



*República de Colombia*  
*Rama Judicial del Poder Público*  
*Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja*

Tunja, diecisiete (17) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

**Accionante:** Marcelino Pachón Forero  
**Accionado:** Establecimiento Penitenciario y Carcelario El Barne – Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC – Fiduprevisora S.A. – Dirección de Sanidad del INPEC – Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 - Famisanar EPS.  
**Radicación:** 15001333301120160005000  
**ACCIÓN DE TUTELA**

Decide el Despacho en primera instancia la acción de tutela instaurada por el interno Marcelino Pachón Forero en contra del Establecimiento Penitenciario y Carcelario El Barne – Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC – Fiduprevisora – Dirección de Sanidad del INPEC – Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 y Famisanar EPS.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. La acción (Fls. 1-3)**

El interno Marcelino Pachón Forero solicita que se tutelen sus derechos fundamentales de petición, salud, vida, dignidad e igualdad, para el efecto, pretende que se ordene a los accionados Establecimiento Penitenciario y Carcelario El Barne, Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, Fiduprevisora y Dirección de Sanidad del INPEC procedan a proporcionarle tratamiento médico integral respecto de las afecciones de salud que padece.

El accionante fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos:

- Hace aproximadamente 14 meses ingresó al establecimiento penitenciario con una lesión en su pierna izquierda, como puede constatarse en la ficha médica de ingreso.
- En diferentes oportunidades ha acudido a consulta médica sin que le sea ordenado tratamiento alguno.
- Su estado de salud empeora progresivamente, pues los dolores son cada vez más intensos y debe soportar los fuertes olores que expele su lesión, lo que genera alto riesgo de pérdida funcional de su miembro izquierdo.
- Debido a la grave lesión que padece, los compañeros del establecimiento le han puesto sobrenombres, afectando con ello su dignidad y autoestima.
- Ha dirigido peticiones solicitando su atención en salud sin obtener respuesta.

## **2. Trámite procesal surtido en primera instancia**

Mediante providencia del tres (3) de mayo de dos mil dieciséis (2016), el Despacho dispuso admitir la presente acción constitucional y ordenó la vinculación del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 y de la entidad prestadora de servicios de salud FAMISANAR EPS, para que en el término señalado procedieran a dar respuesta a la acción de la referencia.

## **3. Respuesta de las accionadas**

### **3.1 Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC (Fls. 31-41)**

Solicitó su desvinculación del trámite procesal por no ser la llamada a responder ante los hechos señalados por el accionante ni como agente vulnerador de sus derechos fundamentales. Expuso respecto al derecho fundamental de petición, que las solicitudes presentadas por el actor fueron dirigidas ante autoridades diferentes a la USPEC y que la misma no ha recepcionado requerimiento alguno por parte del accionante, por tanto, no le puede atribuir vulneración del referido derecho.

Por lo demás, con fundamento en la normativa nacional expedida en relación a las competencias y funciones que le han sido asignadas, argumentó que la obligación de adoptar las medidas tendientes a garantizar la pronta prestación del servicio de salud a la población

carcelaria y proporcionar la asistencia en salud demandada por el accionante corresponde directamente a CAPRECOM EPS en liquidación en asocio con el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, en virtud del contrato de fiducia mercantil No. 363 (3-1-40993) suscrito entre el consorcio y la USPEC, fideicomiso con cargo al cual se contrata con las IPS y EPS que se requieran para la prestación eficaz del contrato de salud.

### **3.2. Famisanar EPS (Fls. 48-58)**

Informó que el accionante estuvo afiliado en calidad de cotizante a dicha EPS y que en la actualidad su afiliación se encuentra cancelada. Expuso que en virtud de la privación de la libertad del tutelante, corresponde la prestación de servicios de salud a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y el respectivo establecimiento donde se encuentre recluso.

Concluyó que los derechos fundamentales del accionante no han sido vulnerados con su acción u omisión, por tanto solicitó declarar la improcedencia de la acción.

### **3.3. Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario con Alta seguridad de Cómbita (Fls. 71-76)**

Expuso que de conformidad con el Decreto Ley 4151 de 2011, en el marco de las competencias asignadas en materia de servicios de salud de la población privada de la libertad, al establecimiento le corresponde garantizar las condiciones y medios para el traslado de los internos tanto al interior de los establecimientos de reclusión como cuando se requiera atención extramural, así como apoyar las actividades de referencia y contra referencia.

