

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
RESOLUCIÓN 79/2020
Medida cautelar No. 349-20

Jorge Ernesto López Zea respecto de Colombia
28 de octubre de 2020

I. INTRODUCCIÓN

1. El 24 de abril de 2020, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“la Comisión Interamericana”, “la Comisión” o “la CIDH”) recibió una solicitud de medidas cautelares presentada por Carlos Rodríguez Mejía y Diana Maite Bayona Aristizabal (“los solicitantes”), instando a la Comisión que requiera a la República de Colombia (“el Estado” o “Colombia”) la adopción de las medidas necesarias para proteger los derechos a la vida e integridad personal de Jorge Ernesto López Zea (“el propuesto beneficiario”). Según los solicitantes, el propuesto beneficiario, quien padece de enfermedad lateral amiotrófica (ELA) y se encuentra actualmente privado de libertad, no contaría con el tratamiento médico adecuado para su enfermedad, situación que se vería agravada en el contexto de contagio de COVID-19.

2. La Comisión solicitó información a las partes el 12 de mayo y el 13 de agosto de 2020, de conformidad con el artículo 25 del Reglamento, recibiendo respuesta de los solicitantes el 3, 5, 7 y 22 de junio, 29 de julio, 4, 24 de agosto de 2020 y 28 de septiembre de 2020. Por parte del Estado, luego de la concesión de una prórroga, emitió informe el 3 de junio de 2020, que fue ampliado el 10 de junio de 2020 y el 26 de agosto de 2020.

3. Tras analizar las alegaciones de hecho y de derecho presentadas por las partes, la Comisión considera que la información presentada demuestra *prima facie* que Jorge Ernesto López Zea se encuentra en una situación de gravedad y urgencia, puesto que sus derechos a la salud, vida e integridad personal están en grave riesgo. En consecuencia, de acuerdo con el Artículo 25 del Reglamento de la CIDH, esta solicita a Colombia que: a) adopte las medidas necesarias para proteger los derechos a la vida, integridad personal y salud del señor Jorge Ernesto López Zea; en particular, proporcionándole el tratamiento médico requerido de forma oportuna y sin dilaciones indebidas, garantizando asimismo que las condiciones de su privación de libertad se adecúen a los estándares internacionales aplicables. En este sentido, las autoridades competentes deberán, de acuerdo con su normativa interna y en tanto la situación del señor Jorge Ernesto López Zea vuelva a ser sometida a las evaluaciones técnicas correspondientes, con miras a la obtención de una medida alternativa a la prisión, garantizar su ubicación en un área, espacio o estructura que permita cumplir con sus necesidades de tratamiento y prevención frente al COVID-19, de acuerdo con las recomendaciones emitidas por los expertos respectivos y lo indicado por esta Comisión.

II. RESUMEN DE LOS HECHOS Y ARGUMENTOS

1. Información aportada por los solicitantes

4. El propuesto beneficiario padece de ELA¹, la cual se caracterizaría por ser crónica, degenerativa,

¹ La ELA una enfermedad neurológica rara que involucra principalmente las células nerviosas (neuronas) responsables de controlar el movimiento de los músculos voluntarios. La enfermedad es progresiva, lo que significa que los síntomas se empeoran con el tiempo. En la actualidad, no hay cura para la ELA ni tampoco un tratamiento eficaz capaz de detener o revertir la evolución de la enfermedad. Por lo general, los primeros síntomas de la ELA incluyen debilidad o rigidez muscular. Gradualmente, todos los músculos bajo control voluntario se ven afectados y la persona pierde la fuerza y la capacidad de hablar, comer, moverse e incluso respirar.....La mayoría de las personas con ELA mueren por insuficiencia respiratoria, por lo general, de 3 a 5 años a partir del momento en que primero aparecen los síntomas. Sin embargo, cerca del 10 por ciento de las personas con

progresiva y severamente incapacitante. De acuerdo con la solicitud, en la actualidad se encuentra privado de libertad en el complejo penitenciario metropolitano de Bogotá-COMEB La Picota, cumpliendo una sentencia de 36 meses de prisión por el delito de hurto calificado, impuesta el 19 de diciembre de 2019. En la misma sentencia se definió que la pena debía cumplirse en establecimiento de reclusión por expresa prohibición legal de aplicar beneficio o subrogados penales². Los solicitantes cuestionaron que decisión anterior, considerando que debería beneficiarse de una medida alternativa, tal como una prisión domiciliaria

5. Los solicitantes aportaron información sobre la atención médica recibida, destacando igualmente incidentes en los cuales se demostraría que la misma no es suficiente o que la reclusión del propuesto beneficiario lo coloca en una situación de riesgo latente. Así, del expediente se aprecia que el propuesto beneficiario recibió una tele consulta médica de la EPS Famisanar el 30 de abril de 2020. El 15 de mayo, habría tenido una crisis respiratoria y, si bien fue resuelta, tuvo que regresar a su sitio de reclusión a pesar de seguir sintiéndose “ahogado”. Los médicos le habrían entregado unos medicamentos, pero al día siguiente manifestó sentirse “muy mal” y con dolor de cabeza desde hacía días, no obstante, el suministro de “dos ampollas”, supuestamente porque “el oxígeno no le está llegando al cerebro”. En cuanto a la asignación de citas, ya se habría programado la valoración por neurología para el 26 de mayo, debiendo esperar a que hubiera disponibilidad para las restantes. Los solicitantes igualmente señalaron que el propuesto beneficiario cuenta desde el momento de su detención con un CPAP³, aparato que facilita su respiración en la noche, requiriendo de citas de terapia respiratoria para que sea revisado y calibrado.

