante tema en la historia de la humanidad. Así como avanzan los sistemas políticos y las diferentes formas de gobierno, también cambian los principios de los derechos fundamentales, la forma de reconocerlos y hacerlos valer.

Nuestro país está avocado al progreso legislativo enmarcado dentro de los preceptos constitucionales que ordenan atender a las necesidades de interés general obligando a una mayor satisfacción de las mismas por el Estado. La ineficiencia en la prestación de los servicios públicos, los obstáculos en la administración de justicia, la falta de control estatal respecto a sus propios estamentos, en los cuales reiteradamente se comprueban abusos de sus funciones, ya sea por arbitrariedad o desconocimiento, se manifiestan en el Estado de Salud, y como fue manifestado antes, sí no es pertinente darle casa por cárcel o reclusión en institución de la salud, el detenido y su familia quedan inconformes con el dictamen, y si por alguna circunstancia fallece después de ser evaluado y anotar en el informe que el detenido puede seguir siendo atendido en la cárcel, lo más normal y esperable es que la familia del fallecido demande.

En la actualidad, sigue el país inmerso en una tramitomanía, en la excesiva reglamentación y en la ineficacia de sus instituciones. Ello debe ser modificado para dar paso a la pronta y efectiva administración de justicia, de la mano del respeto, protección y efectividad de los derechos fundamentales.

La formulación se reduce al preguntar si el Estado de Salud es un asunto constitucional o meramente médico que consulta la realidad de una persona privada de la libertad que está enferma en una cárcel.

4. EVOLUCIÓN EN LA NORMATIVA DEL ESTADO DE SALUD

Las primeras leyes que se aplicaron en nuestro territorio fueron las de los colonizadores, los españoles, que así consolidaron sus ideales llegando a fortalecer la maquinaria política social para conformar su forma de vida con todas sus implicaciones, como lo fue en el Nuevo Reino de Granada hacia 1563 aproximadamente, luego fortalecieron su sistema político social hasta un modelo de Estado aún más poderoso hacia 1740, denominado Virreinato de la Nueva Granada, donde la injusticia social, el autoritarismo y el despotismo fueron sus principales características predominantes. La severidad y desproporcionalidad de las penas, la desigualdad en su aplicación, la concurrencia y por consiguiente conflicto de competencias entre la Iglesia y el Estado, generaron un descontento generalizado entre la corona Española y los gobernantes designados por la misma, hasta llegar en 1789 a la denominada Revolución Burguesa, luego de proclamada la independencia de los Españoles, la normativa penal seguía siendo hispánica.

En 1819 el Congreso de Angostura facultó al Presidente de la República (previo concepto del poder judicial) para sustituir o condonar las penas aflictivas, como la capital entre otras. En 1826 se proclamó una ley que establecía la validez de las sentencias pronunciadas por los tribunales de las provincias independientes que hacían parte de la Gran Colombia (exceptuando las decisiones penales dictadas por los jueces o tribunales Españoles contra el que había sido considerado criminal en razón de su opinión o por causa independentista). En 1821 el Congreso de Cúcuta dio plena validez a las Leyes de Indias en todo aquello que no contrariara la normativa de la República.

En 1825 bajo disposición legal se dio aplicación a las normas del gobierno español sancionadas con anterioridad al 18 de marzo de 1808 y en última instancia a las ordenanzas reales, la Recopilación de Indias, la de la Nueva Recopilación y las siete partidas en aquellos temas en donde se carecía de regulación alguna, las cuales se emplearon hasta el 1837, año en que se sancionó el primer Código Penal Colombiano (por José Ignacio de Márquez Barreto como presidente de la Republica) en la Nueva Granada, el cual fue basado en el Código Penal francés de 1832, el Código Penal español para entonces vigente en la madre patria, y el proyecto elaborado por el jurista Márquez, adicionado con las observaciones presentadas por el general Santander y el jurista Lino de Pombo. En el primer Código Penal se consideró el delito como simple violación de la ley penal, se permitió el libre albedrío, se sancionó la responsabilidad penal de las personas jurídicas, se acabó con los derechos individuales y garantías sociales, se instauró la pena

de muerte por delitos políticos y comunes, se estableció el delito de opinar contra la Constitución (privando a la oposición de sus derechos políticos), la sedición era penada con la ejecución y los indicios contra la seguridad del Estado, con penas de trabajos forzados, y luego de vigilancia policiva. También se decretó como delito criticar a los empleados públicos.

Luego la Constitución de 1858 modificó el nombre de la República (a Confederación Granadina), y representó el paso definitivo hacia el modelo federal que ya se venía gestando, reiterado en la Constitución de 1863 o Constitución de Rionegro, en la que nuestro país asume la denominación de Estados Unidos de Colombia, con un sistema federal, cada Estado miembro de la federación tuvo competencia para expedir sus propias leyes penales, y así fue sucediendo paulatinamente, siendo el ejemplo más conocido el Código Penal del Estado Soberano de Cundinamarca, del año 1858 (expedido mediante Ley del 16 de octubre de 1858 y reproducía el Código Colombiano del año 1837), que luego mediante la Ley 112 del 26 de junio de 1873 se convirtió en el Código Penal para los Estados Unidos de Colombia, y después, mediante la Ley 57 de 1887, se adoptó como Código Penal de la República de Colombia.

La constitución de 1863 o de Rionegro proclamó libertades individuales como la libertad de comercio, de opinión, de imprenta, de enseñanza, de asociación, etc. También concedió a los ciudadanos el derecho de portar armas y de comerciar con ellas, libertad para entrar y salir del país sin pasaporte ni autorización, y suprimió la pena de muerte. Además, concedió la ciudadanía colombiana a cualquier ciudadano de las repúblicas hispanoamericanas que residiera en nuestro país.

En 1912 José Vicente Concha presentó un proyecto de Código Penal al Congreso, el cual fue convertido en un nuevo Código Penal mediante la Ley 109 de 1922, el cual debería comenzar a regir a partir del primero de enero de 1924, nunca entró a regir pues resultaba contrario a las tesis imperantes en Europa, luego de someterse a revisión por parte de varios juristas determinaron que debía elaborarse otro código que se adaptara a los postulados de la escuela positiva del derecho penal, y fue así como se expidió la Ley 95 de 1936, que fue aprobada mediante el Decreto 2300 de 1936, rigiendo los destinos hasta 1980. Este código fue completamente distinto a los anteriores estatutos penales, ya que en él no quedó ninguna de las normas del código de 1880, como tampoco vestigios de su redacción ni de su contenido jurídico-filosófico. La defensa social era el fundamento de la sanción, tomaba la peligrosidad como parámetro para establecer el *quantum* de la pena, sancionaba la tentativa no idónea y el delito imposible, y establecía las instituciones de la condena y libertad condicionales, así como

el perdón judicial. Allí en el artículo 98 se dispuso que “después de pronunciada la sentencia, fuere atacado el delincuente de enajenación mental, se suspenderá la ejecución de la pena privativa de la libertad y se pasará al manicomio o colonia agrícola especial”.

En 1971, en el Código de Procedimiento Penal, sección de ejecución de las sanciones, en el artículo 673 (aplazamiento de la ejecución de la pena) se decreta que el juez podría aplazar la ejecución de la pena (en el inciso 2) “Cuando el sentenciado se hallare atacado de grave enfermedad ó cuando alguno de sus ascendientes o descendientes en primer grado ó su cónyuge se encontraren en inminente peligro de muerte, a juicio de los médicos oficiales.”¹⁰. Es de anotar que el juez decidía una caución según la gravedad de la pena, o sea que solo el adinerado podía acceder a este derecho.

Luego se expidió el Decreto 100 del 23 de enero de 1980 (Código Penal), el cual entró en vigencia el 29 de enero de 1981, que era marcadamente causalista. Estuvo vigente hasta el año 2001, cuando entro a regir la Ley 599 del 2000, que es el código penal que rige actualmente. Éste incorpora entre sus normas rectoras el reconocimiento de la dignidad humana, acorde a las pautas señaladas en el artículo 1 de la constitución, que sirve de fundamento al Estado Social de Derecho. Se busca lograr la consecución de una política criminal coherente, con base en la realidad social, permitiendo la interpretación a través de la normatividad constitucional, con protección de bienes jurídicos que deben tener un fundamento constitucional.

El artículo 56 del Decreto 100 del 1980 (Suspensión de pena por enfermedad mental) reza: “Si pronunciada la sentencia, sobreviniere al condenado enfermedad mental, se suspenderá la ejecución de la pena privativa de la libertad y se le enviará a establecimiento especial, anexo psiquiátrico o clínica adecuada.” Además anota: “Cuando el condenado recobraré la salud, continuará cumpliendo la pena en el lugar respectivo, debiéndose descontar el tiempo que hubiere permanecido en cualquiera de los establecimientos a que se refiere el inciso anterior, como parte cumplida de la pena.” En el artículo 100 se afirma que “Podrá revocarse la suspensión condicional de la medida de seguridad cuando oído el concepto de perito, se haga necesaria su continuación.”¹¹

En el artículo 432 (suspensión de pena preventiva, ordinal 3) del Decreto 050 del 1987 (Código de Procedimiento Penal) se afirma que la privación de la libertad se suspenderá “Cuando el procesado sufre grave enfermedad previo dictamen de los médicos Oficiales.” “En éstos casos, el Juez determinará si el sindicado debe permanecer en su domicilio, en clínica u hospital, en el lugar de trabajo o estudio. El beneficiario suscribirá un acta en

la cual se compromete a permanecer en el lugar o lugares indicados, el cual no podrá cambiar sin previa autorización y a presentarse al juzgado cuando fuere requerido.” ”Estas obligaciones se garantizarán mediante fianza.” El artículo 613 que es sobre aplazamiento o suspensión de la ejecución de la pena trata de lo mismo⁶.

En el Decreto 2700 de 1991 (Código de Procedimiento Penal) en el artículo 75 ordinal 2 apunta que los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad conocen “De la verificación del lugar y condiciones en que se deba cumplir la pena o la medida de seguridad.” En el artículo 407 (suspensión de pena preventiva) decía que la privación de la libertad se suspenderá en los siguientes casos:

1. Cuando el sindicado fuere mayor de sesenta y cinco años, siempre que su personalidad y la naturaleza o modalidad del hecho punible hagan aconsejable la medida.
2. Cuando a la sindicada le falten menos de dos meses para el parto o si no han transcurrido seis meses desde la fecha en que dio a luz.
3. Cuando el sindicado sufiere grave enfermedad, previo dictamen de los médicos oficiales o médico particular ratificado bajo juramento.

En estos casos, el funcionario determinará si el sindicado debe permanecer en su domicilio, en clínica u hospital, en el lugar de trabajo o de estudio. El beneficiado suscribirá un acta en la cual se compromete a permanecer en el lugar o lugares indicados, a no cambiar sin previa autorización de domicilio y a presentarse ante el mismo funcionario cuando fuere requerido.

Estas obligaciones se garantizarán mediante caución.¹²

El artículo 507 que es sobre aplazamiento o suspensión de la ejecución de la pena trata de lo mismo previa caución¹².

El primer Código Carcelario y Penitenciario fue el Decreto 1405 de 1934, y el último es la Ley 65 de 1993.

5. MARCO LEGAL

El dictamen de Estado de Salud se requiere en múltiples casos dentro de lo penal y de la administración de justicia (principalmente el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad), para solucionar situaciones en las que una condición puntualizada de enfermedad pone en inminente riesgo la salud o la vida de una persona privada de la libertad por un proceso penal. Lo mismo ocurre cuando una mujer detenida está en un embarazo cercano al término (2 meses) del parto y/o en el puerperio temprano del mismo (6 meses), y en los mayores de 65 años cuando en las circunstancias que determina el código sea aconsejable tomar la medida.

El dictamen de Estado de Salud está enmarcado en los referentes normativos que se mencionan a continuación, se transcriben los de mayor importancia, los otros solo se enumeran:

5.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA⁷

- 5.1.1 Artículo 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.
- 5.1.2 Artículo 5. El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.
- 5.1.3 Artículo 11. El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte.
- 5.1.4 Artículo 12. Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
- 5.1.5 Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.
- 5.1.6 Artículo 49. La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.

5.2 CÓDIGO PENAL (LEY 599 DEL 2000)¹³

5.2.1 Artículo 1. **Dignidad humana.**

5.2.2 Artículo 68: **Reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad muy grave.** El juez podrá autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o centro hospitalario determinado por el Inpec, en caso que se encuentre aquejado por una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, salvo que en el momento de la comisión de la conducta tuviese ya otra pena suspendida por el mismo motivo. Cuando el condenado sea quien escoja el centro hospitalario, los gastos correrán por su cuenta.

Para la concesión de este beneficio debe mediar concepto de médico legista especializado.

Se aplicará lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 38.

El juez ordenará exámenes periódicos al sentenciado a fin de determinar si la situación que dio lugar a la concesión de la medida persiste.

En el evento de que la prueba médica arroje evidencia de que la patología que padece el sentenciado ha evolucionado al punto que su tratamiento sea compatible con la reclusión formal, revocará la medida.

Si cumplido el tiempo impuesto como pena privativa de la libertad, la condición de salud del sentenciado continúa presentando

las características que justificaron su suspensión, se declarará extinguida la sanción.

5.3 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL (LEY 600 DEL 2000)¹⁴

5.3.1 Artículo 1: **Dignidad humana.**

5.3.2 Artículo 249: **Procedencia.**

5.3.3 Artículo 250: **Posesión de peritos no oficiales.**

5.3.4 Artículo 251: **Requisitos.**

5.3.5 Artículo 252: **Cuestionario.**

5.3.6 Artículo 362: **Suspensión.** La privación de la libertad se suspenderá en los siguientes casos:

5.3.6.1 Cuando el sindicado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad y la naturaleza o la modalidad de la conducta punible hagan aconsejable la medida.

5.3.6.2 Cuando a la sindicada le falten menos de dos (2) meses para el parto o cuando no hayan transcurrido seis (6) meses desde la fecha en que dio a luz.

5.3.6.3 Cuando el sindicado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de los médicos oficiales.

En estos casos, el funcionario determinará si el sindicado debe permanecer en su domicilio, en clínica u hospital. El beneficiado suscribirá un acta en la cual se compromete a permanecer en el lugar o lugares indicados, a no cambiar sin previa autorización de domicilio y a presentarse ante el mismo funcionario cuando fuere requerido.

Estas obligaciones se garantizarán mediante caución.

Su incumplimiento dará lugar a la revocatoria de la medida y a la pérdida de la caución.

En los eventos anteriores el funcionario judicial exigirá certificado del médico legista quien dictaminará periódicamente sobre la necesidad de continuar con la suspensión de la detención en la forma prevista.

5.3.7 Artículo 471: **Aplazamiento o suspensión de la ejecución de la pena.** El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad podrá ordenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el aplazamiento o la suspensión de la ejecución de la pena, previa caución, en los mismos casos de la suspensión de la detención preventiva.

5.4 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL (LEY 906 DEL 2004)¹⁵

5.4.1 Artículo 1: **Dignidad humana.**

5.4.2 Artículo 204: **Órgano técnico-científico.** El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de conformidad con la ley y lo establecido en el estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación, prestará auxilio y apoyo técnico-científico en las investigaciones desarrolladas por la Fiscalía General de la Nación y los organismos con funciones de policía judicial. Igualmente lo hará con el imputado o su defensor cuando estos lo soliciten.

La Fiscalía General de la Nación, el imputado o su defensor se apoyarán, cuando fuere necesario, en laboratorios privados nacionales o extranjeros o en los de universidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras.

También prestarán apoyo técnico-científico los laboratorios forenses de los organismos de policía judicial.

5.4.3 Artículo 314*: **Sustitución de la detención preventiva.** La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia en los siguientes eventos:

5.4.3.1 Cuando para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento sea suficiente la reclusión en el lugar de residencia, aspecto que será evaluado por el juez al momento de decidir sobre su imposición.

5.4.3.2 Cuando el imputado o acusado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad, la naturaleza y modalidad del delito hagan aconsejable su reclusión en el lugar de residencia.

5.4.3.3 Cuando a la imputada o acusada le falten dos (2) meses o menos para el parto. Igual derecho tendrá durante los (6) meses siguientes a la fecha del nacimiento.