Señaló que la prestación de los servicios de salud a los reclusos le corresponde a la Fiduprevisora S.A., en virtud del contrato de fiducia mercantil No. 363 de 2015 celebrado por la USPEC y el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, conformado a su vez por la Fiduprevisora S.A y la Fiduagraria S.A.

Informó que la atención médica al interior del establecimiento está siendo prestada por la FIDUPREVISORA S.A. y que cuando un interno requiere de servicios médicos extramuros (como es el caso de la valoración especializada), el médico tratante en el establecimiento penitenciario debe ordenarlos para que posteriormente dicha orden sea remitida por parte del Área de Sanidad ante la Fiduprevisora S.A en la ciudad de Bogotá, quien debe emitir autorización de servicios

indicando la Institución Prestadora de Servicios de Salud IPS, para que ante ésta, por intermedio del área de sanidad del establecimiento penitenciario, se realice el trámite de asignación de cita y traslado del interno.

Que para el caso del tutelante parte del anterior procedimiento ya se ha efectuado, el médico del establecimiento ya ordenó una valoración por cirugía general al accionante y dicha documentación fue remitida los días 10 y 11 de mayo de los corrientes ante la Fiduprevisora S.A. para que proceda a autorizarla indicando la respectiva institución prestadora de servicios.

Concluyó que a través del Área de Sanidad se han realizado todas las actuaciones administrativas tendientes a proporcionar un tratamiento médico integral al accionante y que hasta tanto la Fiduprevisora no emita la correspondiente autorización, le es imposible trasladar al interno a la consulta especializada. Por lo anterior, solicitó se declare que dicho establecimiento no ha incurrido en vulneración alguna de los derechos del accionante.

**3.4.** El Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, el INPEC y la Fiduprevisora S.A. no presentaron escrito de contestación a la acción de tutela.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **1. Problema jurídico**

Corresponde al Despacho establecer si los derechos fundamentales de petición, salud, vida, dignidad humana e igualdad del interno Marcelino Pachón Forero fueron vulnerados por parte de los accionados Establecimiento Penitenciario y Carcelario El Barne – Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC – Fiduprevisora S.A – Dirección de Sanidad del INPEC – Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 y Famisanar EPS, con ocasión de la falta de atención médica especializada frente a la grave lesión que dice sufre en su pierna izquierda y que el interno afirma a solicitado en varias ocasiones, peticiones elevadas el 2 de octubre de 2015, 10 de noviembre de 2015, 23 de noviembre de 2015, 2 de febrero de 2016 y 12 de febrero de 2016.

Para desatar el problema jurídico, el Despacho abordará los siguientes aspectos:

## 2. Marco jurídico y jurisprudencial

### Derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad

En atención a la posición jerárquica superior que ostenta el Estado respecto de los internos en establecimientos penitenciarios y carcelarios, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha abordado el tema los deberes y derechos recíprocos entre los internos y las autoridades carcelarias, bajo el marco del concepto de las relaciones especiales de sujeción. Entendiendo estas relaciones como aquellas de naturaleza jurídico-administrativas en las cuales el administrado ingresa en el ámbito de regulación de una situación concreta por parte de la administración, quedando sometido *"a un régimen jurídico peculiar que se traduce en un especial tratamiento de la libertad y de los derechos fundamentales"*<sup>1</sup>.

En virtud de estas especiales relaciones de sujeción a las cuales está sometido el interno, la administración tiene la potestad de limitar o suspender algunos sus derechos<sup>2</sup> en razón a la privación de la libertad, en tanto, otros derechos, por su naturaleza misma, no aceptan restricción alguna, como lo son la vida, la dignidad humana, la salud, entre otros.

Sobre el particular, en la sentencia T-153 de 1998 la Corte Constitucional señaló:

*"Asimismo, derechos como los de la intimidad personal y familiar, reunión, asociación, libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión se encuentran restringidos, en razón misma de las condiciones que impone la privación de la libertad. Con todo, **otro grupo de derechos, tales como la vida e integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud y al debido proceso, y el derecho de petición, mantienen su incolumidad a pesar del encierro a que es sometido su titular. Lo mismo cabe aseverar acerca del derecho a la presunción de inocencia, el cual, aun cuando no imposibilita la expedición de medidas de aseguramiento, sí obliga a los jueces a justificar en cada caso la orden de detención precautelativa, y a la administración a mantener separados a los sindicados y a los condenados.**" (Negrillas fuera del texto original).*

Esa misma Corporación en sentencia T-578 de 2005 señaló:

*"Como consecuencia de la subordinación, surgen ciertos **derechos especiales**<sup>3</sup> (relacionados con las condiciones materiales de existencia:*

---

<sup>1</sup> sentencia T-793 de 2008.