6. El propuesto beneficiario estuvo hospitalizado desde el 6 hasta el 12 de junio determinándose,

ELA sobreviven por 10 años o más {...} Las personas con ELA tienen dificultad para respirar a medida que los músculos del aparato respiratorio se debilitan. Con el tiempo, pierden la capacidad de respirar por su cuenta y deben depender de un ventilador. Las personas afectadas también corren un mayor riesgo de pulmonía durante las últimas etapas de la enfermedad Disponible en: https://espanol.ninds.nih.gov/trastornos/esclerosis_lateral_amiotrofica.htm

² Artículo 68A del Código Penal Colombiano: No se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores. Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaiga sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; soborno transnacional; violencia intrafamiliar; hurto calificado; abigeato enunciado en el inciso tercero del artículo 243; extorsión; homicidio agravado contemplado en el numeral 6 del artículo 104; lesiones causadas con agentes químicos, ácidos y/o sustancias similares; violación ilícita de comunicaciones; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; trata de personas; apología al genocidio; lesiones personales por pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro; desplazamiento forzado; tráfico de migrantes; testaferrato; enriquecimiento ilícito de particulares; apoderamiento de hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan; receptación; instigación a delinquir; empleo o lanzamiento de sustancias u objeto peligrosos; fabricación, importación, tráfico, posesión o uso de armas químicas, biológicas y nucleares; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes y otras infracciones; espionaje; rebelión; y desplazamiento forzado; usurpación de inmuebles, falsificación de moneda nacional o extranjera; exportación o importación ficticia; evasión fiscal; negativa de reintegro; contrabando agravado; contrabando de hidrocarburos y sus derivados; ayuda e instigación al empleo, producción y transferencia de minas antipersonales. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004. PARÁGRAFO 1o. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará a la libertad condicional contemplada en el artículo 64 de este Código, ni tampoco para lo dispuesto en el artículo 38G del presente Código. PARÁGRAFO 2o. Lo dispuesto en el primer inciso del presente artículo no se aplicará respecto de la suspensión de la ejecución de la pena, cuando los antecedentes personales, sociales y familiares sean indicativos de que no existe la posibilidad de la ejecución de la pena. Disponible en: https://leyes.co/codigo_penal/68A.htm

³ Un CPAP es un dispositivo de presión continua positiva en las vías respiratorias que proporciona aire a una presión predeterminada a través de una mascarilla, y constituye el tratamiento de primera línea del Síndrome de Apnea-Hipo apnea Obstructiva del Sueño (SAHOS). Se utiliza para mantener constante la presión en la vía aérea durante todo el ciclo respiratorio. Actúa de manera fisiológica, ajustándose de forma hermética sobre la nariz del paciente, como una férula neumática, evitando el colapso de la vía aérea superior durante la inspiración y la espiración. <https://seorl.net/tratamiento-apnea-sueno-cpap/>

según la historia clínica⁴ y tras haber sido valorado por neurología, el suministro de oxígeno domiciliario durante el día, terapia respiratoria por lo menos dos veces al día, terapia física cada doce horas, terapia fonoaudiológica y ocupacional diaria, así como cambios en consistencia de la dieta para evitar episodios de aspiración, recomendándose asimismo una valoración por nutrición. Adicionalmente, al propuesto beneficiario se le ha hecho entrega del medicamento prescrito por la EPS para el tratamiento de la enfermedad ELA y el 10 de junio de 2020 se le practicó valoración por neurología, quedando pendiente otras órdenes de terapia. Respecto a las condiciones de detención, los solicitantes informaron que el propuesto beneficiario sale una hora al sol cuando se dan condiciones climáticas favorables; aun así, tendría dificultades motrices, debiendo recibir el apoyo de sus compañeros de prisión en determinados casos y una dieta blanda.

7. Los cuestionamientos que los solicitantes efectuaron sobre una alegada falta de atención en salud también fueron replicados simultáneamente a nivel judicial, adoptándose diversas decisiones⁵:

- a. *Solicitud de sustitución de la medida de prisión intramural ante el Juez de Ejecución de Penas, alegándose “un estado de grave enfermedad”.*

8. En dicho proceso, en noviembre de 2019 el Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses (INMLyCF) conceptuó que “el tratamiento [médico del propuesto beneficiario] no era incompatible con las condiciones del centro de reclusión” y que tenía “dependencia moderada”. Según la evaluación, ello implica “que requiere de mínima ayuda para algunas actividades, sobre todo las que tienen que ver con el movimiento y la fuerza de las extremidades superiores como: (comer, aseo personal, ducharse, vestirse y desvestirse)”. El 6 de marzo de 2020, el Juez decidió no conceder lo solicitado, con fundamento en el dictamen de medicina legal “que concluyó que [el propuesto beneficiario] no presentaba grave enfermedad por no tener comprometido ningún órgano vital”.

- b. *Acción de tutela.*

9. Tras supuestamente presentar una “falla respiratoria”, luego de estar expuesto a gases lacrimógenos durante un motín ocurrido el 21 de marzo de 2020, el propuesto beneficiario habría recibido una ampollita “para ayudarlo a dilatar los pulmones”. No obstante, interpuso luego una acción de tutela que fue fallada a su favor el 3 de abril. La decisión judicial ordenó adelantar la valoración médica del propuesto beneficiario y que se le suministre el medicamento para el manejo de su patología, así como “disponer y efectivizar el traslado al centro médico que disponga la EPS Famisanar, en el cual tenga agendada la cita de control, valoración exámenes y demás que dispongan los médicos tratantes, para el manejo de la patología que lo aqueja”. Tras presentar una apelación, el propuesto beneficiario requirió acceder a prisión domiciliaria “hasta que se realicen los exámenes pendientes”, alegando una posible propagación del virus de COVID-19, además de cuestionar las condiciones de hacinamiento del centro penitenciario. La decisión de segunda instancia declaró la nulidad de lo actuado, al considerar que no se notificó a las instituciones necesarias para resolver la tutela.