5.4.3.4 Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales.

El juez determinará si el imputado o acusado debe permanecer en su lugar de residencia, en clínica u hospital.

5.4.3.5 Cuando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor de doce (12) años o que sufre incapacidad mental permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado. En ausencia de ella, el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio.

* Modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007.

La detención en el lugar de residencia comporta los permisos necesarios para los controles médicos de rigor, la ocurrencia del parto, y para trabajar en la hipótesis del numeral 5º.

En todos los eventos el beneficiario suscribirá un acta en la cual se compromete a permanecer en el lugar o lugares indicados, a no cambiar de residencia sin previa autorización, a concurrir ante las autoridades cuando fuere requerido, y, adicionalmente, podrá imponer la obligación de someterse a los mecanismos de control y vigilancia electrónica o de una persona o institución determinada, según lo disponga el juez.

5.4.4 Artículo 405: **Procedencia.**

5.4.5 Artículo 406: **Prestación del servicio de peritos.** El servicio de peritos se prestará por los expertos de la policía judicial, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entidades públicas o privadas, y particulares especializados en la materia de que se trate.

Las investigaciones o los análisis se realizarán por el perito o los peritos, según el caso. El informe será firmado por quienes hubieren intervenido en la parte que les corresponda.

5.4.6 Artículo 407: **Número de peritos.** A menos que se trate de prueba impertinente, irrelevante o superflua, el juez no podrá limitar el número de testigos expertos o peritos que sean llamados a declarar en la audiencia pública por las partes.

5.4.7 Artículo 408: **Quiénes pueden ser peritos.** Podrán ser peritos, los siguientes:

5.4.7.1 Las personas con título legalmente reconocido en la respectiva ciencia, técnica o arte.

5.4.7.2 En circunstancias diferentes, podrán ser nombradas las personas de reconocido entendimiento en la respectiva ciencia, técnica, arte, oficio o afición aunque se carezca de título.

A los efectos de la cualificación podrán utilizarse todos los medios de prueba admisibles, incluido el propio testimonio del declarante que se presenta como perito.

5.4.8 Artículo 410: **Obligatoriedad del cargo de perito.** El nombramiento de perito, tratándose de servidor público, es de forzosa aceptación y ejercicio. Para el particular solo lo será ante falta absoluta de aquellos.

El nombrado sólo podrá excusarse por enfermedad que lo imposibilite para ejercerlo, por carencia de medios adecuados para cumplir el encargo, o por grave perjuicio a sus intereses.

El perito que injustificadamente, se negare a cumplir con su deber será sancionado con multa de diez (10) a cien (100) salarios mínimos

legales mensuales vigentes, equivalente en moneda legal colombiana.

- 5.4.9 Artículo 413: **Presentación de informes.** Las partes podrán presentar informes de peritos de su confianza y solicitar que estos sean citados a interrogatorio en el juicio oral y público, acompañando certificación que acredite la idoneidad del perito.
- 5.4.10 Artículo 420: **Apreciación de la prueba pericial.** Para apreciar la prueba pericial, en el juicio oral y público, se tendrá en cuenta la idoneidad técnico científica y moral del perito, la claridad y exactitud de sus respuestas, su comportamiento al responder, el grado de aceptación de los principios científicos, técnicos o artísticos en que se apoya el perito, los instrumentos utilizados y la consistencia del conjunto de respuestas.
- 5.4.11 Artículo 461: **Sustitución de la ejecución de la pena.** El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad podrá ordenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario la sustitución de la ejecución de la pena, previa caución, en los mismos casos de la sustitución de la detención preventiva.

5.5 CONVIVENCIA Y SEGURIDAD CIUDADANA (LEY 1142 DE 2007)¹⁶

- 5.5.1. Artículo 27: El artículo 314 de la ley 906 de 2004, quedará así:
- 5.5.1.1. **Sustitución de la detención preventiva.** La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia en los siguientes eventos:
- ...
- 5.5.1.1.2 Cuando el imputado o acusado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad, la naturaleza y modalidad del delito hagan aconsejable su reclusión en el lugar de residencia.
- 5.5.1.1.3 Cuando a la imputada o acusada le falten dos (2) meses o menos para el parto. Igual derecho tendrá durante los seis (6) meses siguientes a la fecha de nacimiento.
- 5.5.1.1.4 Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales.
- El juez determinará si el imputado o acusado deberá permanecer en su lugar de residencia, en clínica u hospital.

5.6 CÓDIGO PENITENCIARIO Y CARCELARIO (LEY 65 DE 1993)¹⁷

5.6.1. Artículo 3: **Igualdad.**

5.6.2. Artículo 5: **Respeto a la dignidad humana.**

5.6.3. Artículo 75: **Causales de traslado.**

5.6.3.1. Cuando así lo requiera el estado de salud, debidamente comprobado por médico oficial.

5.6.3.2. Falta de elementos adecuados para el tratamiento médico.

...

5.6.4. 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 de reclusión y cuando se decreta 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.

5.6.5. Artículo 105: **Servicio médico penitenciario y carcelario.**

5.6.6. 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. Para este efecto, propondrá al funcionario judicial la libertad provisional o la suspensión de la detención preventiva. Si se trata de condenado comunicará de inmediato la novedad a la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

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.

Cuando una reclusa esté embarazada, previa certificación médica, el director del establecimiento, tramitará con prontitud la solicitud de suspensión de la detención preventiva o de la pena ante

el funcionario judicial competente, de conformidad con lo previsto en el Código de Procedimiento Penal.

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

PARÁGRAFO 2. En los establecimientos de reclusión donde no funcionare la atención médica en la forma prevista en este Título, éste quedará a cargo del Servicio Nacional de Salud.

5.6.7. Artículo 107: **Casos de enajenación mental.** Si un interno presentare signos de enajenación mental y el médico del centro de reclusión dictamina que el recluso padece enfermedad psíquica, el director del respectivo centro, pedirá el concepto médico legal, el cual si es afirmativo, procederá a solicitar su ingreso a un establecimiento psiquiátrico, clínica adecuada, casa de estudio o de trabajo, según el caso, dando aviso al Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.

6. MARCO TEÓRICO

Se denomina Estado de Salud el tipo de dictamen o informe pericial en el que un médico o un psiquiatra apoya a la administración de justicia, estableciendo si una persona privada de la libertad como consecuencia de la aplicación de la ley penal, presenta alguna de las circunstancias de salud* contempladas en los códigos penal y de procedimiento penal colombianos, como condición para suspender la detención preventiva o aplazar o sustituir la ejecución de la pena.

6.1 ENFERMEDAD MUY GRAVE INCOMPATIBLE CON LA VIDA EN RECLUSIÓN

Se entienden como aquella condición de salud de una persona privada de la libertad, que no puede ser atendida de manera adecuada en el sitio de reclusión y que requiere tratamiento o manejo en un centro hospitalario, o en centro de reclusión que ofrezca las condiciones requeridas, o en su domicilio, so pena de poner en peligro la vida o la integridad de la persona o vulnerar el debido respeto a la dignidad humana¹⁸.

En el Código penal Ley 599 de 2000, artículo 68 (Reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad muy grave.) anotan "...en caso que se encuentre aquejado por una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal", situación para otorgar el beneficio de sustitución de la pena privativa de la libertad por reclusión domiciliaria u hospitalaria. La persona a examinar se encuentra condenada a pena privativa de la libertad y se busca determinar si sufre de una enfermedad calificada en el código como "muy grave incompatible con la vida en reclusión formal" o "estado grave por enfermedad" y por tanto si es aconsejable sustituir el lugar de reclusión de la cárcel, por el del domicilio o el de un hospital, en donde continuará cumpliendo la sanción penal. El tiempo de reclusión domiciliaria u hospitalaria se cuenta como parte del cumplimiento de la pena.

* Enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión; cuando el sindicado estuviere en estado grave por enfermedad; cuando el sindicado fuere mayor de sesenta y cinco años; cuando a la sindicada le falten menos de dos meses para el parto ó cuando no hayan transcurrido seis meses desde la fecha de parto.

6.2 ESTADO GRAVE POR ENFERMEDAD

Es cuando una persona privada de la libertad en un momento determinado presenta una grave condición de salud que compromete de manera inminente su vida o su salud, por lo cual requiere tratamiento o manejo inmediato en un centro hospitalario, o en centro de reclusión que ofrezca las condiciones requeridas, o en su domicilio. Generalmente las anteriores situaciones son manejadas por sanidad carcelaria, ya que por norma es la encargada de velar por el estado de sanidad de los detenidos, además de que es el INPEC la institución que esta en contacto permanente con el detenido, tomando la decisión de trasladarlo a las instituciones que puedan manejar la urgencia o emergencia. La autoridad en algunos casos solicita la valoración para determinar el Estado de Salud del detenido.

La normativa expresa así:

6.2.1 Código de procedimiento penal Ley 600 de 2000* (Dado que algunas personas actualmente cursan penas bajo dicho Código): dice en el artículo 362 en el numeral 3: “Cuando el sindicado estuviere en estado grave por enfermedad”. La persona se encuentra bajo medida de aseguramiento que se podrá suspender. El código contempla las mismas condiciones de salud en el artículo 471, pero para quien ya haya sido condenado a pena privativa de la libertad, caso en el cual también se podrá aplazar o suspender la ejecución de la pena. Dice la norma que en estos casos, el funcionario determinará si el sindicado o condenado debe permanecer en su domicilio, en clínica u hospital, y exigirá certificado del médico legista quien dictaminará periódicamente sobre la necesidad de continuar con la suspensión de la detención en la forma prevista.

En este evento el tiempo transcurrido para la recuperación de la salud no se contabiliza como tiempo de pena cumplido, pues como lo indica la norma, se produce una suspensión o un aplazamiento de la detención preventiva o de la ejecución de la pena según el caso.

6.2.2 Código de procedimiento penal Ley 906 de 2004†: establece en los artículos 314 “Sustitución de la detención preventiva” y 461 “Sustitución de la ejecución de la pena” que la detención preventiva o la ejecución de la pena podrán cumplirse en el domicilio (lugar de

* Ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal, artículo 362 Suspensión de la detención preventiva, artículo 471 Aplazamiento o suspensión de la ejecución de la pena.

† Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, artículo 314 Sustitución de la detención preventiva, artículo 461 Sustitución de la ejecución de la pena.

residencia) en los siguientes eventos: cuando el imputado o acusado (art. 314 numeral 4) o condenado (art. 461), “estuviere en estado grave por enfermedad “

“El juez determinará si el imputado o acusado debe permanecer en su lugar de residencia, en clínica u hospital” (art. 314 numeral 4).

Los conceptos de “estado grave por enfermedad” y “enfermedad muy grave incompatible con la reclusión formal”, son equivalentes, en ambos casos se busca proteger la salud y/o la vida del examinado, sin tener en cuenta su situación jurídica. Ambos hacen referencia a una situación de salud incompatible con la reclusión so pena de poner en peligro la salud y/o la vida de la persona privada de la libertad de no recibir oportunamente un tratamiento requerido¹⁸.

Corresponde al médico o al psiquiatra establecer con precisión el diagnóstico y la situación de salud actual del examinado y determinar en forma genérica qué tratamiento requiere y cuáles son las condiciones que deben garantizarse para la recuperación o preservación de la salud, y si dicho tratamiento debe ser intrahospitalario o puede ser ambulatorio; para que la autoridad tenga elementos de juicio para determinar si el sitio de reclusión cumple o no las condiciones establecidas por el médico ó sí su permanencia en él puede comprometer la salud y la propia vida¹⁸.

No es pertinente realizar un listado de enfermedades que puedan catalogarse como “muy graves” ó “estado grave por enfermedad”, aunque el diagnóstico de la enfermedad que sufre la persona privada de la libertad es un elemento de juicio necesario para establecer si se encuentra en alguna de las situaciones consideradas en las normas revisadas, se solicita además determinar las condiciones de salud específicas del privado de la libertad en sus circunstancias particulares de tiempo, modo y lugar. Hay individuos enfermos detenidos, no enfermedades detenidas¹⁸.

El anterior Código Penal (1978) tenía la figura de estado de “grave enfermedad” como uno de los requisitos para otorgar la suspensión de la detención preventiva, ó la suspensión ó aplazamiento de la ejecución de la pena, que concedió dificultades en su interpretación al centrarse en la cualidad de “grave” de la enfermedad, y no en la situación del privado de la libertad a consecuencia de la enfermedad y en las condiciones de detención¹⁸. Se puede encontrar contradicciones a pesar de los cambios que en las normas actualmente se presenta, en caso de entrar a calificar la situación de un paciente que sufriera una enfermedad “grave”, como por ejemplo una enfermedad pulmonar crónica, pero que estuviese controlada al momento del examen, la respuesta obvia a la pregunta de sí ¿la enfermedad

pulmonar crónica es una enfermedad grave? es afirmativa, fuera del contexto de la ley procesal penal; pero si la pregunta se formula como: ¿Se encuentra el privado de la libertad X en una situación de salud grave como consecuencia de la enfermedad pulmonar crónica que padece, que requiera manejo urgente intrahospitalario o que siendo de manejo ambulatorio, no pueda ser garantizado en el sitio de reclusión?, la respuesta variaría y según las circunstancias específicas del individuo examinado la respuesta podría ser afirmativa o podría ser negativa, asimismo podría ser condicional: si y solo si, se garantizan determinadas condiciones de tratamiento¹⁸.

Los códigos de procedimiento penal (Ley 600 del 2000 y Ley 906 del 2004) logran un avance al cambiar el eje de atención de la condición de gravedad de la enfermedad hacia el examinado enfermo, con la expresión: que “estuviere en estado grave por enfermedad”. Cualquier médico tiene la misma comprensión para esta expresión¹⁸. Se evita la discusión y la confusión acerca de la calificación de una enfermedad como grave o no, para centrarse en la evaluación de la condición de la persona privado de la libertad enferma. Una enfermedad considerada grave en sí misma como por ejemplo la diabetes, puede no constituir en una persona específica un estado grave por enfermedad, y en otra sí, según las circunstancias. En el primer supuesto no lo constituiría por estar controlada la enfermedad y no requerir al momento de la evaluación de tratamiento diferente al que se le esté suministrando en el sitio de reclusión. En el segundo supuesto podría considerarse estado grave por enfermedad, por ejemplo, si se encuentra la persona diabética en coma cetoacidótico que no es posible manejar en el centro de reclusión. La calificación de “estado grave por enfermedad” depende de las condiciones de salud del examinado, aunadas a la imposibilidad de brindar el manejo que su condición de salud requiera en el lugar de reclusión donde se encuentre¹⁸. El objetivo es proteger la salud de una persona privada de la libertad cuando se encuentre amenazada, sin tener en cuenta la apreciación de grave atribuible a la enfermedad en sí misma. Con el avance en la protección de derechos sería una imperdonable vuelta atrás pretender hacer un listado de enfermedades consideradas “muy graves”.

Otro importante avance en el tema realizó la legislación del 2000 al incluir expresamente tanto en el código penal artículo 68* como en el de

* Ley 599 artículo 68: “El juez ordenará exámenes periódicos al sentenciado a fin de determinar si la situación que dio lugar a la concesión de la medida persiste”

procedimiento penal artículo 362^{*}, la necesidad de realizar nuevas valoraciones médicas para hacer seguimiento a la situación de salud de la persona examinada, ya que las condiciones de salud de un individuo no son estáticas, éstas pueden ir hacia la mejoría o empeorar. Es así como un concepto dado en un momento en el tiempo es válido para ese momento. El médico tiene elementos desde su experticia para orientar en este punto sugiriendo en su informe el término para una nueva valoración¹⁸.

6.3 GRAVE ENFERMEDAD

Como se expresó anteriormente, esta expresión facilita malentendidos, un examinado puede tener una grave enfermedad sin ser su estado de salud grave, como el caso de una hipertensión arterial, que puede no constituir en una persona específica un estado grave por enfermedad, y en otra sí, según las circunstancias. En el primer supuesto no lo constituiría por estar controlada la enfermedad y no requerir al momento de la evaluación de tratamiento diferente al que se le esté suministrando en el sitio de reclusión. En el segundo supuesto podría considerarse estado grave por enfermedad si presenta una emergencia hipertensiva asociada con daño de órgano blanco, que no es posible manejar en el centro de reclusión.