<sup>2</sup> sentencia T-571 de 2008.

<sup>3</sup> Entre los especiales derechos de los presos y su correlato, los deberes del Estado, como consecuencia del establecimiento de una relación especial de sujeción, se encuentran "el deber de trato humano y digno, del deber de proporcionar alimentación suficiente, agua potable, vestuario, utensilios de higiene,

*alimentación, habitación, servicios públicos, salud) en cabeza de los reclusos, los cuales deben ser<sup>4</sup> especialmente garantizados por el Estado.”<sup>5</sup>*

## **El derecho fundamental de petición de la población reclusa**

Como se expuso, uno de los derechos fundamentales que no puede ser sometido a restricción o limitación alguna a pesar de la imposición de una pena o medida de seguridad, es el derecho fundamental de petición. En múltiples oportunidades así lo ha sostenido la Corte Constitucional<sup>6</sup>:

*“En relación con el derecho de petición de las personas reclusas en complejos penitenciarios, esta corporación en síntesis ha sostenido que: “los reclusos pueden ejercer el derecho de petición, para elevar solicitudes respetuosas a las autoridades carcelarias y a las demás autoridades. Los condenados- y con mayor razón los apenas retenidos- pueden dirigir peticiones respetuosas a las autoridades carcelarias, u a otras entidades, organismos y funcionarios, y tienen derecho al trámite de las mismas y a su pronta respuesta. No están excluidos de la garantía del artículo 23 de la Constitución”<sup>7</sup>.*

Así, para efectos de determinar si un recluso le fue vulnerado el derecho fundamental de petición, debe acudirse a las sub reglas que ha desarrollado la Corte Constitucional respecto al núcleo esencial intangible de este derecho.

Resulta ilustrativa la sentencia C-951 de 2014 que reitera y sintetiza la línea jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto del núcleo esencial del derecho de petición<sup>8</sup>:

*“En el derecho de petición, la Corte ha indicado que su núcleo esencial se circunscribe a: i) la formulación de la petición; ii) la pronta resolución, iii) respuesta de fondo y iv) la notificación al peticionario de la decisión.*

**(i) Formulación de la petición:** *el derecho de petición “protege la posibilidad cierta y efectiva de dirigir a las autoridades o a los particulares, en los casos que determine la ley, solicitudes respetuosas, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas”. Por tanto, los obligados a cumplir con este derecho tienen el deber de recibir toda clase de petición, puesto que esa posibilidad hace parte del núcleo esencial del derecho.*

**(ii) Plonta resolución:** *las autoridades y particulares tienen la obligación de responder las solicitudes presentadas por las personas en el menor plazo posible, sin que este exceda el tiempo legal, interregno que el Código Contencioso Administrativo y la Ley 1437 de 2011 fijaron en días 15 hábiles. La Corte ha comprendido que el plazo de respuesta del derecho de petición debe entenderse como un tiempo máximo que tiene la administración o el particular para resolver la solicitud, de modo que ellos pueden responder la*

---

lugar de habitación en condiciones de higiene y salud adecuadas, el deber de asistencia médica, y el derecho al descanso nocturno, entre otros”, citada de la sentencia T-596 de 1992.

<sup>4</sup> sentencia T-966 de 2000.

<sup>5</sup> sentencia T-578 de 2005.

<sup>6</sup> Sentencia T 002 de 2014.

<sup>7</sup> Corte Constitucional sentencia T-1171 de 2001, reiterado en la sentencia T-266 de 2013.

<sup>8</sup>. Entre muchas, Corte Constitucional, Sentencias T-377 de 200, T-249 de 2001, T-1006 de 2001, T-1089 de 2001, T-046 de 2004, T-259 de 2004, T-814 de 2005, T-737 de 2005, T-147 de 2006, T-124 de 2007, T-610 de 2008, T-198<sup>a</sup> de 2010, C-818 de 2011, T-814 de 2012, T-149 de 2013, T-101 de 2014.

petición antes del vencimiento de dicho interregno. Entonces, hasta que ese plazo transcurra no se afectará el derecho referido y no se podrá hacer uso de la acción de tutela.