10. En el nuevo trámite, los solicitantes requirieron la concesión de medidas provisionales consistentes en el traslado del propuesto beneficiario a su residencia, “mientras se resuelven las acciones

⁴ Dicha historia clínica indica que el propuesto beneficiario se encuentra “estable clínicamente”, sin signos de dificultad respiratoria, sin disnea, con requerimiento de oxígeno suplementario por cánula nasal, y con oximetrías adecuadas. Igualmente, se solicitó intervención de trabajo social.

⁵ Otras peticiones habrían sido elevadas por la defensa en busca de obtener la detención domiciliaria del propuesto beneficiario, ante Ministerio de Salud, el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Defensoría del Pueblo y la presidencia de la república, obteniendo negativa dado que no serían competentes para resolver la solicitud de subrogado penal para el propuesto beneficiario, pues correspondería al juez competente dicha determinación.

legales correspondientes y se cumplan las medidas que garanticen su atención” y que se le otorgaran elementos de bioseguridad para la prevención del COVID-19, así como se ordenara la valoración prioritaria tanto por el INMLyCF y la EPS Famisanar. El 5 de mayo, el juez de primera instancia dio lugar a sus pretensiones, excepto en lo que se refiere a la prisión domiciliaria, entre otras. En particular, la decisión judicial consideró que no se había iniciado la acción judicial correspondiente para acceder a la detención domiciliaria transitoria a la luz de la normativa emitida durante la pandemia (Decreto 546 del 14 de abril de 2020)⁶. La decisión recalcó que el juez de ejecución de penas ya había negado la pretensión de la defensa de sustituir de detención intramural, basado en el resultado de medicina legal. Tras presentarse otra apelación, en decisión de segunda instancia de 21 de mayo, se confirmó parcialmente el fallo de tutela, negando el traslado del propuesto beneficiario a su residencia y exhortando al juez de penas a resolver de manera prioritaria una solicitud presentada el 17 de abril de 2020 sobre la sustitución de la medida de detención, aclarando que, de incumplirse lo ordenado, deberá acudir a una acción de desacato.

c. Nueva solicitud de sustitución de la medida de prisión intramural ante el Juez de Ejecución de Penas de 17 de abril de 2020.

11. El juez solicitó una nueva valoración por medicina legal, recordando que estaba a la espera de dicha valoración para la que había emitido orden judicial. Los solicitantes indicaron que se ha cumplido con la valoración por parte del INMLyCF, la cual se habría realizado el 13 de julio de 2020. Los solicitantes suministraron información sobre las características de la enfermedad ELA mediante un informe fechado el 17 de agosto de 2020 en el que una clínica privada hizo cuestionamientos a la valoración médico legal efectuada al propuesto beneficiario el 13 de julio de 2020⁷. Sin embargo, los solicitantes no proporcionaron información ni soporte documentario sobre el informe de medicina legal del 13 de julio de 2020, como tampoco sobre el estado de la solicitud en cuestión.

d. Solicitud para acceder al beneficio de detención domiciliaria “transitoria” con base en normativa emitida durante el COVID-19.

12. El 22 de mayo de 2020, se presentó nueva solicitud ante el juez de ejecución de penas, requiriendo se le otorgara al propuesto beneficiario detención domiciliaria “transitoria”. El 26 de mayo, el juez de desestimó la solicitud, señalando su improcedencia, dado que le corresponde al director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) hacer la petición aportando los elementos para realizar la valoración de conformidad con la normativa aplicable emitida durante la pandemia.

e. Solicitud de desacato del fallo de tutela.

13. El 23 de junio de 2020, se interpuso un incidente de desacato. El 13 de julio, el juez dispuso requerir al director de la cárcel para que, dentro de las veinticuatro horas siguientes, informara si se llevó a cabo o si está agendada la cita de neurología, fonoaudiología, terapia física y ocupacional del propuesto beneficiario, así como las gestiones adelantadas para el suministro de elementos de bioseguridad y demás servicios prescritos. El juez solicitó también al INMLCF informar si se efectuó la valoración del propuesto

⁶ Decreto 546 del 14 de abril de 2020, “por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios, por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencial a personas que se encuentran en mayor vulnerabilidad por el Covid -19 y se adoptan otras medidas para combatir el hacinamiento carcelario y prevenir mitigar el riesgo de propagación”.

⁷ Los solicitantes indicaron que, de acuerdo al estudio efectuado por la especialista privada, se debe analizar si el Estado puede garantizar las recomendaciones formuladas por el informe médico legal, reiterando que consideran que no es posible dar cumplimiento a las mismas en el centro de reclusión en el que se encuentra el propuesto beneficiario, reiterando la necesidad de que se le otorgue la detención domiciliaria para evitar un daño irreparable.

beneficiario y a la EPS FAMISANAR si se le agendó la cita de neurología, de acuerdo con la solicitud efectuada por el área de sanidad penitenciaria el 1 de julio de 2020. El 17 de julio, la representación reiteró la solicitud de que se iniciara el incidente de desacato. El 24 de julio, el INMLCF informó a la representación que el 14 de julio se había remitido al juzgado de ejecución de penas el informe pericial efectuado al propuesto beneficiario. El 30 de julio, el juez resolvió “mantener en suspenso” el trámite indicando que una vez se supere la situación de aislamiento asociada a la pandemia del COVID-19, se hará seguimiento para garantizar la prestación del servicio terapéutico y de fonoaudiología que se encontraría pendiente, y que se brinde suministro de elementos de bioseguridad.