Indica el Dr. Ricardo Mora⁵ que “Debe entenderse como una alteración seria de las condiciones físicas y mentales de una persona, que ameriten tratamiento médico o psiquiátrico urgente, so pena de poner en peligro la vida del procesado si no se suministra esta atención, ya sea por el curso natural de la enfermedad sin tratamiento, o por el daño eventual que el enfermo pueda causarse a sí mismo o por las complicaciones que haya presentado la enfermedad. También debe considerarse el diagnóstico forense de “grave enfermedad” en aquellos casos en los cuales el procesado presente una dolencia que ponga en serio peligro la integridad anatómica o funcional de un órgano, si no se recibe el tratamiento oportuno, aunque no esté amenazada la vida, como por ejemplo una enfermedad infecciosa severa del aparato de la visión. Además debe tenerse en cuenta la necesidad de que el tratamiento y la atención médica o quirúrgica se efectúe en un medio asistencial apropiado y que sea imposible su realización adecuada en el sitio de reclusión en el cual se encuentra el procesado.”⁵

^{*} Ley 600 artículo 362: “En los eventos anteriores el funcionario judicial exigirá certificado del médico legista quien dictaminará periódicamente sobre la necesidad de continuar con la suspensión de la detención en la forma prevista.”

6.4 MUY GRAVE ENFERMEDAD, URGENCIA MÉDICA E INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA

Muy grave enfermedad corresponde a eventos cardiovasculares (infartos, infarto agudo y reciente, descompensación cardiaca), procesos del sistema nervioso central (hemorragias, trombosis, enfermedades degenerativas, tumores malignos, hipertensión endocraneana), insuficiencia renal aguda o crónica, e insuficiencia ventilatoria aguda, o descompensación de una enfermedad pulmonar crónica; carcinomatosis, septicemia, o enfermedades sicóticas descompensadas, después de la comisión del delito, y en fin a procesos patológicos que pueden poner en peligro la vida si no se diagnostican en su etiología, o enfermedades ya diagnosticadas que pueden poner en peligro la vida ¹⁹.

La urgencia médica, por su parte, es una alteración severa, de carácter transitorio, de las condiciones físicas de una persona, que requieren de tratamiento médico o quirúrgico hospitalario urgente.

En cuanto a la intervención quirúrgica, independiente de su causa mientras se esté en el operatorio y post operatorio inmediato, debe ser catalogada como “estado grave por enfermedad” o “enfermedad muy grave incompatible con la reclusión formal”, al menos transitoriamente mientras se mejora del proceso quirúrgico.

En estos tres eventos es el caso en el cual “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”^{*}.

6.5 QUIÉN SOLICITA EL EXAMEN

El examen se realiza por solicitud escrita de las autoridades penales, judiciales y administrativas (Jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, jueces penales, fiscales, jueces de control de garantías[†]; autoridades penitenciarias y carcelarias[‡]), cuando se requiere un dictamen pericial idóneo para la determinación médico legal del “Estado grave por

^{*} Ley 65 de 1993 artículo 106.

[†] Código de Procedimiento Penal Ley 600 de 2000 y Ley 906 de 2004.

[‡] Código Penitenciario y Carcelario Ley 65 de 1993.

enfermedad” o “Enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal”, en una persona privada de la libertad. También puede proceder por solicitud del defensor*, acreditando su carácter como tal mediante constancia expedida por cualquier autoridad que pueda dar fé, expedir constancia o certificar la calidad de imputado de que trata la norma (juez de control de garantías, fiscal, u otras autoridades, como por ejemplo, de la Defensoría)^{†18}.

6.6 QUIÉN PUEDE REALIZAR EL EXAMEN

En los códigos de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000 en artículo 362 y Ley 906 de 2004 en artículo 314) se establece que el “estado grave por enfermedad” debe determinarla “médicos oficiales”, o sea, médicos contratados por el Estado, ya sea mediante una relación legal y reglamentaria o mediante un contrato de prestación de servicios. El Código penal (ley 599 de 2000) establece que para la determinación de “estar aquejado de enfermedad muy grave” debe mediar concepto de “médico legista especializado”. Se entiende por médico legista especializado “aquel perito médico del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses o médico oficial que ha recibido capacitación y entrenamiento específico en el tema y sigue los lineamientos técnico forenses establecidos” en el reglamento del Instituto¹⁸.

En la sentencia SU-707 de 1996 de la Sala de lo Contencioso Administrativo se establece que: “el condenado sufre de una enfermedad grave de cáncer, y que ésta se ha demostrado por los medios legales pertinentes a través del dictamen de médicos oficiales y particulares que la han determinado, sin que la prueba exigida del experticio de Medicina Legal constituya el único medio probatorio de carácter jurídico para acreditar dicha situación.”²⁰. O sea que Medicina Legal no es la única institución a la que pueden llegar los detenidos para realizarles dictámenes de estado de Salud.

* Conceptos Oficina Jurídica, Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses: Oficio No. 448-2008-OJ de mayo 23 de 2008 y Oficio No. 1279-2008-OJ de diciembre 16 de 2008.

† Artículo 268 de la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal). Sentencia C-536/08 de la Corte Constitucional, de mayo 28 de 2008, M.P. Jaime Araujo Rentería.

6.7 OTRAS CONDICIONES DE ESTADOS DE SALUD

Las normas revisadas establecen también otras condiciones de estados de salud relacionadas a continuación:

- 6.7.1. Cuando a la sindicada le falten menos de dos (2) meses para el parto o cuando no hayan transcurrido seis (6) meses desde la fecha en que dio a luz^{*}, o cuando a la imputada o acusada[†] o condenada[‡] le le falten dos (2) meses o menos para el parto. Igual derecho tendrá dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha del nacimiento. Ambas condiciones, que falten dos meses o menos para el parto y que no hayan transcurrido más de seis meses desde el parto, establecidas en la ley 600 de 2000, se conservan en la ley 906 de 2004.
- 6.7.2. Cuando el sindicado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad y la naturaleza o la modalidad de la conducta punible hagan aconsejable la medida[§] ó cuando el imputado imputado o acusado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad, la naturaleza y modalidad del delito hagan aconsejable su reclusión en el lugar de residencia^{**}. Esta condición establecida en la ley 600 de 2000 se conserva en la ley 906 de 2004.

^{*} Ley 600 de 2000 artículos 362 numeral 2 y 471.

[†] Ley 906 artículo 314 numeral 3.

[‡] Ley 906 artículo 461.

[§] Ley 600 de 2000 artículos 362 numeral 1 y 471.

^{**} Ley 906 de 2004 artículos 314 numeral 2 y artículo 461.

7. JURISPRUDENCIA

En los poderes y deberes del Estado existen tres grandes ramas: la legislativa, la ejecutiva y la jurisdiccional; en este caso nos interesa estudiar lo referente a la función jurisdiccional ya que es en ella que estudiaremos qué ocurre con el Estado de Salud, por lo tanto, es importante determinar qué entendemos por función jurisdiccional. Trata del ejercicio del control sobre los actos del gobierno y la definición de los conflictos que surjan entre los particulares o entre éstos y el Estado. Sayagues Laso²¹ escribe que es “La que tiene por objeto decidir cuestiones jurídicas controvertidas, mediante pronunciamientos que adquieren fuerza de verdad definitiva”. En sí el objeto de la función jurisdiccional es el de impartir justicia.

Teniendo en cuenta la naturaleza del proceso y las calidades de las partes que en él intervienen, se puede dividir la jurisprudencia así: resolución de conflictos entre particulares (es la justicia ordinaria y resuelve conflictos dentro del derecho privado); resolución de conflictos entre los particulares y el Estado surgidos de los actos que de éste último emana (es la justicia administrativa); resolución de conflictos penales (donde la sociedad está representada por un agente del Estado ya que se afectan sus intereses de manera directa o indirecta, en sí los intereses que protege el derecho penal son colectivos por el perjuicio que se causa a la sociedad); y resolución de conflictos de legalidad (las jurisdicciones constitucional y contencioso administrativa, que verifican que las leyes y demás normas del ordenamiento jurídico estén acorde con la Constitución, para mantener una organización coherente en normas y de organización del Estado).

Los jueces son independientes e imparciales con el fin de que no dependan de las otras ramas, con lo cual se busca lograr que en ningún caso se vean influenciados o presionados en sus decisiones aun cuando para su desempeño necesiten de ciertos recursos (presupuesto, sostenimiento, dotación, entre otros) que debe brindarles el gobierno. La independencia también se presenta con respecto a la relación jerárquica, ya que esta jerarquía sólo debe tener relevancia en los aspectos administrativos o funcionales. Imparcialidad para buscar hacer efectiva la garantía de la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, en vez de un problema jurídico, que se puede catalogar como un problema moral o ético aun cuando en la legislación existen normas que no solo pregonan sino que exigen imparcialidad.

Los principios en un proceso son: independencia (actuar sin injerencias para decidir los asuntos que sean de su competencia), gratuidad (sin costo por su

servicio y así se evita cualquier tipo de discriminación económica), imparcialidad (impide inmiscuir los intereses particulares, atenerse a los impedimentos y recusaciones), celeridad (eficiencia con procedimientos ágiles y flexibles, con sanciones a quien incumpla los términos), efectividad (prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal), y audiencia del interesado (consagración del derecho de defensa, el interesado tiene derecho de acción y de contradicción, de presentar y controvertir las pruebas que se alleguen en su contra).

En los artículos 138 y 139 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 del 2004) aplicables a todos los servidores públicos, funcionarios judiciales e intervinientes en el proceso penal, en el ámbito de sus respectivas competencias y atribuciones, se anotan como deberes, entre otros: “Resolver los asuntos sometidos a su consideración dentro de los términos previstos en la ley y con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional.” “Respetar, garantizar y velar por la salvaguarda de los derechos de quienes intervienen en el proceso.” Dice que de los jueces entre otros: “Evitar las maniobras dilatorias y todos aquellos actos que sean manifiestamente inconducentes, impertinentes o superfluos, mediante el rechazo de plano de los mismos.” “Ejercer los poderes disciplinarios y aplicar las medidas correccionales atribuidos por este código y demás normas aplicables, con el fin de asegurar la eficiencia y transparencia de la administración de justicia.” “Corregir los actos irregulares.” “Motivar breve y adecuadamente las medidas que afecten los derechos fundamentales del imputado y de los demás intervinientes.”

El artículo 37 del Código de Procedimiento Civil establece como deberes de los jueces: “Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y procurar la mayor economía procesal, so pena de incurrir en responsabilidad por las demoras que ocurran.” “Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este Código le otorga.” “Prevenir, remediar y sancionar por los medios que este Código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal.” “Dictar las providencias dentro de los términos legales; resolver los procesos en el orden en que hayan ingresado a su despacho, salvo prelación legal; fijar las audiencias y diligencias en la oportunidad legal, y asistir a ellas.” “Decidir aunque no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, o aquélla sea oscura o incompleta, para lo cual aplicará las leyes que regulen situaciones o materias

semejantes, y en su defecto la doctrina constitucional, la costumbre y las reglas generales de derecho sustancial y procesal.”*

En el artículo 153 de la Ley 270 de 1996 (estatutaria de la administración de justicia) expresa como deberes de los funcionarios y empleados entre otros los siguientes: “Respetar, cumplir y, dentro de la órbita de su competencia, hacer cumplir la Constitución, las leyes y los reglamentos.” “Desempeñar con honorabilidad, solicitud, celeridad, eficiencia, moralidad, lealtad e imparcialidad las funciones de su cargo.” “Realizar personalmente las tareas que les sean confiadas y responder del uso de la autoridad que les haya sido otorgada o de la ejecución de las órdenes que puede impartir, sin que en ningún caso quede exento de la responsabilidad que le incumbe por la que corresponda a sus subordinados.” “Resolver los asuntos sometidos a su consideración dentro de los términos previstos en la ley y con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional.” “Evitar la lentitud procesal, sancionando las maniobras dilatorias así como todos aquellos actos contrarios a los deberes de lealtad, probidad, veracidad, honradez y buena fe.”

Si en cualquiera de los participantes en el proceso hay incumplimiento de alguno de sus deberes legales, éste compromete la responsabilidad del Estado (patrimonialmente) si labora para el Estado, su propia responsabilidad penal, civil y disciplinaria.

El ordenamiento jurídico se caracteriza materialmente por su estructura jerárquica, como una pirámide, en cuya cúspide se encuentra la Constitución, y más abajo las leyes y actos constitutivos del ordenamiento jurídico. La Constitución, como norma fundamental, tiene jerarquía cualitativa, a través de la cual se señalan un conjunto de principios y derechos que irradian al resto del ordenamiento jurídico, lo cual impide que una norma cualquiera sea analizada de manera aislada, esta norma debe hacer parte de un ordenamiento jerárquico y armonioso. Además la jerarquía implica unidad, si una norma jerárquicamente inferior desconoce una norma superior, dicha norma es vulnerable ya que puede desaparecer del mundo jurídico mediante las acciones de constitucionalidad o de nulidad, o ser inaplicada. Según el artículo 4° de la Carta Magna, la norma jerárquicamente superior es la Constitución, que la define como "norma de normas". Ahora, las fuentes del derecho se clasifican en materiales y formales. Las materiales hacen relación a los hechos y circunstancias que generan el derecho, tales el acaecer social, económico, político, o sea la realidad misma. Las formales hacen

* Código de Procedimiento Civil (Decretos 1400 y 2019 de 1970), modificado por el artículo 1 numeral 13 del Decreto 2282 de 1989.

relación a los cauces por los cuales se pronuncia el derecho, como son la jurisprudencia, la costumbre, la equidad, los principios generales del derecho y la doctrina²². El artículo 230 de la Constitución de 1991⁷ afirma al respecto: “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley”, “La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.”

La unidad de un ordenamiento jurídico se logra mediante la unificación de la jurisprudencia. Si cada juez al momento de interpretar la ley le confiere un sentido diferente en sus sentencias, sin que se consagre mecanismos orientados a tal unificación, acaecerá inestabilidad e inseguridad jurídica. Se llegara a que las personas no podrían saber en determinado momento cuál es el derecho que rige. En sí la jurisprudencia es definida como el conjunto de providencias dictadas por los altos tribunales.

La Constitución Política acercó la fría concepción normativa al ciudadano del común, no solo enunció derechos sino que prevé la existencia de acciones de defensa y protección de los mismos, se pasó a una extensa, vigorosa e interminable enunciación, llegar según el artículo 94⁷ a que "la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los Convenios Internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos".

En la Constitución Política⁷ los derechos son diferenciados en tres grandes grupos: los derechos fundamentales propiamente dichos, los derechos sociales, económicos y culturales, y los derechos colectivos y del ambiente. Los Derechos fundamentales (Capítulo 1 del Título II de la Carta) son aquellos que reconocen la calidad humana como inviolable e inalienable, fundamentan la misma naturaleza humana, y su efectividad jurídica no se someten al positivismo del derecho sino que su aplicación se fundamenta en la realidad espontánea de la condición humana. En la Constitución es a partir del ser humano, su dignidad, su personalidad y su desarrollo que adquieren sentido los derechos, es la persona humana en forma integral. Los derechos fundamentales son atribuciones o potestades que corresponden a la persona que el mero título de su condición humana.

Hay derechos fundamentales por conexión, es cuando un derecho esta íntimamente relacionado con un derecho fundamental, si no hay protección del primero desaparecería el otro o haría ineficaz su protección. Un derecho que no es fundamental cuando se encuentra en conexión o relación con uno que sí lo es, el primero se vuelve también fundamental, es darle validez inmediata a estos derechos que no tendrían dicha validez y que están clamando por una regulación legislativa.

Existe una normativa que permite que a una persona privada de la libertad que se encuentra en una “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal” o en un “estado grave por enfermedad” se le “podrá autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o centro hospitalario determinado por el Inpec”^{*} ó “La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse...”[†] ó “la sustitución de la ejecución de la pena”[‡].

Retomando lo anotado en el segundo párrafo del capítulo dos que trata sobre aspectos generales, con la Constitución se instaura un conjunto de principios, derechos y valores, entre ellos, el respeto por la vida, la integridad, la libertad, la seguridad, la dignidad humana, entre otros, los cuales, bienes de la persona, están protegidos en forma constitucional, y son el punto de partida para que cualquier individuo esté habilitada en defensa y mantenimiento de dichos principios, derechos y valores.