**(iii) Respuesta de fondo:** dentro del núcleo esencial del derecho de petición se encuentra la obligación que tienen las autoridades y los particulares de responder de fondo las peticiones de forma clara además de precisa. Tal deber es apenas obvio, pues de nada serviría reconocer a la persona el derecho a presentar peticiones si estas no deben resolverse materialmente.

La jurisprudencia de la Corte ha precisado que la respuesta de los derechos de petición debe observar las siguientes condiciones para que sean considerada válida en términos constitucionales: (i) **clara**, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) **precisa**, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas; (iii) **congruente**, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y (iv) **consecuente** con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente.

(...) esta Corporación ha precisado que la falta de competencia de una autoridad para desatar un asunto no sirve de sustento para desatender un derecho de petición. En esos eventos, la administración deberá fundamentar la carencia de competencia, remitir a la entidad que tiene la potestad para tramitar el asunto e informar de esa decisión al peticionario.

(...)  
Ahora bien, en materia de respuesta de fondo a las solicitudes, la Corte ha advertido que la resolución de la solicitud no implica otorgar lo pedido por el interesado. Lo anterior, en razón de que existe una diferencia entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido (...).

**(iv) Notificación de la decisión:** El ciudadano debe conocer la decisión proferida por las autoridades para ver protegido efectivamente su derecho de petición, porque ese conocimiento, dado el caso, es presupuesto para impugnar la respuesta correspondiente. La notificación es la vía adecuada para que la persona conozca la resolución de las autoridades, acto que debe sujetarse a lo normado en el capítulo de notificaciones de la Ley 1437 de 2011. "Esta obligación genera para la administración la responsabilidad de actuar con diligencia en aras de que su respuesta sea conocida. (...)"<sup>9</sup>

## **El derecho fundamental a la salud de las personas privadas de la libertad**

La jurisprudencia de la Corte Constitucional actualmente tiene perfilado el derecho a la salud previsto en el artículo 49 de la C.P. como un derecho fundamental autónomo y de aplicación inmediata. Al respecto en la sentencia T-760 de 2008 se establecieron las sub reglas respecto al alcance del derecho fundamental a la salud, acudiendo para el efecto al concepto de "servicios de salud que requiera con necesidad":

<sup>9</sup>. Corte Constitucional, Sentencia C-951 de 2014.

"Toda persona tiene el derecho constitucional a acceder a los servicios de salud que requiera con necesidad, es decir, que hayan sido ordenados por el médico tratante que ha valorado científicamente la necesidad del mismo y que el interesado no tiene para costearlo por sí mismo la capacidad económica (porque su costo es impagable por el interesado dado su nivel de ingreso o le impone una carga desproporcionada para él).

(...)

Como se dijo, el derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal).

(...)

En la medida que la Constitución garantiza a toda persona el acceso a los servicios de salud que requiera, **toda persona también tiene derecho a acceder a los exámenes y pruebas diagnósticas necesarias para establecer, precisamente, si la persona sufre de alguna afección a su salud que le conlleve requerir un determinado servicio de salud.** Esta es, por tanto, una de las barreras más graves que pueden interponer las entidades del Sistema al acceso a los servicios que se requieren, puesto que es el primer paso para enfrentar una afección a la salud. Así pues, no garantizar el acceso al examen diagnóstico, es un irrespeto el derecho a la salud. (Negrita fuera de texto)

(...)

Cuando el servicio incluido en el POS sí ha sido reconocido por la entidad en cuestión, pero su prestación no ha sido garantizada oportunamente, generando efectos tales en la salud, como someter a una persona a intenso dolor, también se viola el derecho a la salud y debe ser objeto de tutela por parte del juez constitucional. Cuando el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente a una persona, puede conllevar además de un irrespeto a la salud por cuanto se le impide acceder en el momento que correspondía a un servicio de salud para poder recuperarse, una amenaza grave a la salud por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente."

Como ya se señaló, el derecho a la salud de población reclusa es de aquellos que no admiten limitación o restricción alguna, por ello, el Estado debe garantizar la prestación integral del servicio a través de acciones positivas y bajo el presupuesto que la persona privada de la libertad se encuentra en una posición que no le permite procurar la satisfacción autónoma de sus necesidades (al respecto ver, entre otras T-857/13 y T-126/15).

La Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud de los reclusos implica los siguientes deberes correlativos del Estado: "i) el deber del Estado de brindar atención integral y oportuna a las necesidades médicas del interno, y ii) el deber del Estado de garantizar la integridad física del recluso al interior del establecimiento carcelario, y iii) el deber del Estado de garantizar unas adecuadas condiciones de higiene, seguridad, salubridad y alimentación, al interior del establecimiento carcelario"<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 825 de 2010.