2. Respuesta del Estado

14. El Estado confirmó el diagnóstico médico y la situación procesal del propuesto beneficiario, quien efectivamente ha sido condenado en sede penal. En lo que se refiere a la posibilidad de acceder a un beneficio penitenciario, informó que en diciembre de 2019 se le negó la medida de prisión domiciliaria luego de que la valoración de medicina legal concluyera que el propuesto beneficiario no cursa con estado grave por enfermedad. Posteriormente, se estudió la situación jurídica del señor López, para corroborar si le correspondería la medida de prisión domiciliaria “transitoria”, a la luz de la solicitud de 22 de mayo de 2020, estableciéndose que el propuesto beneficiario se encuentra dentro de una de las causales de excepción de este.

15. En cuanto a las medidas adoptadas por el Gobierno nacional para la prevención de la pandemia, el Estado indicó que ha adoptado diversos lineamientos y medidas⁸ para garantizar la vida y la salud de las personas privadas de libertad, que recogen las recomendaciones emitidas por la OMS y el Ministerio de Salud. Entre estas medidas, el Estado destacó la suspensión de visitas, medidas de higiene y cuidado por parte del personal penitenciario. Asimismo, señaló que se ha venido dotando a cada establecimiento de los elementos necesarios para combatir el virus. Además, informó que se han repartido tapabocas, trajes de protección y cabinas de desinfección, entre otras medidas que facilitan las condiciones en los centros penitenciarios. La Dirección General del INPEC ordenó asimismo la entrega de un kit de aseo⁹ a las personas privadas de libertad.

16. En relación a la existencia de casos confirmados de COVID-19 al interior del centro penitenciario¹⁰, el Estado señaló que desde el mes de abril el INPEC y la USPEC han trabajado de manera coordinada con el Ministerio de Salud, el Instituto Nacional de Salud, el Comité de la Cruz Roja Internacional y el Ministerio de Justicia, para dar aplicación al documento “Lineamientos para control, prevención y manejo de casos por COVID 19 para la población de privada de libertad PPL en Colombia, versión 1 y 2”¹¹, estableciendo espacios de aislamiento para aquellos de contagio al interior del dentro de reclusión, lo que ha permitido contener de manera efectiva el virus. El Estado indicó adicionalmente que en su mayoría los casos son asintomáticos y que no han presentado ningún tipo de remisiones o

⁸ Adopción de horarios flexibles, en aras de disminuir la concentración de las personas en espacios de trabajo y reducir el contagio de enfermedades respiratorias; autorización de teletrabajo y/o trabajo en casa, garantizando la seguridad de la información de las labores realizadas en los hogares; obligaciones y deberes de los jefes inmediatos y servidores penitenciarios que laboran de manera presencial en sus lugares de trabajo, como reducción de reuniones presenciales, registro biomédico de ingreso y salida; permanencia de personal con contrato de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión [...]; suspensión de visitas en establecimientos de reclusión [...]; ampliación temporal de la capacidad para la realización de audiencias virtuales [...], entre otras.

⁹ Un kit de aseo consistente en dos rollos de papel higiénico, una crema dental, un cepillo de dientes, una máquina de afeitar, un jabón, dos sobres de desodorante.

¹⁰ El Estado compartió estadísticas del Instituto Nacional de Salud que indica que la población total del COBOG es de 8312, total de pruebas tomadas 3800, pruebas con resultado negativo 2248, pruebas con resultado positivo 1552, recuperados 981 y 560 casos activos de COVID-19.

¹¹ Informe S-GAPDH-20-017321, Ministerio de Relaciones Exteriores, agosto 26 de 2020, página 13.

atenciones hospitalarias. Sin embargo, se han preparado redes externas de atención en salud en caso de que se requiera. El Estado explicó también las modificaciones realizadas en el tema de la asistencia médica a las personas privadas de libertad, a partir de las medidas de aislamiento preventivo con motivo de la pandemia por COVID-19¹².

17. Específicamente, respecto a la situación de salud del propuesto beneficiario, señaló que este se encuentra afiliado a la EPS Famisanar, a quien le corresponde la prestación del servicio de salud. La atención primaria o de urgencias se realiza a través del Consorcio Fondo Atención en Salud para personas privadas de libertad, y el de mayor complejidad o con medicina especializada se realiza a través de la EPS en la modalidad de tele consulta. En cuanto a la atención médica, el Estado indicó que, durante el mes de marzo, por falta de guardia, el propuesto beneficiario no fue trasladado a dos citas, una correspondiente a control de terapia respiratoria y otra de medicina general. Asimismo, confirmó la celebración de la tele consulta médica del 30 de abril de 2020, señalada por los solicitantes, y el suministro del medicamento *Riluzol* 50 mg al propuesto beneficiario desde el 15 de mayo de 2020, precisando que las demás remisiones estaban siendo coordinadas a través de la EPS y de acuerdo a los nuevos protocolos de pandemia. El propuesto beneficiario recibió además atención médica intramuros el 13, 15 y 28 de mayo de 2020, suministrándosele hidrocortisona intravenosa y analgésico por presentar dificultad respiratoria y dolor de cabeza, cuyos síntomas mejoraron. La última valoración recomendó continuar con el medicamento *Riluzol* y el seguimiento a través de la EPS.