Teniendo en cuenta los anteriores apuntes, con base a la salud de los reclusos (en conexidad), a la seguridad de los reclusos (en conexidad), al derecho a la vida, al derecho a la dignidad, y al derecho a la igualdad, ahora miremos en la jurisprudencia que ha ocurrido.

7.1 LA SALUD DE LOS RECLUSOS

El artículo 49 de la Constitución⁷ reza:

La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

^{*} Ley 599 de 2000, Código Penal, artículo 68 Reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad muy grave

[†] Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, artículo 314 Sustitución de la detención preventiva.

[‡] Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, artículo 461 Sustitución de la ejecución de la pena.

La salud la han interpretado como un derecho según lo anterior.

El artículo 366 de la constitución establece que: “El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud”, recalcando que son señaladas como finalidades sociales del Estado⁷.

Según la corte, el derecho a la salud lo identifica como un predicado inmediato del derecho a la vida, de manera que atentar contra la salud de las personas equivale a atentar contra su propia vida, y sitúa el derecho a la salud con un carácter asistencial²³. Así mismo en otra sentencia²⁴ se anota que el derecho a la salud es una extensión directa del derecho a la vida, que la salud es condición existencial de la vida en condiciones de plena dignidad: “al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable.”

En otra providencia²⁵ anotan que por estar las personas reclusas en una prisión bajo el cuidado de las autoridades administrativas carcelarias, el Estado adquiere una serie de responsabilidades, entre ellas la salubridad. Si las condiciones de higiene son deplorables, no solo “se viola el derecho a la salud de los reclusos (C.P. arts. 49 y 79) sino también su derecho a la dignidad (C.P. arts. 1 y 94) y a la igualdad material (C.P. art. 13).”

Lo anterior es confirmado en otra sentencia²⁶ que señala que el derecho a la salud no se ve restringido por la reclusión, sino que permanece incólume correspondiendo al Estado, “más concretamente al sistema carcelario, velar por la salud de los internos en centros de reclusión.”

La salud se encuentra inherente a la existencia de todo ser humano, busca el aseguramiento del derecho fundamental por naturaleza: la vida²⁷.

Exponen en otra sentencia²⁸ que el Estado debe actuar para hacer realidad los derechos en el interior de los centros de reclusión haciendo responsable a la administración penitenciaria y al Juez, que la desatención de la salud afecta “derechos fundamentales como el trabajo y la integridad física o síquica y en casos extremos la vida del interno”.

Anota la Corte Constitucional que hay derecho a la salud como derecho conexo con la vida digna²⁹:

El ser humano necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que, cuando la presencia de enfermedades

incurables y mortales afecta esos niveles, poniendo en peligro la propia subsistencia, no resulta válido pensar que el enfermo esté ineluctablemente abocado a abandonarse a la fatalidad, desechando cualquier tratamiento, por considerarlo inútil ante la certeza de un inexorable desenlace final; todo lo contrario, el paciente tiene derecho, mientras tanto, a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, a buscar, por los medios posibles, la prolongación de la vida amenazada, si así lo desea.

La Corte indica que el Estado se hace responsable de la salud de los internos (detenidos preventivamente o condenados), en todos sus aspectos, desde su ingreso al centro de reclusión o detención hasta su salida, porque si bien la salud no es un principio fundamental, adquiere dicho carácter por conexidad con otros fundamentales como la vida y la dignidad^{30 31}.

Es natural que la persona condenada o detenida preventivamente vea restringidos algunos de sus derechos. No podrá, por ejemplo, ejercer la libertad de locomoción; se reduce ostensiblemente -aunque no desaparece- su ámbito de privacidad; surgen límites evidentes al libre desarrollo de su personalidad, y en el caso de los condenados, la ley ha establecido la interdicción de derechos y funciones públicas.

[...]

Entre ellos, habiendo sido prohibida en el sistema colombiano la pena de muerte (art. 11 C.P.) y estando proscrita toda clase de castigos que impliquen tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes (art. 12 C.P.), los derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud, en conexión con aquéllos, permanecen intactos. Es decir, no pueden resultar afectados ni en mínima parte durante el tiempo necesario para el pago de la pena impuesta o a lo largo del período de detención cautelar. De ello se hace responsable el Estado desde el momento mismo de la captura o entrega del detenido o condenado y hasta el instante en que de su libertad.

Por la salud del interno debe velar el sistema carcelario, a costa del tesoro público, y la atención correspondiente incluye, también a su cargo, los aspectos médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos, entre otros. Los derechos fundamentales del preso resultarían gravemente violados por la negligencia estatal en estas materias, así como por la falta de cuidado y asistencia requeridos para la prevención, conservación y recuperación de su salud.

Confirmado posteriormente en otras sentencias^{32 33}, anotan en la primera que según la Constitución Política (artículos 11, 12 y 49) “el Estado tiene la obligación de garantizar la salud y la vida digna de todos sus habitantes, más aún cuando estos se encuentran privados de la libertad.” Que a pesar de tener ciertos derechos limitados, no pueden ser desconocidos los

derechos fundamentales, y que le corresponde al Estado a través de los centros penitenciarios velar por la salud y la vida de los internos.

Luego escribe en otra sentencia³⁴:

Independientemente de si la persona privada de la libertad lo ha sido por detención preventiva o como consecuencia de la imposición de una pena, tiene como derechos inalienables los de la vida, la salud y la integridad física, por los cuales debe velar el Estado, administrador de las cárceles, desde el momento de su ingreso hasta el instante mismo de su salida.

Aunque el derecho a la salud no es en principio fundamental, adquiere dicho carácter sólo por su conexidad con derechos que sí son fundamentales²⁷, como en el caso de los reclusos, que a pesar de no hallarse la vida afectada, cabe el amparo en protección de la dignidad humana y de otros derechos fundamentales a ella ligados. En otra sentencia³⁵ expone que el “derecho a la salud tiene como fundamento constitucional los artículos 1o. (dignidad humana), 11 (vida), 13 (igualdad); y su desarrollo en los artículos 48 (seguridad social), 49 (la salud como servicio público a cargo del Estado)”, y artículo “366 (mejoramiento de la calidad de vida).”

En otra providencia³⁶ anotan que el derecho a la salud es uno de los derechos fundamentales de los que mayor importancia reviste, porque con él se relacionan otros derechos constitucionales fundamentales, como el derecho a la vida, a la dignidad humana y a la integridad física, entre otros.

Expresa en otra providencia³⁷ que a pesar de ser personas privadas de la libertad, el derecho a la salud no sólo incluye “las prestaciones médico-asistenciales para curar las enfermedades o lesiones que lo aquejan, sino que pueda vivir y sobrellevarlas en condiciones dignas.”

El Estado debe responder por la salud y la vida de los internos en las cárceles desde el momento de su ingreso al respectivo centro de reclusión y hasta cuando recuperan su libertad; es por ello que se les debe proporcionar las prestaciones y elementos esenciales que se requieran para el cuidado, asistencia, prevención, conservación y recuperación de su salud, acorde con las condiciones mínimas que aseguren una vida digna.

Manifiestan que:

[...] es deber de las directivas de los establecimientos carcelarios velar por el mantenimiento de condiciones ambientales y sanitarias adecuadas, con el fin de lograr que quienes se encuentran privados de la libertad, mantengan estables e inalteradas sus condiciones de salud y se les pueda proporcionar

una existencia digna. Con ello se logra el bienestar de los reclusos, se evitan las permanentes remisiones de éstos a los centros médico-hospitalarios, y se contribuye a la organización y seguridad del establecimiento carcelario.

Acorde con lo anterior, señala en otra sentencia³⁸ que por ser personas privadas de la libertad tienen suspendidos o restringidos algunos de sus derechos fundamentales, “otros como la vida, la dignidad, la integridad personal, las libertades de conciencia y de culto, la salud, el debido proceso, entre otros, deben ser objeto de protección y respeto por parte del propio Estado” y decide que por parte del Estado (administrativas de la cárcel) se asegure una prestación de los servicios médicos y de salud.

Ello es reiterado en otra providencia³⁹ que aunque se esté privado de la libertad con restricción de ciertos derechos fundamentales, otros, en especial los directamente relacionados con la dignidad, entre los fundamentales, el derecho a la salud, que supone el poder disfrutar de unas condiciones de vida acordes con la naturaleza humana, y que corresponde al Estado, concretamente al sistema carcelario, cuidar por la salud de los internos en centros de reclusión. Después confirmado en otra sentencia⁴⁰ en que anota que las fallas administrativas en atención de salud de internos no excusa al Estado en el cumplimiento de sus deberes. Reiterado en otra sentencia⁴¹, anotan en ésta que el derecho a la salud es un derecho tutelable por conexidad, que la preservación de la salud de los internos en establecimientos carcelarios es una responsabilidad del Estado, y que las fallas administrativas del sistema no es excusa para exonerar al Estado del cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales.

En otra providencia⁴² dice que la falta de atención adecuada y oportuna de la salud de una persona privada de la libertad es asimilable a alguna de las conductas dispuestas en el artículo 12 de la Constitución Política, en el cual se proscribe la tortura, los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Expresa en otra providencia⁴³ que en el “derecho a la salud que el Estado debe brindar a los internos incluye el cuidado médico, entrega de medicamentos, autorización de exámenes de diagnóstico, atención quirúrgica y hospitalaria.” Que debe ser oportuna la atención médica, quirúrgica u hospitalaria, no sólo ante la evolución de la enfermedad, sino que también cuando exista dolor. Insiste en que los presos tienen derecho a ser afiliados a la seguridad social en salud, que es necesario que el gobierno o el legislador regulen un sistema especial para los reclusos, para que se les garantice una permanente y oportuna prestación de servicios médicos.

Acogido de nuevo lo anterior en otra sentencia⁴⁴, constituye una obligación para las autoridades penitenciarias y carcelarias garantizar los servicios médicos que llegaren a necesitar las personas privadas de la libertad que se encuentran bajo su vigilancia y control, sin ser necesario que se comprometa su vida. No solo incluye la reclamación de atención médica, quirúrgica, hospitalaria, terapéutica o farmacéutica, sino también el diagnóstico o la evaluación por especialista necesaria para determinar tratamiento médico o quirúrgico, manifestado de nuevo la evaluación por especialista en otra sentencia⁴⁵ en que solicitan la autorización para la valoración por un oftalmólogo, anotando que por estar la persona recluida de la libertad, la administración penitenciaria a fin de garantizar los derechos fundamentales de los internos, debe procurarles la atención necesaria.

En otra sentencia⁴⁶ manifiestan que “la obligación del Estado de garantizar la salud de los internos de los Centros Penitenciales, abarca no sólo la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, sino también los exámenes que el interno pueda requerir, ya que de éstos depende el diagnóstico de la respectiva patología y el tratamiento a seguir para el restablecimiento de su salud.”

Apunta en otra sentencia⁴⁷ que los internos no deben costear lo concerniente con su salud, aunque éstos quieran sufragarlos, pues es deber del Estado por medio del sistema carcelario velar por la salud de los anteriores, asumiendo los gastos que se demanden en salud. Además insiste que no solo basta con atención médica, medicamentos y ordenes de exámenes, sino también que estos le sean realizados, y manifiesta que no debe haber prolongación innecesaria en trámites administrativos para realizar el examen que busca determinar el procedimiento médico para mejorar al interno, el cual se encuentra en una situación de indefensión y dependencia de las autoridades carcelarias por estar privado de la libertad, dicha prolongación “vulneran la dignidad humana y afecta sus derechos a la salud y a la vida digna.” Reiterado en otra sentencia⁴⁸, la cual además expresa que sí un interno presenta anomalías en su estado de salud, el establecimiento penitenciario sin esperar la solicitud de atención médica que requiere el interno, debe tomar las medidas necesarias para establecer sus condiciones reales de salud, proporcionarle los servicios médicos, hospitalarios, terapéuticos, quirúrgicos y farmacéuticos adecuados, que la falta de solicitud de atención médica por el interno no es justificación de su omisión.

Agregan en otra providencia⁴⁹ que debe haber una prestación continua de la salud a fin de garantizar una atención adecuada y eficaz, buscando condiciones adecuadas de una vida digna y de calidad, que hay que hacer

seguimiento al tratamiento para comprobar si hay los resultados esperados o detectar la necesidad de una nueva valoración o cambio en el tratamiento.

Anotan en otra providencia⁵⁰ que las directivas de los centros carcelarios deben tomar todas las medidas y establecer disposiciones internas para garantizar que a los reclusos sus dolencias les sean atendidas de manera oportuna y adecuada, que no solo se realicen exámenes regulares y generales de control y de chequeos médicos cuando se requiera sino asegurar que las prescripciones y órdenes que se impartan en materia de medicinas, tratamientos, exámenes especializados y terapias sean realizados, ya que se trata de proteger el derecho a la salud en conexión directa con el derecho a la vida. Reiterado en otra sentencia⁵¹, la cual dice que “constituye una obligación para las autoridades penitenciarias y carcelarias garantizar el acceso a los servicios médicos que llegaren a necesitar las personas privadas de la libertad que se encuentran bajo su vigilancia y control. Afirmado en otra sentencia⁵², que las personas reclusas en Establecimientos Carcelarios y Penitenciarios preventivamente o purgando una condena son una obligación para el Estado, éste es responsable de la prevención, cuidado, conservación, tratamiento y recuperación de su salud.

En otra providencia⁵³ anotan que la protección inmediata de los derechos fundamentales de los internos no puede estar supeditada a la condición en que esté el recluso en el establecimiento carcelario, que independiente de su condición las autoridades carcelarias deben adoptar las medidas necesarias para que a éste le sean respetados sus derechos, no esperar hasta que las autoridades se pongan de acuerdo sobre la naturaleza de su reclusión: sindicado o condenado, ya que por ejercicio del derecho si es sindicado, la autorización la suministre el fiscal o juez que conoce su proceso, y si es condenado, el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad o el Director del establecimiento carcelario en donde está recluso, tramitología que vulnera los derechos fundamentales de la persona privada de la libertad.

7.2 LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS RECLUSOS

El artículo 48 de la Constitución⁷ establece que: “La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley”, la cual han interpretado como fundamental con conexidad con otros derechos que sí son fundamentales.

Indica la Corte que al prisionero se le debe limitar mínimamente los derechos fundamentales, que toda limitación adicional debe ser entendida como un exceso y, por lo tanto, como violación de tales derechos. Los derechos no limitados del sindicado o del condenado, son derechos en el sentido pleno del término, dotados de poder para demandar del Estado su protección. Del derecho pleno del interno a la vida, la integridad física y a la salud se derivan importantes consecuencias jurídicas para la administración penitenciaria que son descritas como deberes⁵⁴.

Entre ellos se encuentra el deber de trato humano y digno, el deber de proporcionar alimentación suficiente, agua potable, vestuario, utensilios de higiene y lugar de habitación en condiciones de higiene y salud adecuadas, el deber de asistencia médica y el derecho al descanso nocturno, entre otros.

Afirmado en otra sentencia⁵⁵, la reclusión de una persona en un establecimiento carcelario o penitenciario le impone al Estado una serie de deberes encaminados a hacer efectivos los derechos de que goza el recluso.

En otros ámbitos del derecho en una providencia³⁵ anotan que el concepto de seguridad social hace referencia “al conjunto de medios de protección institucionales frente a los riesgos que atentan contra la capacidad y oportunidad de los individuos y sus familias para generar los ingresos suficientes en orden a una subsistencia digna.” Estos riesgos, variados, van desde la invalidez, vejez y muerte, hasta la atención a la salud de sus afiliados. Que es fundamental por su relación estrecha con los derechos eminentemente fundamentales como la vida (artículo 11 C.P.), el trabajo (artículo 25 C.P.) y la salud (artículo 49 C.P.). Anotan que es la misma condición humana, las previsiones del riesgo, la conservación de una comunidad sana y productiva, conceptos que han convertido a la Seguridad social en un derecho inalienable de la persona, además irrenunciable.