## **Integralidad en la prestación de servicios de salud - Tratamiento médico integral**

El principio de integralidad en la prestación del servicio de salud fue consagrado en el literal d) del artículo 2 de la Ley 100 de 1993, así:

*"d) Integralidad. Es la cobertura de **todas las contingencias que afectan la salud**, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta ley. "*  
(Negrita fuera de texto)

Dicho principio también encuentra consagración expresa en la ley estatutaria que reguló el derecho fundamental a la salud – Ley 1751 de 2015:

*"Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud **deberán ser suministrados de manera completa** para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.*

*En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende **todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.**"* (Negrita fuera de texto)

La Corte Constitucional se ha referido al principio de integralidad como núcleo esencial del derecho fundamental a la salud, considerando que comprende:

*"(...) la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la paciente.*

*El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, **los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento**".<sup>11</sup>*

*Por lo tanto, las personas vinculadas al Sistema General de Salud independiente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS*

---

<sup>11</sup> Esta posición jurisprudencial ha sido reiterada en diferentes fallos, dentro de los cuales pueden señalarse a manera de ejemplo los siguientes: T-079 de 2000, T-133 de 2001, T-122 de 2001, T-136 de 2004, T-319 de 2003, T-1059 de 2006, T-830 de 2006, T-062 de 2006, T-760 de 2008, T-053 de 2009, T-574 de 2010 entre otras.

*les garantice un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y **todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones dignidad**<sup>12</sup>" (T 249 de 2014 (ver T-760/08)) (Negrita fuera de texto).*

Así las cosas, la protección del derecho a la salud debe garantizar la continuidad en la prestación del servicio y evitar a los ciudadanos la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los respectivos médicos tratantes con ocasión de la misma patología.

También, como parte del núcleo esencial del derecho a la salud, la Corte ha señalado que el servicio de salud debe ser i) **oportuno** cuando el paciente recibe la atención en el momento adecuado, para que recupere su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros; ii) **eficiente** cuando los trámites administrativos a los que está sujeto son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no son una excusa para dilatar la protección del derecho a la salud<sup>13</sup>; de **calidad** cuando las prestaciones en salud requeridas por el afiliado o beneficiario contribuyen, en la medida de las posibilidades, a mejorar la condición del enfermo<sup>14</sup>.

## **La prestación de servicios de salud a la población privada de la libertad**

El artículo 104 de la Ley 65 de 1993<sup>15</sup> modificado por el artículo 65 de la Ley 1709 de 2014, se dispuso que:

*"Artículo 104. Las personas privadas de la libertad tendrán acceso a todos los servicios del sistema general de salud de conformidad con lo establecido en la ley sin discriminación por su condición jurídica. Se garantizarán la prevención, diagnóstico temprano y tratamiento adecuado de todas las patologías físicas o mentales. Cualquier tratamiento médico, quirúrgico o psiquiátrico que se determine como necesario para el cumplimiento de este fin será aplicado sin necesidad de resolución judicial que lo ordene. En todo caso el tratamiento médico o la intervención quirúrgica deberán realizarse garantizando el respeto a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad.*

*En todos los centros de reclusión se garantizará la existencia de una Unidad de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en Salud Penitenciaria y Carcelaria.*

---

<sup>12</sup> Sentencia T-179 de 2000, T-988 de 2003, T- 568 de 2007, T-604 de 2008 T-136 de 2004, T-518 de 2006, T-657 de 2008, T-760 de 2008 entre otras.

<sup>13</sup> Al respecto, Corte Constitucional Sentencia T-760 de 2008

<sup>14</sup> Al respecto, Corte Constitucional Sentencia T 922 de 2009.

<sup>15</sup> Por medio de la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario.

*Se garantizará el tratamiento médico a la población en condición de discapacidad que observe el derecho a la rehabilitación requerida, atendiendo un enfoque diferencial de acuerdo a la necesidad específica."*

El literal m) artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, consagró que la población reclusa del país debía ser afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para lo cual fue expedido el Decreto 2496 de 2012, que frente a los mecanismos para la prestación de servicio de salud a la población privada de la libertad dispuso que su afiliación se realizaría al régimen subsidiado por intermedio de las Entidades Promotoras de Salud que determinara la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, creada a través del Decreto 4150 de 2011 como una unidad administrativa especial con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, adscrita al Ministerio de Justicia cuyo objeto principal es *"gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativo requeridos para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC"* (art.4 ibidem).