18. El Estado indicó que la cita agendada para el 5 de junio no fue llevada a cabo debido a que la EPS no remitió el mensaje de conexión necesaria para la tele consulta, situación que fue comunicada por el INPEC a la EPS, solicitándose entonces enviar el mensaje de conexión en los días establecidos para ello. Al día siguiente, el médico del establecimiento ordenó la remisión del propuesto beneficiario al centro hospitalario por sospecha de COVID-19, en donde fue valorado por neurología, nutrición y trabajo social, encontrándose clínicamente estable, sin signos de dificultad respiratoria, con requerimiento de oxígeno suplementario por cánula nasal, afebril, continuando en vigilancia médica. El resultado de la prueba de COVID-19 practicado arrojó un resultado negativo, siendo atendido en un pabellón especialmente habilitado para la atención de pacientes sospechosos. El Estado aclaró que desconocía la necesidad de que reciba una dieta terapéutica ya que no se había supuestamente efectuado ninguna solicitud al respecto, ni se había allegado prescripción en dicho sentido. No obstante, señaló que el INPEC realizará la valoración por nutrición una vez regrese al establecimiento, autorizando los insumos que fueren necesarios.

19. En cuanto a la atención médica más reciente, el Estado explicó que, para el acceso a controles médicos programados, el propuesto beneficiario debe solicitar al funcionario del INPEC responsable de la atención en salud la gestión de las citas ante la EPS. Posteriormente, el personal de custodia del INPEC trasladaría al propuesto beneficiario al cumplimiento de la cita en la fecha y hora programadas; sin embargo, esta coordinación ha variado debido a la situación de pandemia, por lo que se estarían realizando las respectivas valoraciones y transcripciones de fórmulas médicas de pacientes crónicos telemáticamente. Adicionalmente, todas las EPS tendrían definidas unas líneas para notificación de casos de COVID-19, a través de las cuales se notifican y coordinan todas las acciones para los pacientes

¹² El Estado señaló que los privados de libertad están siendo atendidos por parte del Consorcio Fondo de Atención en salud, siendo dicha atención primaria e intramural en las áreas de sanidad de cada centro de reclusión y bajo la modalidad de urgencias. El manejo dado al paciente dependerá de la valoración efectuada por el médico del consorcio, que igualmente entregará medicamentos analgésicos, si se requieren. En aquellos casos de condiciones de salud que requiere mayor complejidad, el privado de libertad es trasladado a la IPS donde se iniciará el manejo y se coordinará lo pertinente con la EPS para continuar con la atención. Además, las valoraciones y transcripciones de fórmulas médicas de pacientes crónicos se están realizando a través de la modalidad de tele consulta. Igualmente, se han habilitado líneas telefónicas para notificación de casos de COVID-19 a través de las cuales se notifican y coordinan todas las acciones para los reclusos sospechosos o confirmados, estableciéndose adicionalmente canales de comunicación a través de los cuales se gestionan certificaciones asociadas al beneficio de detención domiciliaria transitoria y la coordinación e tele consultas.

sospechosos. Sin embargo, se habrían establecido canales de comunicación adicionales a través de los cuales se adelantaría la gestión de certificaciones asociadas al beneficio de prisión domiciliaria transitoria y otras situaciones, como la coordinación de tele consulta. El Estado agregó que el 14 de agosto el propuesto beneficiario fue valorado por medicina general, ordenándose nuevamente el medicamento *Riluzol* 50 mg, así como pregabalina 75 mg y generándose una orden para valoración por neumología y neurología. Igualmente, precisó que el área de salud del centro penitenciario está dispuesta y atenta para que, en el momento que la EPS Famisanar disponga citas, estas sean tramitadas oportunamente.

20. Sobre la solicitud de detención domiciliaria, el Estado informó que, según el dictamen del INMLyCF de fecha 13 de julio de 2020,

[...] el Sr Jorge Ernesto López Zea no cumple criterios médico legales para establecer un estado grave enfermedad, requiere continuar con el manejo médico y el tratamiento sugerido por los tratantes, así como los controles médicos de manera ambulatoria, debe tenerse en cuenta todas las recomendaciones¹³ dadas en la discusión, donde el sistema Carcelario y Penitenciario debe garantizar el cumplimiento del mismo. Se sugiere a la autoridad nueva valoración en dos meses en medicinan legal con su respectivo oficio y copia de la historia clínica, o antes si se produce algún cambio en sus condiciones de salud.

21. Dicha valoración médica forense señaló además que

una característica distintiva de esta enfermedad es la ausencia de un tratamiento curativo y la única medicación que ha logrado prolongar la supervivencia de los pacientes en tres meses es el *Riluzol*, el cual ya está tomando el paciente. La disfagia representa una de las complicaciones más graves de esta enfermedad. Suele asociarse a disartria y disfonía (siendo estas de inicio más temprana) y ser consecuencia del compromiso bulbar. La fase oral de la deglución suele ser la más afectada, secundaria a la atrofia lingual, sin embargo, a pesar de que el paciente lo presenta no hay disminución de peso ni hay alteración del índice de masa corporal, por lo cual no se ha establecido un déficit nutricional, sin embargo, dada la recomendación de fonoaudiología debe darse alimentación tipo smoothie o compota. Actualmente el señor López Zea al examen físico se encuentra en aceptable estado general con signos vitales dentro de límites normales, tolerando parcialmente el oxígeno ambiente con saturación de oxígeno mínima de 87%, sin signos de dificultad respiratoria con marcha estable, disártrico, con limitación funcional a nivel de miembros superiores con hipotrofia muscular que lo limita para su alimentación, vestido y limpieza por lo cual requiere una persona que lo ayude, con una escala funcional de Barthel de 50 para dependencia funcional moderada.