La Corte anota que las directivas de los centros carcelarios para cumplir con su obligación adecuadamente deben adoptar todas las medidas y establecer las disposiciones internas indispensables, no solo en chequeos médicos sino asegurar que las prescripciones y órdenes que impartan en materia de medicinas, tratamientos, exámenes especializados y terapias tengan lugar en efecto, por conexidad con la integridad física, la dignidad, y la igualdad de las personas internas, que es el Estado el que tiene a cargo la permanente e integral atención de los presos, además que la atención de la salud y el saneamiento ambiental según la Constitución (art. 49) son servicios públicos a cargo del Estado, y que si a todas las personas está garantizado por la Constitución el acceso a los servicios de promoción, protección y

recuperación de la salud, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, las circunstancias de un importante sector de la población, compuesto por los presos, ameritan que el Estado Social de Derecho aplique con carácter urgente el artículo 13 de la Constitución, que le manda promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados y proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta³⁰.

Los hechos que han constituido materia de análisis, tanto en este como en otros procesos de tutela, muestran sin lugar a dudas que junto con los aspectos ya estudiados por la Corte en la Sentencia T-153 del 28 de abril de 1998 (M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), el de la salud representa, en los establecimientos carcelarios colombianos, un factor de constante vulneración de los derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad y una faceta más del estado de cosas inconstitucional que afecta en general a las cárceles del país.³⁰

La Corte le ordenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, previa coordinación con los ministerios de Justicia y del Derecho, de Hacienda, de Salud y con el Departamento Nacional de Planeación, contrate o constituya un sistema de seguridad social en salud, bajo la modalidad subsidiada, para cubrir las contingencias que en salud surjan para el personal recluido en las cárceles del país, tanto detenidos preventivamente como condenados^{30 56}.

En otra providencia²⁶ señala que para la obligación del Estado de cuidar por la salud del recluso no es necesario que el interno esté ante una amenaza de violación del derecho a la vida o de otro derecho fundamental, o sea que no esté en situaciones de urgencia o de peligro para la vida, sino que comprende la atención de la salud en dolencias de otra índole y en medicina preventiva. Además de que la circunstancia de la reclusión que se impone a los internos imposibilita la de velar por sí mismo por su propia salud. En esta misma providencia dice que el INPEC no pueda exigir de otra entidad del Estado la atención directa de reclusos, salvo en los casos de urgencias médicas que comprometan la vida de los internos, que “la atención de la salud de toda la población colombiana está prevista por la Ley 100 de 1993 a través de la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud”, hay afiliación a los regímenes contributivo o subsidiado, “permitiendo este último, la atención de la población sin capacidad de pago mediante la operatividad del principio de solidaridad,” y los no afiliados permanecen como vinculados, para éstos, “los servicios de atención en salud dependen de la disponibilidad de recursos de la entidad a la que le sean solicitados, sin perjuicio de que la

atención inicial de urgencias sea prestada en forma obligatoria a toda persona que la requiera, sin consideración a su capacidad de pago y sin orden previa”²⁶.

7.3 DERECHO A LA VIDA

El artículo 11 de la Constitución⁷ señala que: “El derecho a la vida es inviolable”, como derecho fundamental es el presupuesto de todos los demás derechos, por lo cual deber ser especialmente protegido, este derecho a su vez vincula a otros derechos que no son fundamentales, los cuales al ser violados y al estar ligados al anterior los convierte en fundamentales.

El derecho a la vida en la Constitución de 1991 ha quedado consagrado con un carácter primordial, su inviolabilidad se fundamenta en que este derecho no requiere para su plena existencia de la creación o el reconocimiento del Estado, de la sociedad o de una autoridad política, por lo cual no puede ser limitado o desconocido por ellos. La vida deja de ser un derecho que obliga únicamente al Estado, pasa a involucrar a todos los estamentos sociales más allá de la sanción penal del homicidio. De manera consecuente, el artículo 95 de la Carta incluye entre los deberes de los Colombianos el de "obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas"²⁷.

La Corte Constitucional en una sentencia⁵⁷ escribe que a pesar del régimen jurídico especial en que están los internos, con suspensión de algunos derechos fundamentales como la libertad, y otros como los políticos, el de reunión, locomoción, entre otros, hay otros derechos que no se ven afectados y se conservan en su plenitud, como el derecho a la vida y a la integridad, la libertad de conciencia y de cultos. Dice en esta misma sentencia que por la condición de recluso surgen ciertos derechos contenidos en la ley penitenciaria y que tienen que ver con la alimentación, la salud, la seguridad social, y otros, que “constituyen deberes a cargo del Estado”.

En otra sentencia²⁰ la Corte Constitucional ordenó que un juez valorara una prueba presentada (“se abstenga de exigir el examen médico del Instituto de Medicina Legal, y en su lugar entre a valorar los exámenes aportados por el solicitante, tanto de los médicos particulares como de las otras agencias del Estado”) y para tomar tal determinación que incidía en la libertad, analizó cómo tiene que ver con una decisión de tal categoría el derecho a la vida, a la salud y a la dignidad. La Corte indicó la esencia de esos derechos

fundamentales, que también fue anotado en la sentencia T-214 de 1997⁵⁸, lo expresaron así:

El primero de los Derechos Fundamentales es el derecho a la vida. Es un derecho inherente al individuo, lo que se pone de presente en el hecho de que sólo hay que existir para ser titular del mismo. De otra parte, se tiene que no se puede ser titular de derechos sin la vida presente, pasada o futura.

Así, resulta la vida un presupuesto para el ejercicio de los demás derechos. La obligación del intérprete en la acción de tutela de definir la expresión del derecho a la vida en cuanto fundamental y en tanto asistencial, -por cuanto aquélla es la expresión primigenia de la vida y así considerada tiene el carácter de fundamental, mientras que los distintos modos de vida de la civilización de occidente, a que pertenecemos, involucrados en nociones sociológicas como las del "confort" y "modo de vida", sólo circunstancialmente en tanto la ley y el Estado los tengan dispuestos serán objeto de amparo, mediante la acción de tutela" (Sentencia No. T-452 de 1994).

En otra de las sentencias referida anteriormente⁵⁴ anotan que las personas reclusas en establecimientos carcelarios se encuentran bajo la guardia del Estado, implicando responsabilidades relativas a la seguridad y a las condiciones de vida de los reclusos.

Expresa en otra providencia⁵⁹ que el derecho fundamental a la vida supone la protección de la integridad física y psíquica, una existencia digna, y que la falta de recursos o fallas administrativas al proveer atención de salud adecuada y oportuna a los internos no es excusa para exonerar al Estado del cumplimiento de sus deberes.

7.4 DERECHO A LA DIGNIDAD

El artículo 1° de la Constitución⁷ anota que "es un Estado social de derecho", "participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana" como principio fundamental, que irradia toda la carta.

La Constitución Política de 1991 ubica al hombre en un lugar privilegiado y se convierte en instrumento eficaz al servicio de la dignificación del ser humano, lo que se deduce de la lectura del Preámbulo y de los artículos 1 al 95. Por lo anterior, el respeto a la dignidad humana debe inspirar todas las actuaciones del Estado en sus diversas manifestaciones²⁷.

En el primer artículo del Código penal¹³ dice que “El derecho penal tendrá como fundamento el respeto a la dignidad humana” como una de las normas rectoras de la Ley penal.

En el mismo sentido afirma la corte⁶⁰ que “las personas privadas de la libertad gozan de todos los derechos inherentes a la dignidad humana en general, y en particular del derecho a la salud”. Por tanto la salud es obligación del detenido o imputado (debe velar por su integridad) y del Estado, aquél está bajo su protección y responsabilidad, con obligación de resultado que es devolver a la persona en el estado físico en que la recibió, sin perjuicio del deterioro natural del transcurso del tiempo.

En otro fallo de la corte⁶¹ escribe:

Ahora la Carta no sólo propende por la persona sino que a su materialidad ontológica le agrega una cualidad indisoluble: la dignidad.

Se trata pues de defender la vida pero también una cierta calidad de vida. En el término "dignidad", predicado de lo "humano", esté encerrada una calidad de vida, que es un criterio cualitativo. Luego para la Carta no basta que la persona exista; es necesario aún que exista en un marco de condiciones materiales y espirituales que permita vivir con dignidad.

Razón del concepto de democracia participativa en el Estado social de derecho, que busca que el Estado provea satisfactoriamente las necesidades sociales, y a su vez que la sociedad civil participe en la consecución de los fines estatales. Lo anterior fue reafirmado en otra sentencia⁶² de la corte, que trata del caso del corte periódico del suministro de energía eléctrica a una cárcel, en que hace responsable al Estado a través de varias instituciones gubernamentales derivada de una vulneración a derechos fundamentales como la dignidad humana, la salud por conexidad con la vida y la integridad física. Además en esta sentencia se anota que el derecho a la dignidad se constituye como un derecho fundamental autónomo, y que “cuenta con los elementos de todo derecho: un titular claramente identificado (las personas naturales), un objeto de protección más o menos delimitado (autonomía, condiciones de vida, integridad física y moral) y un mecanismo judicial para su protección (acción de tutela).” En esta sentencia ven la dignidad humana como autonomía individual, como condiciones de existencia (“vivir bien”), y como intangibilidad de ciertos bienes (integridad física e integridad moral).

Según la corte⁵⁸, el respeto de la dignidad humana debe inspirar todas las actuaciones del Estado, que los funcionarios públicos están en la obligación de tratar a toda persona, sin distinción alguna, con su valor intrínseco (CP arts. 1, 5 y 13), y que la integridad del ser humano constituye razón de ser, principio y fin último de la organización estatal. Anotan que el principio fundamental de la dignidad humana no sólo es una declaración ética sino una norma jurídica de carácter vinculante para todas las autoridades (CP art. 1). Que su dignidad depende de la posibilidad de autodeterminarse (CP art. 16). Las autoridades están precisamente instituidas para proteger a toda persona en su vida, entendida en un sentido amplio como "vida plena". Anotan que la integridad física, psíquica y espiritual, la salud, el mínimo de condiciones materiales necesarias para la existencia digna, son elementos constitutivos de una vida íntegra y presupuesto necesario para la autorrealización individual y social.

De otra parte, ha sostenido la Corte^{63 64 65} que el derecho a la vida no implica la mera subsistencia, sino el vivir apropiadamente en condiciones dignas, interpretando en forma extensiva el derecho a la vida, del cual hacen parte, entre otros, los derechos a la salud y a la seguridad social. En la última sentencia referida, que trata sobre morir con dignidad, anotan que el deber del Estado de proteger la vida debe ser entonces compatible con el respeto a la dignidad humana. Sobre el tema de morir con dignidad se presentó un fallo⁶⁶ en el Tribunal Administrativo de Antioquia en que se condena al Estado porque se le vulneró a un detenido el derecho de morir dignamente rodeado de su familia y seres queridos.

En una de las anteriores sentencias⁶⁴ al igual que en otra⁶⁷ señala que el derecho fundamental a la vida supone la protección de la integridad física y psíquica, así como la garantía de una existencia digna con la cual riñe toda situación de dolor.

Según otra providencia⁶⁸ la persona privada de la libertad mantiene su dignidad humana acorde con el quinto artículo constitucional, la reclusión no implica la pérdida de su condición de ser humano, puede ejercer otros derechos fundamentales, los cuales pueden ser restringidos en menor o mayor magnitud debido a su nexo con la reclusión, quedando ciertos derechos que pueden ejercitar plenamente, respetando los derechos de los demás, "como el derecho a la vida, la libertad de cultos, la protección contra las torturas y los tratos o penas degradantes, la prohibición de la esclavitud, la libertad de conciencia, entre otros." Reafirmado en otra sentencia⁵⁴, que la persona privada de la libertad no ha perdido calidad de sujeto activo de derechos, pese a que tiene algunos suspendidos, como la libertad, otros limitados, como el derecho a la comunicación o a la intimidad. En todo caso

goza de otros derechos de manera plena, como el derecho a la vida, a la integridad física y a la salud.

Retomando una providencia mencionada anteriormente⁴², que aunque el Estado use poder punitivo no está autorizado a desconocer la dignidad humana de la persona privada de la libertad por una investigación o condena, y que ya en otra ocasión* la Corte ha llamado la atención a las autoridades competentes a que adopten medidas tendientes para poner remedio a situación repetida y generalizada de violación de la dignidad humana y de los derechos fundamentales de los presos, llamado que se hace luego en otra sentencia⁶⁹ a las autoridades carcelarias.

Acorde con lo anterior, en una⁷⁰ de las anteriores sentencias mencionadas, se manifiesta que los reclusos están vinculados al Estado por una especial relación de sujeción, sometiéndolos a la suspensión y restricción de distintos derechos fundamentales, y a su vez el Estado tiene deberes especiales con los reclusos, permitiéndoles a éstos ejercer plenamente los derechos fundamentales que no les han sido suspendidos, y parcialmente los que les han sido restringidos, teniendo en cuenta que por la reclusión no pueden satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades mínimas, cuya atención garantiza llevar una vida digna.

En otra sentencia⁷¹ anota que “es el Estado el llamado a asumir la responsabilidad sobre el derecho a la salud de las personas reclusas en los centros penitenciarios y carcelarios, pues es su obligación garantizar la preservación de una vida digna mientras transcurre su condena.” Reiterado en otra sentencia⁷², la cual además anota que no se limite a la prestación de atención médica quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, que incluya también los exámenes que puedan requerir, para el diagnóstico de cualquier patología en la salud y su posterior tratamiento “de no realizarse un examen diagnóstico requerido para detectar una posible enfermedad y determinar el tratamiento necesario, se está poniendo en peligro el derecho a la salud, en conexidad con el derecho fundamental a la vida.” En otra providencia⁷³ dice que si una persona por acción penal del Estado está privada de la libertad, éste debe garantizar sus derechos fundamentales, sino se desconoce “el principio de dignidad humana que rige sus actuaciones.” Anota que al Estado por el derecho a la salud de los reclusos se exige por constitución “proveer los medios necesarios y suficientes para garantizar una atención médica oportuna, eficiente y adecuada de los reclusos que resulte acorde con la dignidad humana.”

* Sentencia T-153 del 28 de abril de 1998. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

7.5 DERECHO A LA IGUALDAD

El artículo 13 de la Constitución⁷ anota que “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.” “El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados” como derecho fundamental.

En el artículo 7 del Código penal¹³ que trata sobre la igualdad, se anota que “El funcionario judicial tendrá especial consideración cuando se trate de valorar el injusto, la culpabilidad y las consecuencias jurídicas del delito, en relación con las personas que se encuentren en las situaciones descritas en el inciso final del artículo 13 de la Constitución Política.” También hace parte de las normas rectoras de la Ley penal.

El artículo 3 del Código Penitenciario y Carcelario¹⁷ trata sobre la igualdad en los principios rectores.

Según todo lo anterior, incluye la obligación de trato semejante por parte de las autoridades, que sea una igualdad real y efectiva derivada incluso de los derechos inherentes a las personas y no simplemente de consagraciones normativas, no solo la igualdad en el contenido de la ley sino también en la aplicación de la misma, sin que haya trato diferenciado, aquí la norma aplica lo que se denomina “test de razonabilidad” en igualdad, en el cual el criterio general lo descompone en criterios más preciso, dividiendo en varios pasos la evaluación judicial que presuntamente viola el derecho a la igualdad.

En otros ámbitos del derecho, como en la sentencia C-022 de 1996⁷⁴, se expresó:

[...] Corresponde al juez hacer la ponderación entre el principio a la igualdad y el principio que entra en conflicto con él, y decidir sobre la prevalencia de uno de ellos en el caso concreto, a la luz del ordenamiento constitucional.

[...]

El “test de razonabilidad” es una guía metodológica para dar respuesta a la tercera pregunta que debe hacerse en todo problema relacionado con el principio de igualdad..., “¿cuál es el criterio relevante para establecer un trato desigual? o, en otras palabras, ¿es razonable la justificación ofrecida para el establecimiento de un trato desigual?.

[...]

Una vez se ha determinado la existencia fáctica de un tratamiento desigual y la materia sobre la que él recae [...], el análisis del criterio de diferenciación se desarrolla en tres etapas, que componen el test de razonabilidad y que intentan determinar:

- a. La existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento del trato desigual.
- b. La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución.
- c. La razonabilidad del trato desigual, es decir, la relación de proporcionalidad entre ese trato y el fin perseguido.