Con las modificaciones que introdujo la Ley 1709 de 2014 al artículo 105 del Código Penitenciario y Carcelario, se dispuso que a la USPEC corresponde:

*"Artículo 105. El Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) deberán diseñar un modelo de atención en salud<sup>16</sup> especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género para la población privada de la libertad, incluida la que se encuentra en prisión domiciliaria, financiado con recursos del Presupuesto General de la Nación. Este modelo tendrá como mínimo una atención intramural, extramural y una política de atención primaria en salud.*

*La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) será la responsable de la adecuación de la infraestructura de las Unidades de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en cada uno de los establecimientos Penitenciarios y Carcelarios en los cuales se prestará la atención intramural, conforme a los que establezca el modelo de atención en salud del que trata el presente artículo.*

*Parágrafo 1°. Créase el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, el cual estará constituido por recursos del Presupuesto General de la Nación. Los recursos del Fondo serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento del presente artículo y fijará la comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen.*

---

<sup>16</sup> Modelo implementado por medio de la Resolución No. 0005159 del 30 de noviembre de 2015 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

*Parágrafo 2º. El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, se encargará de contratar la prestación de los servicios de salud de todas las personas privadas de la libertad, de conformidad con el modelo de atención que se diseñe en virtud del presente artículo.*

*El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad tendrá los siguientes objetivos:*

- 1. Administrar de forma eficiente y diligente los recursos que provengan del Presupuesto General de la Nación para cubrir con los costos del modelo de atención en salud para las personas privadas de la libertad.*
  - 2. Garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo.*
  - 3. Llevar los registros contables y estadísticos necesarios para determinar el estado de la prestación del servicio de salud y garantizar un estricto control del uso de los recursos.*
- (...)*

*Parágrafo transitorio. Mientras entra en funcionamiento el modelo de atención de que trata el presente artículo, la prestación de los servicios de salud de las personas privadas de la libertad deberá implementarse de conformidad con lo establecido en los parágrafos 1º a 5º del presente artículo, de forma gradual y progresiva. En el entretanto, se seguirá garantizando la prestación de los servicios de salud de conformidad con las normas aplicables con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley."*

El servicio de salud a la población reclusa fue prestado hasta el 31 de diciembre de 2015 por parte de CAPRECOM EPS en virtud del Decreto 2496 de 2012, que garantizo en el parágrafo del artículo 13 la continuidad de la prestación de los servicios de salud a la población privada de la libertad a través de la entidad promotora de salud que venía atendiendo (CAPRECOM EPS), conforme a contratos de administración de recursos y aseguramiento del régimen subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud que celebró en su momento con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

Posteriormente, con la expedición del Decreto 2519 de 2015 se ordenó la liquidación de la Caja de Previsión Social Comunicaciones, Caprecom EICE en liquidación, señalando que dicha entidad "conservará su capacidad única y exclusivamente para adelantar las acciones que permitan la prestación oportuna y adecuada del servicio de salud sus afiliados hasta que se produzca de manera efectiva su traslado y la asunción del aseguramiento por otra Entidad Promotora de Salud. Adicionalmente, deberá continuar con la prestación de servicios de salud a la población reclusa del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC, con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad hasta que esta actividad sea asumida por la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios- USPEC, dentro de las condiciones establecidas en Ley 1709 de 2014, el Decreto de 2015 y normas que modifiquen, sustituyan o reglamenten."

En atención a los artículos 104 y 105 del Código Penitenciario y Carcelario fue expedido el Decreto 2245 de 2015, donde se concibió al Fondo Nacional de Salud de Personas Privadas de la Libertad como una cuenta especial de la Nación sin personería jurídica con independencia patrimonial, contable y estadística, cuyos recursos serían manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta en la cual el Estado tenga más del 90% de capital, contratada por la Unidad Nacional de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC.

En cumplimiento de lo anterior, la USPEC dio apertura al proceso de Selección Abreviada No. 058 de 2015, que culminó con la adjudicación del contrato al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 mediante la Resolución No. 001257 del 21 de diciembre de 2015. Seguidamente, el 23 de diciembre de 2015 se suscribió el Contrato de Fiducia Mercantil No. 363 (3-1-40993) de 2015, entre la fiduciaria la PREVISORA S.A. y la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS —USPEC; cuyo objeto consistió en: *"Celebrar un contrato de fiducia mercantil de administración y pagos de los recursos dispuestos por el fideicomitente en el fondo nacional de salud de las personas privadas de la libertad"*. El cual se encarga de administrar los dineros y garantizar los pagos dispuestos para la atención integral en salud de la población privada de la libertad.