22. Igualmente, la valoración médico legal emitió las siguientes recomendaciones para el manejo del propuesto beneficiario:

1. Manejo médico estricto según la periodicidad que determinan los servicios de neurología y fisioterapia y/o medicina interna; 2. Valoración por neumología para realización de espirometría y continuar con el control de oxígeno suplementario y el CPAP; 3. Necesita controles continuos por las especialidades de psiquiatría y nutrición; 4. Requiere la administración de forma continua e ininterrumpida de la medicación formulada por los médicos tratantes; 5. Debe asegurarse la administración de oxígeno y el equipo de CPAP, así como el de equipo de oxígeno de transporte; 6. Continuar con las recomendaciones de dieta prescrita por nutrición y dietética que debe ser tipo de compota normo grasa, normo sódica, normoglúcida, rica en frutas, fibra y verduras en por lo menos 6 comidas al día con suplemento nutricional de proteínas tres veces al día; 7. Actividad física diaria controlada y supervisada e programas de rehabilitación física y control por terapia ocupacional y fonoaudiología; 8. Realizar exámenes paraclínicos y de laboratorio de control de su patología de base como son: hemograma, glicemia basal, creatinina, nitrógeno uréico, perfil lipídico, uroanálisis, electrolitos, proteinuria en orina de 24 horas, función hepática, Rx de tórax, electrocardiograma, y los demás que los tratantes consideren pertinentes.

9. Su sitio de habitación o permanencia debe tener ciertas condiciones de salubridad, sin hacinamiento, sin exposición al humo de cigarrillo ni pasivo ni activo o a sustancias irritantes. 10. Debe recibir igualmente manejo integral por su servicio de salud asignado de primer nivel de atención en donde incluya medicina general enfermería odontología y psicología basados en os programas de promoción y prevención de la enfermedad, así como tener acceso al servicio de urgencias en caso de descompensación de su enfermedad.

23. En relación con la situación jurídica del propuesto beneficiario, el Estado agregó que el 22 de mayo de 2020 los solicitantes requirieron la prisión domiciliaria “transitoria”, de conformidad a las medidas adoptadas durante la pandemia, pero esta fue negada por el juez, pues le correspondería al director del INPEC remitir la información correspondiente. No obstante, el Estado señaló que, según lo establecido en el Decreto 546, uno de los requisitos para ser aplicado es para “quienes hayan cumplido el 40% de la pena privativa de la libertad”. Por ello, el Juzgado decidió el 24 de junio negar la medida sustitutiva de la prisión domiciliaria transitoria al propuesto beneficiario, debido a que todavía no ha superado el 40% de la pena que se le impuso.

III. ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DE GRAVEDAD, URGENCIA E IRREPARABILIDAD

24. El mecanismo de medidas cautelares forma parte de la función de la Comisión de supervisar el cumplimiento con las obligaciones de derechos humanos establecidas en el artículo 106 de la Carta de la Organización de Estados Americanos. Estas funciones generales de supervisión están establecidas en el artículo 41 (b) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, recogido también en el artículo 18 (b) del Estatuto de la CIDH, mientras que el mecanismo de medidas cautelares se encuentra descrito en el artículo 25 del Reglamento de la Comisión. De conformidad con ese artículo, la Comisión otorga medidas cautelares en situaciones que son graves y urgentes, y en cuales tales medidas son necesarias para prevenir un daño irreparable a las personas o al objeto de una petición o caso ante los órganos del Sistema Interamericano.

25. La Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“la Corte Interamericana” o “Corte IDH”) han establecido de manera reiterada que las medidas cautelares y provisionales tienen un doble carácter, uno tutelar y otro cautelar. Respecto del carácter tutelar, las medidas buscan evitar un daño irreparable y preservar el ejercicio de los derechos humanos. Con respecto al carácter cautelar, las medidas cautelares tienen como propósito preservar una situación jurídica mientras está siendo considerada por la CIDH. El carácter cautelar tiene por objeto y fin preservar los derechos en posible riesgo hasta tanto se resuelva la petición que se encuentra bajo conocimiento en el Sistema Interamericano. Su objeto y fin son los de asegurar la integridad y la efectividad de la decisión de fondo y, de esta manera, evitar que se lesionen los derechos alegados, situación que podría hacer inocua o desvirtuar el efecto útil (*effet utile*) de la decisión final. En tal sentido, las medidas cautelares o provisionales permiten así que el Estado en cuestión pueda cumplir la decisión final y, de ser necesario, cumplir con las reparaciones ordenadas. Para los efectos de tomar una decisión, y de acuerdo con el artículo 25.2 de su Reglamento, la Comisión considera que:

- a. La “gravedad de la situación” implica el serio impacto que una acción u omisión puede tener sobre un derecho protegido o sobre el efecto eventual de una decisión pendiente en un caso o petición ante los órganos del Sistema Interamericano;
- b. La “urgencia de la situación” se determina por medio de la información aportada, indicando el riesgo o la amenaza que puedan ser inminentes y materializarse, requiriendo de esa manera una acción preventiva o tutelar; y
- c. El “daño irreparable” consiste en la afectación sobre derechos que, por su propia naturaleza, no son susceptibles de reparación, restauración o adecuada indemnización.