La corte constitucional en sentencia⁷⁵ manifestó que el principio de igualdad obliga a que las normas se cumplan de igual modo frente a aquellos que se encuentren en la misma situación contemplada, que si la norma se deja de aplicar en estas condiciones se incurre en discriminación. Además allí anotan que por ser "Estado Social de Derecho" se impone al Estado la obligación de adoptar medidas en favor de los débiles y necesitados, para lograr que la igualdad sea real.

La Corte Constitucional ha realizado un importante despliegue del derecho a la igualdad refiriéndose al test de razonabilidad⁷⁶ permitiendo conferir un trato distinto proporcionado a diferentes personas siempre y cuando tenga una finalidad razonable:

La vinculación entre los supuestos de hecho diferentes y el "patrón de la igualdad", debe ser tal, que el trato diferenciado se encuentre justificado. Para lograr este propósito la doctrina internacional ha señalado los siguientes aspectos constitutivos de la justificación.

1. Diferencia de los supuestos de hecho.
2. Presencia de sentido normativo (fin o valor) de la diferencia de trato.
3. Validez constitucional del sentido (fin) propuesto
4. Eficacia de la relación entre hechos, norma y fin.
5. Proporcionalidad de la relación de eficacia.

[...]

De los pasos previstos en el "test", el primero, referido a los hechos distintos, más que un elemento de análisis es un dato, comprobable empíricamente (desigualdad de los supuestos de hecho). Los dos siguientes puntos pueden ser reunidos en un sólo estudio normativo referido al fin (finalidad) válido (razonabilidad) como justificación de la decisión que introduce la diferencia. La eficacia de la relación entre el medio normativo y el fin o valor constitucional (racionalidad), así como la adecuación (proporcionalidad) pueden unirse en un solo momento, que es sin duda, el punto decisivo y de mayor complejidad.

En otros ámbitos del derecho, en una sentencia⁷⁷ que trata sobre una persona privada de la libertad que convive con el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH, agente causal del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida ó SIDA) y lo obligan a permanecer en un patio donde son reclusos los internos que padecen dicha enfermedad, limitándole el tránsito por otros patios donde puede laborar y capacitarse junto a los demás internos, anotan que se trata de una violación del derecho a la igualdad, habiendo un trato diferenciado, y que el único que se debe aceptar constitucionalmente es el dirigido a eliminar las desigualdades materiales existentes para poner en iguales condiciones a todos.

7.6 LA SOLIDARIDAD

El artículo 2° de la Constitución⁷ se establece que “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”, “Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares” como principio fundamental; y en el ordinal 2 del artículo 95 que “Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas” en los deberes colectivos.

La solidaridad como principio fija parámetros de conducta social, para sistematizar ciertos intercambios sociales, corrige sistemáticamente algunos de los efectos nocivos que tienen las estructuras sociales y económicas sobre la convivencia política, aunque no es instrumento necesario para garantizar la convivencia.

El deber de solidaridad del Estado es derivación de su carácter social y de la adopción de la dignidad humana como principio fundante del mismo. Es inherente a su existencia, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en circunstancias de inferioridad. El deber de solidaridad corresponde también a los particulares,

de quienes dicho deber es exigible en los términos de la ley, y de manera excepcional, sin mediación legislativa, cuando su desconocimiento comporta la violación de un derecho fundamental⁷⁸.

Teniendo en cuenta el desarrollo jurisprudencial del derecho en nuestra legislación, se encuentra que es posible a la luz de la Constitución tener una interpretación distinta de lo que debe ser el Estado de Salud y poder tener un mayor acercamiento al caso concreto para dar respuestas claras e individuales a los examinados, el Estado de Salud debe ser una guía orientada por los profesionales idóneos para tal fin, teniendo en cuenta que no se trata de un simple asunto medico matemático, sino también de una ponderación de principios constitucionales.

La trascendencia social o jurídica de esas limitaciones lleva a un proceso aplicativo del derecho, por lo cual el Estado de Salud no puede entenderse como una operación mecánica, ya que debe ser también un asunto axiológico, para que el derecho a la igualdad en la evaluación del trato desigual encuentre a través de la razonabilidad la justificación constitucional al aplicar el Estado de Salud en el caso concreto.

8. PROCESO PARA DETERMINACIÓN CLÍNICA DE ESTADO DE SALUD

8.1 CONDICIONES

Según el “Reglamento técnico para la determinación médico forense de estado de salud en persona privada de libertad”¹⁸ lo siguiente:

Para la realización del Estado de Salud, éste debe ser pedido por escrito acorde con la legislación. Con dicha solicitud se debe aportar la información indispensable para la realización del examen y la interpretación de los resultados dentro del contexto del caso (como motivo de peritación, historia clínica entre otros). Generalmente el examen se realizará en una sede del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses o en un servicio de salud, ya sea por que el perito que realizará el examen labore allí ó la persona privada de la libertad este allí, previo traslado oportuno de la persona a examinar al lugar donde se efectuará la valoración con su respectiva documentación en los dos primeros casos. Sí la persona por examinar se encuentre hospitalizada el perito se podrá trasladar al respectivo centro hospitalario. Excepcionalmente, a juicio de la autoridad competente, si el desplazamiento del recluso pone en riesgo la seguridad pública, el perito se podrá trasladar al centro carcelario para efectuar este tipo de valoración, cuando se disponga de un consultorio adecuado para la realización del examen y se garantice la seguridad y acompañamiento del perito por parte de personal de custodia y vigilancia carcelaria. Lo anterior exige la previa coordinación entre el jefe del respectivo servicio forense o de salud y la autoridad carcelaria correspondiente¹⁸.

Para la realización del examen se requiere el consentimiento libre e informado de la persona por examinar, el cual debe ser escrito e ir antecedido de una explicación sobre los procedimientos que se van a efectuar y el objetivo de los mismos. Sí la persona por examinar se encuentre inconsciente, se anotará en la historia clínica y en el informe la imposibilidad del consentimiento debido a este evento¹⁸.

Sí la persona a examinar es un adolescente (mayor de catorce años y menor de dieciocho) sometido al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, debe contarse con la autorización del Defensor de Familia, a quien le corresponde verificar la garantía de los derechos del adolescente^{*18}.

* Artículo 146 del Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006).

Sí es necesario la realización de exámenes paraclínicos o interconsultas con especialistas en las áreas médicas u odontológicas, se debe emitir un primer dictamen preliminar e informar a la autoridad competente sobre tal requerimiento. La autoridad judicial o carcelaria es responsable de coordinar lo conveniente para la realización de las pruebas paraclínicas y/o interconsultas solicitadas, a través de los servicios de salud carcelarios, del Departamento o del Municipio (según convenios que el centro carcelario tenga con el Sector Salud), o a través del servicio de salud al cual esté afiliado o por el cual este cubierto la persona privada de la libertad. La historia clínica de la persona privada de la libertad a examinar, así como los resultados de pruebas paraclínicas y/o interconsultas realizadas a través de los servicios de salud, deben ser remitidas al perito por parte del solicitante, con el fin de garantizar su procedencia y custodia. En caso de que la historia clínica sea aportada en el momento del examen, por el personal de la guardia penitenciaria y carcelaria que acompaña a la persona por examinar, ésta se recibirá dejando en el informe la nota pertinente que incluya el nombre e identificación del guardián que la entrega¹⁸.

8.2 PROCEDIMIENTOS

Teniendo en cuenta los diferentes casos, son así:

8.2.1 En caso de “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal”^{*} y “estado grave por enfermedad”[†], se debe fundamentar en la historia clínica y exámenes paraclínicos aportados por el solicitante, además el perito debe realizar un examen clínico completo, y/o solicitar exámenes paraclínicos y/o interconsultas con especialistas cuando sea del caso, para establecer el diagnóstico, el pronóstico y determinar las condiciones del medio y de tratamiento requeridas por el examinado, para conservar o recuperar su salud, y que permitan sustentar si el examinado se encuentra en una “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal” ó en un “estado grave por enfermedad”.

8.2.2 En caso de una mujer gestante privada de la libertad le faltan dos ó menos meses para el parto ó si no han transcurrido más de seis

^{*} Ley 599 de 2000, Código Penal, artículo 68 Reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad muy grave.

[†] Artículos 362, numeral 3, y 471 de la Ley 600 de 2000, artículos 314 (modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007), numeral 4, y 461 de la Ley 906 de 2004 (Códigos de Procedimiento Penal Colombiano), y artículo 106 de la Ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario).

meses desde el parto^{*}, el procedimiento, para el primer caso comprobar que sí éste embarazada, después sigue la determinación de la edad gestacional, que para mayor certeza con ecografía obstétrica¹⁸, sino se usa la fecha de la última menstruación y el examen clínico con la medida de la altura uterina y los otros hallazgos semiológicos del embarazo¹⁹, aclarando en la conclusión si la edad gestacional establecida en semanas, corresponde o no al supuesto de la norma de faltar dos o menos meses para el parto¹⁸; en el segundo caso se hace el examen clínico con los signos del puerperio inmediato como la involución uterina, cuello uterino reblandecido y entreabierto, presencia de loquios, mamas secretantes y areolas hiperpigmentadas, y en lo relativo a establecer si no han transcurrido más de seis meses desde el parto, ya hay mayor dificultad, ya que los hallazgos del examen físico son prácticamente iguales a los tres, cuatro o cinco meses de puerperio, se usa la galactorrea¹⁹ y determinar la edad del recién nacido o del lactante menor¹⁸ teniendo especial cuidado en la identificación del anterior. En ambos casos es de gran utilidad la historia clínica si la examinada ha recibido atención médica¹⁸.

- 8.2.3 En caso de una persona privada de la libertad tiene más de 65 años[†], se practica determinar la edad clínica, que en éste caso ofrece dificultad al perito por el nivel de imprecisión que denota¹⁸, en el criterio medico el mejor que lo podrá guiar es la ayuda radiológica del cráneo identificando el cierre de suturas craneanas¹⁹, es de anotar que la prueba pericial para determinar la edad no tiene utilidad en personas vivas mayores de 25 años, dado que si bien pueden observarse fenómenos de envejecimiento, éstos, no permiten establecer la edad con un rango útil para una investigación judicial¹⁸.

8.3 CONTENIDO DEL INFORME

El informe debe contener (extraídos la mayoría de los datos según el “Reglamento técnico para la determinación médico forense de estado de salud en persona privada de libertad”^{18‡}) lo siguiente:

* Artículo 362, numeral 2, y artículo 471 de la Ley 600 de 2000 (C.P.P.); artículos 314 (modificado por la Ley 1142 de 2007, artículo 27), numeral 3, y Artículo 461 de la Ley 906 de 2004 (C.P.P.); artículo 106 de la Ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario).

† Artículo 362, numeral 1, y artículo 471 de la Ley 600 de 2000 (C.P.P.); artículos 314 (modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007), numeral 2, y Artículo 461 de la Ley 906 de 2004 (C.P.P.).

‡ Acorde al numeral 5 del artículo 36 de la Ley 938 del 30 de diciembre de 2004.

- 8.3.1 Preámbulo, que incluye membrete, nombre, dependencia y dirección de la Institución que realiza el examen, fecha y radicación del informe; nombre, cargo y dirección del solicitante, referencia u oficio petitorio; lugar donde se realiza el examen, fecha y hora en que se realiza el examen.
- 8.3.2 Identificación del examinado, nombre, tipo y número de documento de identificación, sexo, edad, lugar de nacimiento, lugar de residencia, estado civil, escolaridad, ocupación o profesión. Anotar la constancia del consentimiento informado.
- 8.3.3 Motivo de peritación, razones que motivan el examen, tomadas del oficio petitorio, y si hay cuestionario petitorio anotarlo.
- 8.3.4 Enfermedad actual, síntomas y signos que presente o haya presentado el examinado, si ha recibido tratamiento y en qué consiste, además resumen de los documentos aportados como la historia clínica, exámenes, etc.
- 8.3.5 Antecedentes como familiares, personales (patológicos, quirúrgicos, traumáticos, psiquiátricos, tóxicos y alérgicos, ginecobstétricos si es mujer, etc).
- 8.3.6 Revisión por sistemas, anotando lo importante ya sea positivo o negativo.
- 8.3.7 Examen físico completo y con toma de signos vitales, anotando los hallazgos importantes.
- 8.3.8 Exámenes complementarios, ya sea paraclínicos o interconsultas.
- 8.3.9 Diagnóstico clínico o impresión diagnóstica.
- 8.3.10 Discusión, resumen del contenido de la información aportada, así como de los hallazgos del examen clínico, y correlación con la historia clínica, en qué consiste y cómo se comporta la enfermedad o alteración que padece el examinado, qué tipo de medidas terapéuticas y/o manejo usualmente requiere, si el tratamiento que requiere puede realizarse adecuadamente en la cárcel, si hay peligro de contaminación para otros detenidos, y si había cuestionario contestarlo, todo lo anterior en lenguaje comprensible.
- 8.3.11 Conclusión, corta y concisa, anotando si se encuentra o no en enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal ó en estado grave por enfermedad, si la mujer examinada está embarazada, la edad de la gestación con fecha probable de parto, si está en los dos últimos meses de gestación ó en los seis primeros meses de puerperio¹⁹, y resaltando los aspectos esenciales mencionados en el anterior numeral con relación al caso, en palabras comprensibles, con respuesta a lo solicitado. Anotar si son necesarias valoraciones de seguimiento¹⁸.
- 8.3.12 Nombre y firma del perito ó de los peritos si son dos o más.

8.4 EJEMPLOS DE POSIBLES CONCLUSIONES EN EL INFORME DE ESTADO DE SALUD

Los siguientes son ejemplos sobre posibles conclusiones finales, cortas y concisas del dictamen de Estado de Salud, extraídos del “Reglamento Técnico Para La Determinación Médico Forense De Estado De Salud En Persona Privada De Libertad”¹⁸ en los que se precisa si el examinado se encuentra o no en “estado grave por enfermedad” o “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal”:

- 8.4.1 Al momento del examen de -nombre del examinado-, no se encuentran signos clínicos de enfermedad que permitan fundamentar un estado grave por enfermedad (o enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, según los términos de la solicitud). Frente a cualquier cambio en sus condiciones de salud debe solicitarse una nueva evaluación médico forense.
- 8.4.2 Al momento del examen, -nombre del examinado- presenta -tal o tales diagnósticos-, la(s)/los cual(es) en sus actuales condiciones NO permiten fundamentar un estado grave por enfermedad (o enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, según los términos de la solicitud). Requiere -tratamiento(s) requerido(s)- y control médico, que puede realizarse de manera ambulatoria, con la periodicidad que determine el médico tratante. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal en (fijar término) o en cualquier momento si se produce algún cambio en sus condiciones de salud.
- 8.4.3 Al momento del examen, -nombre del examinado- presenta una impresión diagnóstica de -tal o tales diagnósticos- y se requiere(n) – tal o tales exámenes paraclínicos o interconsultas con especialistas-, los cuales puede(n) efectuarse de manera ambulatoria. La autoridad judicial o carcelaria, debe coordinar lo pertinente para garantizar su realización a través de los servicios de salud carcelarios o del servicio de salud al cual tenga derecho el examinado. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal cuando se cuente con los resultados respectivos o en cualquier momento si se produce algún cambio en las condiciones de salud del examinado.
- 8.4.4 Al momento del examen, -nombre del examinado- presenta -tal o tales diagnósticos-, por lo cual requiere -tratamiento(s) requerido(s)- y control médico, que puede realizarse de manera ambulatoria, con la periodicidad que determine el médico tratante. En sus actuales condiciones, siempre y cuando estén garantizadas las condiciones de tratamiento y control médico ya mencionadas, no es posible

fundamentar un estado grave por enfermedad (o enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, según los términos de la solicitud); se debe evaluar si es posible garantizar dicho(s) tratamiento(s) en el sitio de reclusión actual o de lo contrario tomar las medidas necesarias para su completa garantía. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal en (fijar término) o en cualquier momento si se produce algún cambio en sus condiciones de salud.