26. En el análisis de los mencionados requisitos, la Comisión reitera que los hechos que motivan una solicitud de medidas de cautelares no requieren estar plenamente comprobados, sino que la información proporcionada debe ser apreciada desde un estándar *prima facie*¹⁴. Asimismo, al momento de analizar tales requisitos, la Comisión resalta que a través del mecanismo de medidas cautelares no le corresponde establecer lo que habría ocurrido el 27 de enero de 2020 en relación con el propuesto beneficiario. El análisis que efectúa a continuación se relaciona exclusivamente con los elementos establecidos en el artículo 25 del Reglamento, los cuales pueden resolverse sin determinar el fondo del asunto.

27. En relación con el requisito de gravedad, la Comisión nota que el propuesto beneficiario se halla privado de libertad, y que como tal el Estado tiene una posición especial de garante, en tanto sus autoridades ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia¹⁵. Ello se presenta como resultado de la relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones, y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas esenciales para el desarrollo de una vida digna¹⁶. Asimismo, cabe recordar que el Estado debe asegurar que a las personas privadas de libertad que padezcan enfermedades graves, crónicas o terminales, se les brinde atención médica adecuada, especializada y continua, ya sea dentro o fuera del centro penitenciario¹⁷. Aun así, no existe “[...] una obligación de cumplir con todos los deseos y preferencias de la persona privada de libertad en cuanto a atención médica, sino con aquellas verdaderamente necesarias conforme a su situación real”¹⁸. Adicionalmente, la Comisión, en su Resolución 1/2020 sobre “Pandemia y Derechos Humanos”, recomendó a los Estados de la región “[a]segurar que, en los casos de personas en situación de riesgo en contexto de pandemia, se evalúen las solicitudes de beneficios carcelarios y medidas alternativas a la pena de prisión”¹⁹.

28. En el presente asunto, la Comisión nota que el propuesto beneficiario padece una enfermedad rara que se caracteriza por su carácter crónico, degenerativo, y severamente incapacitante, conociéndose

¹⁴ Al respecto, por ejemplo, refiriéndose a las medidas provisionales, la Corte Interamericana ha considerado que tal estándar requiere un mínimo de detalle e información que permitan apreciar *prima facie* la situación de riesgo y urgencia. Corte IDH, *Asunto de los niños y adolescentes privados de libertad en el “Complejo do Tatuapé” de la Fundação CASA*. Solicitud de ampliación de medidas provisionales. Medidas Provisionales respecto de Brasil. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 4 de julio de 2006. Considerando 23.

¹⁵ Corte IDH. *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260, párr. 188. Asimismo, véase: CIDH, Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, 31 de diciembre 2011, párr. 49.

¹⁶ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas*, 31 de diciembre de 2011, párr. 49 y ss.

¹⁷ Corte IDH, *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala*, párrs. 184 y 185. “Según los estándares señalados en el apartado anterior y según se desarrolla más adelante, las personas privadas de libertad que padezcan enfermedades graves, crónicas o terminales no deben permanecer en establecimientos carcelarios, salvo cuando los Estados puedan asegurar que tienen unidades adecuadas de atención médica para brindarles una atención y tratamiento especializado adecuados, que incluya espacios, equipo y personal calificado (de medicina y enfermería). Asimismo, en tal supuesto, el Estado debe suministrar alimentos adecuados y las dietas establecidas para cada caso respecto de personas que padecen ese tipo de enfermedades. Los procesos de alimentación deben ser controlados por el personal del sistema penitenciario, de conformidad con la dieta prescrita por el personal médico, y bajo los requerimientos mínimos establecidos para el respectivo suministro. En cualquier caso, y más aún si la persona está evidentemente enferma, los Estados tienen la obligación de asegurar que se mantenga un registro o expediente sobre el estado de salud y tratamiento de toda persona que ingresa en un centro de privación de libertad, ya sea en el propio lugar o en los hospitales o centros de atención donde vaya a recibir el tratamiento. 185. En este caso corresponde determinar si el Estado proporcionó el tratamiento debido a la presunta víctima de forma efectiva, adecuada, continua y por personal médico capacitado, incluida la provisión de medicamentos y alimentación requeridos, ya sea dentro o fuera del centro penitenciario, respecto de aquel conjunto de enfermedades o padecimientos y a lo largo del tiempo en que estuvo recluida. Asimismo, corresponde determinar si el Estado adoptó las medidas adecuadas cuando su salud se deterioró.

¹⁸ Corte IDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Parr. 102

¹⁹ CIDH, Resolución 1/2020 sobre “Pandemia y Derechos Humanos”, adoptada el 10 de abril de 2020, párr. 46. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

a la fecha solamente un tratamiento de tipo paliativo. Según ha sido expuesto en la información aportada por ambas partes, la salud del señor López Zea es potencialmente delicada, en la medida que, si bien se encuentra estable según el último reporte médico señalado, su situación es tal que cualquier complicación, más aún una infección por COVID-19, es susceptible de afectar de manera grave e irreparable a sus derechos a la vida e integridad personal. Tal es así que, por ejemplo, según los solicitantes, el propuesto beneficiario ha sido expuesto a una situación de riesgo crítica al inhalar gases lacrimógenos durante un motín ocurrido en el mes de marzo, circunstancia que en sí misma pudo también constituir un factor de riesgo. Adicionalmente, la Comisión observa que, en determinadas ocasiones, se produjeron dilaciones supuestamente indebidas a la hora de que se le conceda el tratamiento correspondiente, ello debido en parte a hallarse privado de libertad en un contexto de pandemia, debiendo incluso acudir a instancias judiciales de forma reiterada a fin de conseguir la protección efectiva de sus derechos.