8.4.5 Al momento del examen, -nombre del examinado- presenta -tal o tales diagnósticos- y se encuentra en estado grave por enfermedad (o enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, según los términos de la solicitud), requiriendo manejo intrahospitalario con fines - diagnósticos / terapéuticos / diagnósticos y terapéuticos, según el caso- Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal una vez terminada la atención intrahospitalaria.

8.4.6 Al momento del examen, -nombre del examinado- presenta -tal o tales diagnósticos-, y se encuentra en estado grave por enfermedad (o enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, según los términos de la solicitud), por estar comprometida en gran medida su capacidad de autonomía funcional, lo que le impide realizar sus actividades básicas cotidianas (comer, vestirse, bañarse, ir al baño, desplazarse, incorporarse, etc), y hace necesario garantizar ciertas condiciones especiales de manejo y cuidado, así como su asistencia permanente por parte de una persona entrenada. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal en (fijar término) o en cualquier momento si se produce algún cambio en sus condiciones de salud.

8.5 EJEMPLO DEL CONTENIDO DE UN INFORME DE ESTADO DE SALUD

Previo preámbulo, que incluye membrete, nombre, dependencia y dirección de la Institución que realiza el examen, fecha y radicación del informe; nombre, cargo y dirección del solicitante, referencia u oficio petitorio.

El siguiente es el contenido de un informe de Estado de Salud de ejemplo en un hombre con enfermedad pulmonar crónica:

Examinado hoy tal fecha a las tales horas por Estado de Salud. Condenado a pena privativa de la libertad hace tanto tiempo.

INFORMACIÓN PRELIMINAR: revisado en tal lugar ubicado en tal lugar, previo leído, explicado, aceptación y firma del consentimiento informado por

el examinado, y a un lado de la firma la impresión dactilar del índice derecho del examinado, el cual se dejará archivado con la copia del informe pericial, con documento de identidad tal de tal ciudad, de tantos años de edad, unión libre, tres hijos (de 11, 13 y 15 años de edad), alfabeto (quinto grado), diestro, natural de tal ciudad, residente en el Barrio tal en tal ciudad, viene en compañía de un funcionario del Inpec quien lo espera afuera, refiere el examinado que sufre de asma hace 28 años, en tratamientos en varios hospitales, el último en el hospital de tal ciudad, expresa el examinado que ha estado hospitalizado en nueve ocasiones, en los dos últimos años una vez por crisis de asma (comprobada por historia clínica) en sanidad del INPEC siendo manejada allí.

MOTIVO DE PERITACIÓN: piden en el oficio petitorio “evaluar su estado de salud y determinar si está en estado grave por enfermedad”.

ANAMNESIS: refiere el examinado que no estaba tomando droga desde hace un año hasta hace dos semanas que se le presentó una crisis de asma, que fue manejada en el dispensario del INPEC.

Enfermedad actual: Refiere que ahora no tiene dolor ni “asfixia”, que se enferma es de noche, que se pasa “toda la noche tosiendo”, y que se siente “asfixiado”, resto negativo.

Revisión documentos: trae el funcionario del INPEC copia de historia clínica del INPEC en tal ciudad marcada con el nombre del examinado, con notas médicas de varias fechas, con diagnósticos de asma manejado con inhaladores de salbutamol (broncodilatador) dos disparos cada 8 horas, y beclometasona (esteroide) dos disparos cada 12 horas, expresa el examinado que los usa cuando se siente asfixiado, que hace un año no los necesitaba hasta hace dos semanas. Hay dos resultados de hemoleucogramas dentro de parámetros normales, el último de hace dos semanas. Además trae copia de historia clínica del Hospital de tal ciudad marcada con el nombre del examinado, que dice que en el 2003 fue hospitalizado por enfermedad infecciosa pulmonar, que lo manejaron con penicilina procaínica 800.000 u. Intra muscular por 7 dosis, que se le tomo en tres ocasiones esputo para buscar tuberculosis siendo reportas que no se observan bacilos ácido alcohol resistentes.

ANTECEDENTES:

Antecedentes Familiares: Sobre el padre natural no refiere nada excepto muerte violenta por arma de fuego hace veinte años. Sobre la madre natural expresa que no tiene enfermedad alguna. Niega quirúrgicos, fracturas, problemas dermatológicos, trastornos cardiacos, niega alérgicos como asmático, niega trastornos psiquiátricos, resto negativo. No fuman ni beben excepto socialmente, niega vicios en la familia.

Antecedentes Personales: Asma hace 28 años, niega quirúrgicos, meningitis, niega no fracturas o luxaciones, niega transfusiones, venéreas, enfermedad coronaria, niega enfermedades metabólicas, psiquiátricos, afirma esquema

vacunación acorde a la edad. Afirma licor frecuente cuando estaba en libertad, y que fuma desde los 15 años, actualmente un paquete de cigarrillos al día. Niega vicios. Resto negativos.

EXAMEN FÍSICO: se encuentra examinado orientado en las tres esferas (persona, lugar y tiempo), pensamiento lógico y lenguaje coherente, sin trastorno motor o sensitivo, neurológico normal, pupilas isocóricas normo reactivas, sin trastorno en los movimientos oculares, no hay disminución de la agudeza visual, tabique nasal centrado, ambas fosas nasales semejantes, no hay dolor a la palpación profunda o superficial allí, sin crepitación, no hay alteración en la ventilación nasal, otoscopia con conductos auditivos externos y membranas timpánicas de aspecto normal, con cono luminoso normal, boca sin alteración, movimientos normales y sin limitaciones, dentadura natural en buen estado, cardio pulmonar normal, ruidos cardiacos rítmicos, sin sobre agregado, murmullo vesicular normal, no hay crepitos ni frotos, sin sibilancias, movimientos respiratorios normales, sin tiraje en la piel sobre las costillas, abdomen blando, sin masas ni megalias, no hay defensa ni irritación peritoneal, no hay alteración del peristaltismo, dice que exonera y elimina normal y sin alteración, extremidades inferiores sin edema, moviliza las cuatro extremidades, no hay limitación para todos los movimientos de las extremidades, y deambula por sus propios medios sin cojear y sin ayuda. No hay alteración sensitiva ni motora distal, buen llenado capilar.

Presenta un peso de 57 kgs., una talla de 164 cms, presión arterial de 100/60, pulso de 84 por minuto, frecuencia respiratoria de 20 por minuto, y afebril al tacto.

EXÁMENES COMPLEMENTARIOS: lo anotado.

IMPRESIÓN DIAGNOSTICA: sin signos ni síntomas de asma al momento de revisar, con antecedente personal de asma y en tratamiento actualmente para dicha patología.

DISCUSIÓN: masculino de 45 años de edad, con tres hijos, fumador hace treinta años, actualmente una caja de cigarrillos al día, que ha presentado según el examinado nueve hospitalizaciones, según la historia clínica aportada aparece un solo evento por crisis de asma hace dos semanas siendo manejada en el dispensario del INPEC. Al momento de la presente evaluación no se encuentran ni signos ni síntomas de descompensación ó alteración.

Es de anotar que la enfermedad que padece actualmente el examinado no tiene cura, solo control, y tiene un pronóstico no satisfactorio. Tiene aumentado los riesgos de muerte súbita, que puede ocurrir en cualquier momento y en cualquier lugar donde se encuentre. Éste examinado al momento del examen requiere manejo y control médico especializado (por neumólogo y/o por médico internista) ambulatorio.

CONCLUSIÓN: masculino de 45 años de edad, fumador hace treinta años, actualmente una caja de cigarrillos al día, que según la historia clínica

aportada con evento por crisis de asma hace dos semanas siendo manejada en el dispensario del INPEC, actualmente en tratamiento.

Al momento del examen, presenta antecedente de asma en tratamiento actualmente, la cual en sus actuales condiciones NO permiten fundamentar un “estado grave por enfermedad”. Requiere el tratamiento anotado en la historia clínica y control médico, que puede realizarse de manera ambulatoria, con la periodicidad que determine el médico tratante. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal en cualquier momento si se produce algún cambio en sus condiciones de salud.

Sí llegara a presentar crisis de asma pueden ser manejados dentro de la institución carcelaria, si no hay respuesta allí se debe remitir a una institución de salud para manejo de su estado agudo.

Es de anotar que la enfermedad que padece actualmente el examinado no tiene cura, solo control, y tiene un pronóstico no satisfactorio. Tiene aumentado los riesgos de muerte súbita, que puede ocurrir en cualquier momento y en cualquier lugar donde se encuentre. Este examinado al momento del examen requiere manejo y control médico especializado (por neumólogo y/o por médico internista) ambulatorio.

Nombre y firma del perito que realizó el anterior examen.

8.6 EJEMPLOS DE CONCLUSIONES DE INFORMES DE ESTADO DE SALUD

Los siguientes son ejemplos de conclusiones de informes de Estado de Salud:

En caso de diabetes insulino dependiente descompensada:

Al momento del examen, presenta una enfermedad denominada diabetes insulino dependiente descompensada, y se encuentra en “estado grave por enfermedad” (ó según los términos de la solicitud), requiriendo manejo intrahospitalario con fines de tratamiento. Además requiere manejo estricto de su alimentación y medicación (insulina), y controles de laboratorio para determinar su glicemia. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal una vez terminada la atención intrahospitalaria.

Es de anotar que la enfermedad que padece actualmente el examinado no tiene cura, solo control, y tiene un pronóstico no satisfactorio. Tiene aumentado los riesgos de muerte súbita, que puede ocurrir en cualquier momento y en cualquier lugar donde se encuentre.

El anterior ejemplo también se puede usar en casos de enfermedades o patologías en que se ponga en grave riesgo la integridad física y/o la vida del

examinado ó hay una crónica reagudizada que amerite tratamiento intra hospitalario.

En caso de epilepsia controlada con medicamentos:

Al momento del examen, presenta epilepsia controlada con medicamentos orales, la cual en sus actuales condiciones NO permiten fundamentar un “estado grave por enfermedad” (ó según los términos de la solicitud), requiriendo el tratamiento anotado en la historia clínica y control médico, que puede realizarse de manera ambulatoria, con la periodicidad que determine el médico tratante. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal en cualquier momento si se produce algún cambio significativo en sus condiciones de salud.

El anterior ejemplo también se puede usar en casos de enfermedades o patologías agudas ó crónicas controladas.

En caso de hipertensión arterial no controlada tomando medicamentos, sin tener crisis hipertensiva:

Al momento del examen, presenta hipertensión arterial no controlada tomando medicamentos orales, se requiere de pruebas metabólicas (perfil lipídico, electrolitos, nivel de glucosa, pruebas hepáticas y renales, en suero), ecocardiografía y ecografía renal, e interconsultas con medicina interna, los cuales pueden efectuarse de manera ambulatoria. La autoridad judicial o carcelaria, debe coordinar lo pertinente para garantizar su realización a través de los servicios de salud carcelarios o del servicio de salud al cual tenga derecho el examinado. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal cuando se cuente con los resultados respectivos o en cualquier momento si se produce algún cambio significativo en las condiciones de salud del examinado.

Es de anotar que la enfermedad que padece actualmente el examinado no tiene cura, solo control, y tiene un pronóstico no satisfactorio. Tiene aumentado los riesgos de muerte súbita, que puede ocurrir en cualquier momento y en cualquier lugar donde se encuentre.

El anterior ejemplo también se puede usar en casos de enfermedades o patologías en que no se ponga en grave riesgo la integridad física y/o la vida del examinado, pero hay dudas sobre su enfermedad.

En caso de tetraplejia (parálisis en las cuatro extremidades):

Al momento del examen, presenta tetraplejia, y se encuentra en “estado grave por enfermedad” (o según los términos de la solicitud), por estar comprometida en gran medida su capacidad de autonomía funcional, lo que le impide realizar sus actividades básicas cotidianas (comer, vestirse, bañarse, ir al baño, desplazarse, incorporarse, etc), y hace necesario garantizar ciertas condiciones especiales de manejo y cuidado, así como su

asistencia permanente por parte de una persona entrenada. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal en cualquier momento si se produce algún cambio significativo en sus condiciones de salud.

Es de anotar que la enfermedad que padece actualmente el examinado no tiene cura, solo control, y tiene un pronóstico no satisfactorio. Tiene aumentado los riesgos de muerte súbita, que puede ocurrir en cualquier momento y en cualquier lugar donde se encuentre.

El anterior también se puede usar en casos de paraplejía (parálisis de miembros inferiores), ceguera (percepción negativa de la luz exógena), o cuando el examinado no puede valerse por sí mismo.

En caso de un post quirúrgico que todavía necesite manejo intra hospitalario: Al momento del examen, presenta post quirúrgico de apendicitis y se encuentra en “estado grave por enfermedad” (o según los términos de la solicitud), requiriendo manejo intrahospitalario con fines terapéuticos. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal una vez terminada la atención intrahospitalaria.

El anterior también se puede usar en casos de enfermedad crónica que amerite tratamiento intrahospitalario y se pide evaluación cuando el examinado ya estaba en “estado grave por enfermedad”.

En casos en que la situación de salud del detenido no es de inminente peligro por presentar enfermedades crónicas controladas, es necesario informarle al solicitante que las anteriores pueden convertirse en una urgencia o emergencia, lo que hace pertinente que esta tenga la posibilidad de tomar las decisiones más acertadas en su momento dado.

Hay enfermedades que aunque estén controladas requieren de manejos y/o tratamientos especiales que deben administrarse de forma estricta para mantenerlas en esa situación, y que si en la cárcel no están en capacidad de proveerlos, la autoridad tenga a consideración esta situación cuando vaya a tomar la decisión jurídica.

Se recomienda en la discusión y/o conclusión anotar según sea el caso, si “en el momento actual no está en peligro inminente de muerte,” pero a corto, mediano o largo “plazo sin manejo adecuado de sus patologías, éstas pueden afectar más los órganos blancos u otros órganos, que le pueden ocasionar la muerte” lo anterior modificado de acuerdo a las circunstancias del examinado. También escribir si es del caso “es de anotar que tiene aumentado los riesgos de muerte súbita, que puede ocurrir en cualquier momento y en cualquier lugar donde se encuentre”.

8.7 CONSIDERACIONES SOBRE SIDA

Hay que entender que infección por HIV (virus de la inmunodeficiencia humana) no significa SIDA (Síndrome de inmunodeficiencia adquirida), un individuo que este infectado por HIV puede no tener SIDA. En sí ésta es causada por el virus llamado HIV que causa que el sistema inmune de la persona que lo tiene falle en un determinado periodo de tiempo, dejándolo sin protección para diversas infecciones, además permitiendo que determinados tipos de células malignas proliferen, llegando a ser más susceptible a ciertos cánceres. El sistema inmunológico defiende al cuerpo de diferentes tipos de microorganismos, este sistema en parte está compuesto por glóbulos blancos, entre ellos, los linfocitos, y dentro de éstos los linfocitos T (que tienen una acción directa contra los patógenos) y los linfocitos B (la mayoría sirven como memoria contra infecciones, producen los anticuerpos). Entre los linfocitos T están los Linfocitos T CD8 y los Linfocitos T CD4. El HIV ataca específicamente a las células T CD4, entra en ellas y allí adentro el virus transforma su material genético de cadena simple (ARN) a uno de cadena doble (ADN) agregándolo al material genético propio del huésped, y lo usa para hacer copias de sí mismo, luego las nuevas copias del virus salen de las células a la sangre, falleciendo dichas células, en la sangre buscan a otras células para atacar, repitiéndose de nuevo el ciclo en forma continua, estando ya el individuo infectado.

El Diagnostico se inicia detectando el virus en la sangre con una prueba de ELISA, la cual sí es positiva se solicita un estudio llamado Western Blot que la confirmará, éste sirve para descartar falsos positivos que se pueden dar con la ELISA. Luego de ser detectado el Virus se pide una Carga viral (es la cantidad de virus que hay circulando, cuanto más alta la carga viral, peor es el pronóstico), y Población linfocitaria (indica cuantos linfocitos T CD4 hay).

Si en una persona infectada por VIH la población de los linfocitos T CD4 disminuye a 200 células/ul (ul = micro litro) ó menos, o un paciente infectado por VIH tiene una enfermedad marcadora de SIDA, se dice que la persona esta en una etapa SIDA.