29. La Comisión es consciente de las determinaciones efectuadas por los expertos correspondientes, en el sentido de que la enfermedad padecida por el propuesto beneficiario no conoce más que un tratamiento de tipo paliativo. Precisamente, y en línea con lo anterior, resulta oportuno adecuar la modalidad de la privación de libertad de forma tal que no constituya una fuente de riesgo adicional. Ello, en vista de que, según la información proporcionada, la enfermedad se encuentra en una etapa avanzada y que la afectación del sistema respiratorio, resaltándose el contexto actual de COVID-19, es considerada como la principal causa de fallecimiento en este tipo de pacientes, morbilidad que puede verse acentuada en el marco de un encierro en un establecimiento penitenciario. Al respecto, la Comisión observa que si bien el Estado proporcionó información general acerca de las medidas tomadas para prevenir el contagio de COVID-19 en la cárcel, no se cuenta con mayores detalles acerca de las condiciones específicas relacionadas con dichas sugerencias; por ejemplo, que se le brinde la dieta prescrita por los especialistas en nutrición y dietética, que tenga acceso diario a una actividad física diaria supervisada, a programas de rehabilitación física y control por terapia ocupacional y fonoaudiología, y que se le practiquen exámenes paraclínicos y de laboratorio para controlar su patología, así como las condiciones de salubridad de su sitio de reclusión y la garantía de que no se encuentre hacinado o expuesto una vez más a sustancias irritantes.

30. La Comisión toma también nota de la información aportada por el Estado respecto a las medidas adoptadas por el Gobierno nacional para la prevención de la pandemia ocasionada por el COVID-19, a fin de garantizar los derechos a la vida, integridad personal y salud de las personas privadas de libertad, mismas que recogen las recomendaciones emitidas por la OMS y el Ministerio de Salud, incluyendo las coordinaciones efectuadas con la EPS en procura del cumplimiento de citas médicas. Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión advierte que al día de la fecha al propuesto beneficiario no se le han brindado las condiciones de salubridad y recomendaciones médicas que se determinaron necesarias para evitar el agravamiento de su situación de salud. En estas circunstancias, y con base en la información aportada por las partes, la Comisión entiende que todavía no se han adoptado todas las medidas pertinentes para mitigar de manera suficiente las fuentes de riesgo que todavía persisten en la actualidad.

31. En vista de lo anterior, teniendo en cuenta las características específicas del presente asunto y a luz del estándar *prima facie*, la Comisión concluye que los derechos a la vida, integridad personal y salud del señor Jorge Ernesto López Zea se encuentran en una situación de grave riesgo.

32. En cuanto al requisito de urgencia, la Comisión considera que se encuentra igualmente cumplido, en vista de que el propuesto beneficiario, mientras permanezca privado de la libertad en condiciones que dificulten la implementación de las recomendaciones médicas, puede llegar a ser objeto de un agravamiento de su situación de salud, lo que en el actual contexto de pandemia puede resultarle fatal, requiriéndose por ende la adopción de medidas de protección inmediatas.

33. Por lo que respecta al requisito de irreparabilidad, la Comisión sostiene que se encuentra cumplido, en la medida que la potencial afectación a los derechos a la vida e integridad personal constituye la máxima situación de irreparabilidad.

IV. BENEFICIARIOS

21. La Comisión declara que el beneficiario de la presente medida cautelar es el señor Jorge Ernesto López Zea, quien se encuentra debidamente identificado en este procedimiento.

V. DECISIÓN

34. La Comisión considera que el presente asunto reúne *prima facie* los requisitos de gravedad, urgencia e irreparabilidad contenidos en el artículo 25 de su Reglamento. En consecuencia, esta solicita a Colombia que:

- a. adopte las medidas necesarias para proteger los derechos a la vida, integridad personal y salud del señor Jorge Ernesto López Zea; en particular, proporcionándole el tratamiento médico requerido de forma oportuna y sin dilaciones indebidas, garantizando asimismo que las condiciones de su privación de libertad se adecúen a los estándares internacionales aplicables. En este sentido, las autoridades competentes deberán, de acuerdo con su normativa interna y en tanto la situación del señor Jorge Ernesto López Zea vuelva a ser sometida a las evaluaciones técnicas correspondientes, con miras a la obtención de una medida alternativa a la prisión, garantizar su ubicación en un área, espacio o estructura que permita cumplir con sus necesidades de tratamiento y prevención frente al COVID-19, de acuerdo con las recomendaciones emitidas por los expertos respectivos y lo indicado por esta Comisión.

35. La Comisión solicita al Gobierno de Colombia que informe, dentro del plazo de 15 días, contados a partir de la fecha de la presente resolución, sobre la adopción de las medidas cautelares requeridas y actualizar dicha información en forma periódica.

36. La Comisión resalta que, de acuerdo con el artículo 25 (8) de su Reglamento, el otorgamiento de la presente medida cautelar y su adopción por el Estado no constituyen prejuzgamiento sobre violación alguna a los derechos protegidos en la Convención Americana y otros instrumentos aplicables.

37. La Comisión instruye a su Secretaría Ejecutiva que notifique la presente resolución al Estado de Colombia y a los solicitantes.

38. Aprobado el 28 de octubre de 2020 por: Antonia Urrejola, Primera Vicepresidenta; Flávia Piovesan, Segunda Vicepresidenta; Esmeralda Arosemena de Troitiño, Margarete Macaulay y Julissa Mantilla Falcón; miembros de la CIDH.

María Claudia Pulido
Secretaria Ejecutiva Interina