El tratamiento que se aplica en algunos casos es una combinación de antirretrovirales, que es efectiva disminuyendo la carga viral (puede llegar a cargas virales indetectables), y mejorando el numero de linfocitos T CD4, lo que no significa que este curado, e incluso puede transmitir el virus a otras personas. Se inicia terapia con carga viral mayor de 100.000 copias/ul y/o población linfocitaria (CD4) menor de 200 células/ul.

9. CONCLUSIONES

Pese a los pocos cambios en la normativa jurídica respecto al Estado de Salud, sí se han dado cambios en la evolución del concepto en el Estado de Salud, pues con la constitución se instauraron un conjunto de principios y derechos, como el respeto por la vida, la integridad, la libertad, la salud (en conexidad), la seguridad (en conexidad), la dignidad humana, etc., los cuales siendo bienes de la persona son considerados al momento de tomar la decisión adecuada.

Cuando una persona privada de la libertad en un momento determinado presenta una grave condición de salud que compromete inminentemente su vida o su salud, requiriendo tratamiento o manejo inmediato en un centro hospitalario, sus carceleros por estar en contacto permanente con el anterior, además de que por norma son los encargados de velar por el estado de salud de los privados de la libertad, deben tomar la decisión de trasladarlo a las instituciones que puedan manejar la urgencia o emergencia.

Si la persona privada de la libertad esta enferma, la autoridad penal, judicial o administrativa que tiene relación directa con el anterior, o el defensor previa acreditación de su carácter mediante constancia (de juez de control de garantías, fiscal, u otras autoridades como la Defensoría) solicita valoración para establecer el Estado de Salud del detenido y si se encuentra en una “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal” o en un “estado grave por enfermedad”; y el perito realiza la respectiva valoración de la documentación aportada y de la persona privada de la libertad, y si es del caso solicita más documentación, exámenes paraclínicos y/o interconsultas con especialistas, para establecer el diagnóstico y el pronóstico, si es posible determinar tratamientos requeridos por el examinado, para poder sustentar si el examinado se encuentra en una “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal” o en un “estado grave por enfermedad”.

Si en alguno de los anteriores hay incumplimiento de alguno de sus deberes legales, éste compromete la responsabilidad del Estado (patrimonialmente) si laboraba para el Estado, su propia responsabilidad penal, civil y disciplinaria.

En el artículo 68 del Código penal (Ley 599 de 2000) dice: “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal”, y en el artículo 314 del Código de procedimiento penal (Ley 906 de 2004) dice: “estado grave por enfermedad”, en sí los conceptos de “enfermedad muy grave incompatible con la reclusión formal” y “estado grave por enfermedad” son análogos, en ambos casos se busca proteger la salud y la vida misma de una persona

privada de la libertad, independientemente de su situación jurídica, haciendo referencia a una situación de salud incompatible con la reclusión so pena de poner en peligro la salud y la vida misma de la persona, de no recibir oportunamente un tratamiento requerido.

Puede una persona privada de la libertad tener una grave enfermedad sin ser su estado de salud grave, como por ejemplo la diabetes o la hipertensión arterial, que al estar controladas y no requerir al momento de la evaluación de tratamiento diferente al que se le esté suministrando en el lugar de reclusión.

Según los Códigos de Procedimiento Penal se establece que la situación de estado grave por enfermedad debe determinarla “médicos oficiales”, o sea, médicos contratados por el Estado, ya sea mediante una relación legal y reglamentaria o mediante un contrato de prestación de servicios. El Código penal establece que deben determinarla “médico legista especializado” (“aquel perito médico del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses o médico oficial que ha recibido capacitación y entrenamiento específico en el tema y sigue los lineamientos técnico forenses establecidos”¹⁸ en el reglamento del Instituto para emitir el dictamen). En la sentencia SU-707 de 1996 de la Sala de lo Contencioso Administrativo se indica que Medicina Legal no es la única institución a la que pueden llegar los detenidos para realizarles dictámenes de Estado de Salud.

El dictamen se debe fundamentar en la historia clínica y exámenes paraclínicos aportados, en realizar un examen clínico completo, y si es del caso solicitar exámenes paraclínicos y/o interconsultas con especialistas, para establecer el diagnóstico y el pronóstico, si es posible determinar tratamientos requeridos por el examinado, para poder sustentar si el examinado se encuentra en una “enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal” o en un “estado grave por enfermedad”.

Quizás por desconocimiento o por darle falsa expectativa al usuario que va ser examinado, se ha confundido este tipo de dictamen como una medicina carcelaria, este dictamen es para apoyar a la justicia a tomar una decisión, no para hacer diagnósticos y/o tratamientos.

GLOSARIO

DIAGNÓSTICO: arte o acto de conocer la naturaleza de una enfermedad mediante la observación de sus síntomas y signos. Calificación que da el médico a la enfermedad según los signos que advierte. Extraído del Diccionario de la Real Academia Española ⁷⁹.

ENFERMEDAD: alteración más o menos grave de la salud. Extraído del Diccionario de la Real Academia Española ⁷⁹.

INPEC: Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Cuya misión es “Administrar el Sistema Penitenciario y Carcelario, garantizando el cumplimiento de la pena privativa de la libertad, la detención precautelativa, la seguridad, la atención social y el tratamiento penitenciario de la población reclusa, en el marco de los Derechos Humanos.” ⁸⁰

PERITO: persona que, poseyendo determinados conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos, informa, bajo juramento, al juzgador sobre puntos litigiosos en cuanto se relacionan con su especial saber o experiencia. Extraído del Diccionario de la Real Academia Española ⁷⁹.

SALUD: es el estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, según la Organización Mundial de la Salud.

BIBLIOGRAFÍA

1. Ley 446 de 1998. 2009; Disponible en:
http://www.superservicios.gov.co/basedoc/docs/leyes/l0446_98.html.
Accedido 07/19, 2009.
2. Acuerdo 1518 de 2002. 2009; Disponible en:
http://www.ramajudicial.gov.co/csj_portal/acuerdos/1518-02.HTM. Accedido
07/19, 2009.
3. Calle F, Chavarriaga L, y Palacio J. Recopilación conceptual sobre algunos temas de la responsabilidad medico - asistencial, principales causas de demandas y sus costos en la ciudad de Medellín. Universidad Pontificia Bolivariana. Facultad de Medicina. Trabajo de grado para optar al título de Gerentes en Economía y Finanzas de la Salud; 2001. p. 199.
4. Hernández N. De la responsabilidad jurídica del médico. : Editorial Ateproca.; 1999.
5. Mora Izquierdo R. Actualización del dictamen pericial por estado de salud. En "Revista Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Colombia". 1989-1990; Vol. IX. Ns. 1-2.
6. Decreto 50 de 1987. 2009; Disponible en:
<http://www.lexbasecolombia.com/lexbase/normas/decretos/1987/D0050de1987.htm>. Accedido 03/09, 2009.
7. Constitución Política de 1991. 2005; Disponible en:
<http://www.anticorruccion.gov.co/marco/documentos/constitucion.pdf>.
Accedido 07/19, 2008.
8. Sentencia C-600 de 1998. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2009; Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/c-600-98.htm>. Accedido
09/10, 2009.
9. Peña Fernández A. Controversia jurídica del informe pericial del estado de salud por enfermedad muy grave en el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Berbiquí, Revista del Colegio de Jueces y Fiscales de Antioquia. 2008; Volumen 39: Pág. 25-29.
10. Código Penal y de Procedimiento Penal 1986. 5ª Edición ed. Bogotá: Editorial Dintel Ltda.; 1986.

11. Decreto 100 de 1980. 2009; Disponible en:
<http://www.ideaspaz.org/proyecto03/boletines/download/boletin04/decreto100de1980.doc>. Accedido 03/09, 2009.
12. Nuevo código de procedimiento penal: Decreto 2700 de 1991 concordado. 2ª Edición ed. Medellín: Señal Editora; 1992.
13. Ley 599 de 2000. 2009; Disponible en:
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2000/ley_0599_2000.html. Accedido 09/03, 2009.
14. Ley 600 del 2000. 2009; Disponible en:
http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/dep_der_pro/documents/LEY600DE2000.pdf. Accedido 09/03, 2009.
15. Ley 906 del 2004. 2009; Disponible en:
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_09060_204a.html. Accedido 09/03, 2009.
16. Ley 1142 de 2007. 2009; Disponible en:
http://www.elabedul.net/Documentos/Leyes/2007/Ley_1142.pdf. Accedido 08/04, 2009.
17. Ley 65 de 1993. 2009; Disponible en:
<http://www.minproteccionsocial.gov.co/VBeContent/library/documents/DocNewsNo10947DocumentNo8193.PDF>. Accedido 09/04, 2009.
18. Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Reglamento técnico para la determinación médico forense de estado de salud en persona Privada de libertad. 2009 Abril de 2009; Versión 01.
19. Giraldo G. CA editor. Medicina forense. Decima segunda edición ed. Medellín: Señal Editora; 2007.
20. Sentencia TU-707 de 1996. Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara. 2008; Disponible en:
<http://www.dmsjuridica.com/CODIGOS/LEGISLACION/Sentencias/su707-96.rtf>. Accedido 05/09, 2008.
21. Sayagués Laso E. Tratado de derecho administrativo. 8ª Edición ed. Uruguay: Fundación de cultura universitaria; 2002.
22. Sentencia C-104 de 1993. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. 2008; Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/c-104-93.htm>. Accedido 03/11, 2008.

23. Sentencia T-484 de 1992. Magistrado Ponente: Alonso Muñoz Ceballos. 2007; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-484-92.rtf>. Accedido 11/09, 2007.
24. Sentencia T-494 de 1993. Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/t-494-93.htm>. Accedido 03/11, 2008.
25. Sentencia T-420 de 1994. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/t-420-94.htm>. Accedido 05/03, 2008.
26. Sentencia T-530 de 1999. Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-530-99.htm>. Accedido 05/11, 2008.
27. Sentencia T-571 de 1992. Magistrado Ponente: Jaime Sanín Greiffenstein. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-571-92.htm>. Accedido 08/09, 2009.
28. Sentencia T-388 de 1993. Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/t-388-93.htm>. Accedido 03/11, 2008.
29. Sentencia T-224 de 1997. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz. 2007; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/t-224-97.htm>. Accedido 11/09, 2007.
30. Sentencia T-607 de 1998. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-607-98.rtf>. Accedido 05/06, 2008.
31. Sentencia T-535 de 1998. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-535-98.htm>. Accedido 08/09, 2009.
32. Sentencia T-1168 de 2003. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-1168-03.htm>. Accedido 08/30, 2009.

33. Sentencia T-1174 de 2003. Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-1174-03.htm>. Accedido 03/05, 2008.
34. Sentencia T-583 de 1998. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2007; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-583-98.htm>. Accedido 09/11, 2007.
35. Sentencia T-116 de 1993. Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/t-116-93.htm>. Accedido 03/11, 2008.
36. Sentencia T-473 de 1995. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/t-473-95.htm>. Accedido 05/03, 2008.
37. Sentencia T-144 de 2000. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-144-00.htm>. Accedido 03/11, 2008.
38. Sentencia T-257 de 2000. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-257-00.htm>. Accedido 02/24, 2009.
39. Sentencia T-1518 de 2000. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2007; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-1518-00.htm>. Accedido 03/11, 2007.
40. Sentencia T-521 de 2001. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/t-521-01.htm>. Accedido 08/31, 2009.
41. Sentencia T-172 de 2003. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-172-03.htm>. Accedido 05/03, 2008.
42. Sentencia T-1291 de 2000. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2007; Disponible en:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-1291-00.htm>. Accedido 11/09, 2007.

43. Sentencia T-233 de 2001. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/t-233-01.htm>. Accedido 08/30, 2009.

44. Sentencia T-860 de 2004. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-860-04.htm>. Accedido 09/01, 2009.

45. Sentencia T-963 de 2006. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/t-963-06.htm>. Accedido 09/02, 2009.

46. Sentencia T-254 de 2005. Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/t-254-05.htm>. Accedido 09/01, 2009.

47. Sentencia T-346 de 2006. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/t-346-06.htm>. Accedido 11/05, 2008.

48. Sentencia T-161 de 2007. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-161-07.htm>. Accedido 09/02, 2009.

49. Sentencia T-686 de 2006. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/t-686-06.htm>. Accedido 05/07, 2009.

50. Sentencia T-584 de 2005. Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/t-584-05.htm>. Accedido 10/08, 2008.

51. Sentencia T-1013 de 2005. Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/t-1013-05.htm>. Accedido 02/09, 2009.

52. Sentencia T-627 de 2007. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-627-07.htm>. Accedido 09/02, 2009.
53. Sentencia T-358 de 2001. Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/t-358-01.htm>. Accedido 08/30, 2009.
54. Sentencia T-596 de 1992. Magistrado Ponente: Ciro Angarita Barón. 2007; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-596-92.rtf>. Accedido 11/09, 2007.
55. Sentencia T-966 de 2000. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-966-00.htm>. Accedido 08/31, 2009.
56. Sentencia T-606 de 1998. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2007; Disponible en: <http://www.notinet.com.co/serverfiles/servicios/archivos/constitucionales/T-606-98.HTM>. Accedido 11/09, 2007.
57. Sentencia T-424 de 1992. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-424-92.htm>. Accedido 11/03, 2008.
58. Sentencia T-214 de 1997. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. 2007; Disponible en: http://www.ramajudicial.gov.co/csj_portal/jei/admin/sentencia/docs/T-214-97.doc. Accedido 11/09, 2007.
59. Sentencia T-694 de 2007. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-694-07.htm>. Accedido 09/02, 2009.
60. Sentencia T-522 de 1992. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-522-92.htm>. Accedido 03/11, 2008.
61. Sentencia C-575 de 1992. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. 2008; Disponible en:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/c-575-92.htm>. Accedido 05/03, 2008.

62. Sentencia T-881 de 2002. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett. 2009; Disponible en: <http://www.naturgas.com.co/documentos/T-881-02.doc>. Accedido 08/20, 2009.

63. Sentencia T-029 de 1994. Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/t-029-94.htm>. Accedido 10/08, 2008.

64. Sentencia T-545 de 2003. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-545-03.htm>. Accedido 03/11, 2008.

65. Sentencia C-239 de 1997. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz. 2008; Disponible en: http://www.elabedul.net/Documentos/Temas/Eutanasia_y_suicidio/C-239-97.pdf. Accedido 03/11, 2008.

66. Tribunal Administrativo de Antioquia. Sala Novena de Decisión. Magistrada Ponente: Mercedes Judith Zuluaga Londoño. Radicado 05-001-23-31-000-1998-2024. 2005 06 septiembre de 2005.

67. Sentencia T-285 de 2000. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-285-00.htm>. Accedido 08/31, 2009.

68. Sentencia T-065 de 1995. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/t-065-95.htm>. Accedido 08/31, 2009.

69. Sentencia T-1499 de 2000. Magistrado Ponente: Martha Victoria Sáchica Méndez. 2007; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-1499-00.htm>. Accedido 11/09, 2007.

70. Sentencia T-153 de 1998. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-153-98.htm>. Accedido 03/11, 2008.

71. Sentencia T-461 de 2002. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/t-461-02.htm>. Accedido 08/31, 2009.
72. Sentencia T-1006 de 2002. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/t-1006-02.htm>. Accedido 05/03, 2008.
73. Sentencia T-638 de 2003. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-638-03.htm>. Accedido 31/08, 2009.
74. Sentencia C-022 de 1996. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz. 2008; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/c-022-96.htm>. Accedido 02/29, 2008.
75. Sentencia T-394 de 1993. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. 2008; Disponible en: http://www.dmsjuridica.com/JURISPRUDENCIA/CORTE_CONSTITUCIONAL/docs/1993/T-394-93.rtf. Accedido 03/11, 2008.
76. Sentencia T-230 de 1994. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/t-230-94.htm>. Accedido 03/09, 2009.
77. Sentencia T-577 de 2005. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/t-577-05.htm>. Accedido 09/02, 2009.
78. Sentencia C-237 de 1997. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz. 2009; Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-237-97.htm>. Accedido 08/09, 2009.
79. Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Disponible en: <http://www.rae.es/rae.html>.
80. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. 2009; Disponible en: http://www.inpec.gov.co/portal/page/portal/INPEC_DISENIO/SeccionInpecco/moinstitucion/Pagina%20-%20Inpec%20Hoy. Accedido 08/18, 2009.