En la cláusula segunda del anterior contrato "Alcance del objeto" se señaló que *"Los recursos del FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD que recibirá la FIDUCIA deben destinarse a la celebración de Contratos derivados y pagos necesarios para la atención integral en salud y la prevención de enfermedad de la PPL a cargo del INPEC, en los términos de la Ley 1709 de 2014 y de conformidad con el MODELO DE ATENCIÓN EN SALUD, el MANUAL TÉCNICO ADMINISTRATIVO PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD y las decisiones del CONSEJO DIRECTIVO DEL FONDO DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD..."*

Así mismo, el numeral 3.3 respecto de las obligaciones relacionadas con la contratación de bienes y servicios, se estipuló que le corresponde al fideicomiso:

*"5. Contratar los prestadores de servicios de salud para la PPL, privados, públicos o mixtos para la atención intramural y extramural, de baja, mediana y alta complejidad, y otros tipo de servicios a los que la USPEC o el FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD estén obligados de prestar."*

En ejercicio de las anteriores facultades el FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 procedió a suscribir el Contrato No. 59940-001-2015

con la FIDUPREVISORA S.A. como liquidador de la CAJA PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" EICE en liquidación, en cuyo objeto se estableció:

*"El contratista se obliga con el CONTRATANTE, a contratar la prestación integral de servicios de salud, para la población privada de la libertad a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Salud para la población privada de la libertad."*

*PARÁGRAFO. El contratista deberá garantizar la continuidad en la prestación de servicios de salud, a la población privada de la libertad de baja complejidad intramural y extramural y de mediana y alta complejidad por intermedio de la red externa de prestadores de servicios de salud.*

Adicionalmente, dentro de las obligaciones del contratista contenidas en la cláusula No. 4, se dispuso entre otras:

- 1. Garantizar la continuidad en la Prestación de los Servicios integrales de Salud para la población privada de la libertad.*
- 2. Contratar la Red Prestadora de Servicios de Salud.*
- 3. Garantizar que los servicios de salud suministrados a la población privada de la libertad se presten en condiciones de calidad y oportunidad.*
- 4. Garantizar el sistema de referencia y contrarreferencia, dando aplicabilidad a la normatividad vigente.*

Finalmente, se debe indicar que en atención a las recomendaciones efectuadas el 22 de enero de 2016 por el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Salud de las personas privadas de la libertad, el 1 de febrero de año corriente se suscribió un otro sí al contrato No. 59940-001-2015, suscrito entre el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 y la fiduciaria la FIDUPREVISORA (como agente liquidador de CAPRECOM), a fin de que se realizara la contratación inmediata de la prestación de los servicios de salud.

Por lo expuesto, es claro que la atención integral en salud para la población privada de la libertad le corresponde al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 y a la EPS ó IPS con la que éste contrate la prestación de dichos servicios, conforme al contrato de Fiducia Mercantil No. 363 (3-1-40993), en el cual se pactó como obligación del Fondo, contratar los prestadores de servicios de salud para la población reclusa de baja, mediana y alta complejidad, y otros tipos de servicios a los que la USPEC o el FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD estén obligados de prestar.

### **3. El caso concreto**

Dentro del expediente se encuentran acreditados los siguientes hechos relevantes:

- El señor MARCELINO PACHÓN FORERO ingresó al Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario con Alta Seguridad de Cómbita el 27 de febrero de 2015. (Fls. 84-85)
- El 9 de marzo de 2015 acudió a consulta médica al interior del establecimiento penitenciario, en la que se evidenció "*cuadro clínico de ocho meses de evolución consistente en lesión levantada a nivel de pierna izquierda asociado a secreción serohemática en manejo múltiple con antibiótico sin mejoría*". Le fue diagnosticado: i) úlcera venosa, ii) celulitis secundaria e iii) insuficiencia venosa (Fls. 86 y ss)
- El interno ha asistido a diferentes controles en los que se le suministró diferentes medicamentos, sin embargo, persiste el diagnóstico. (Fls. 86 y ss).
- El 17 de marzo de 2015 el médico tratante ordenó valoración por cirugía general (Fls. 86 vto).
- La anterior valoración fue solicitada en diferentes oportunidades por el médico tratante sin que se haya realizado efectivamente, tal y como se observa de la copia de historia clínica (Fls. 86 y ss).
- El 2 de octubre de 2015 y el 10 de noviembre del mismo año, el accionante presentó dos peticiones dirigidas al Área de Sanidad del Establecimiento Penitenciario y Carcelario El Barne, en las cuales solicitó respectivamente:
  - i) Realización de los trámites correspondientes para obtener la consulta por cirugía general que le fue ordenada desde el 17 de marzo de 2015. (Fl. 2)
  - ii) Reitera la anterior solicitud. (Fl. 4)
- El 23 de noviembre de 2015 y el 12 de febrero de 2016 el accionante presentó dos peticiones dirigidas a la Entidad Prestadora de Servicios FAMISANAR EPS en las cuales le solicitó respectivamente:
  - i) El traslado de su historial clínico al punto de atención de la ciudad de Tunja para ser atendido allí, en virtud de la cercanía a su lugar de reclusión. (Fls. 7-8)
  - ii) La cancelación de su afiliación como beneficiario para poder ser vinculado a la EPS que presta los servicios al INPEC. (Fls. 6,9)
- Mediante comunicación electrónica realizada los días 10 y 11 de mayo de 2016, el Área de Sanidad del Establecimiento Penitenciario y

Carcelario de Cómbita solicitó ante la Fiduprevisora S.A autorización del servicio de valoración por cirugía general a nombre del actor. (Fls. 96-97)

- En escrito allegado por el Gerente Regional Boyacá de Famisanar LTDA que el actor figura en la base de datos de la EPS como retirado "por traslado a otra" (fol.48).

Con fundamento en las consideraciones antes expuestas y los hechos acreditados en el expediente, el Despacho advierte una ostensible vulneración a los derechos fundamentales a la salud, dignidad humana y petición del accionante como consecuencia de las actuaciones y omisiones de las entidades accionadas.

Encuentra el Despacho que atendiendo al diagnóstico y condiciones de salud consignados en la historia clínica allegada al expediente y a lo manifestado en el escrito de tutela, es evidente que el señor MARCELINO PACHÓN FORERO requiere de una atención médica especializada de carácter urgente, pues han transcurrido aproximadamente catorce (14) meses desde que acudió a la primera consulta médica en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cómbita y le fue ordenada por el médico tratante una valoración por cirugía general, sin que a la fecha se haya dado cumplimiento a esta orden, y sin evidenciarse mejoría en su estado de salud.

La anterior situación vulnera el derecho fundamental a la salud y a la vida en condiciones dignas del accionante, pues se encuentra probado que las accionadas han omitido brindar una atención oportuna, eficiente y de calidad ante las afecciones de salud que padece el recluso, y que según lo relatado en la demanda, podrían afectar también la salubridad de los demás internos, pues la herida que presenta el accionante emana olores y secreciones bastante fuertes que incomodan a sus compañeros.

Estima el Despacho que si bien el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cómbita ha brindado servicios básicos intramurales, como atención por consulta de medicina general y suministro de medicamentos, el establecimiento ha incurrido en conductas dilatorias que vulneran los derechos del accionante. Es así, que dentro del expediente aparece que solo hasta el 10 de mayo de 2016 (después de interpuesta la presente acción de tutela) se solicitó al consorcio y a Caprecom la atención del interno por médica especializada, después de más de un año que el médico tratante lo ordenó.

Para la protección de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y salud del accionante, el Despacho ordenará el tratamiento integral del diagnóstico del interno accionante.

Como se evidenció en el marco atrás expuesto, en virtud del contrato de Fiducia Mercantil No. 363 (3-1-40993) celebrado entre la USPEC y el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, la prestación de servicios de salud a la población reclusa le corresponde a éste último y a la entidad prestadora de servicios con la que contrate. Además, es preciso recalcar que corresponde a la USPEC, vigilar, auditar y hacer seguimiento a los contratos que celebre el Fondo de atención PPL 2015 con las entidades que se encargarán de prestar el servicio de salud a los reclusos.

Así las cosas, el Despacho ordenará a las accionadas USPEC, CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 y ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE CÓMBITA que dentro del marco de sus funciones y competencias procedan, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, a realizar los trámites correspondientes para autorizar y prestar efectivamente el servicio de atención médica por cirugía general al accionante, como lo prescribió el médico tratante en el Establecimiento de Cómbita.

También se ordenará que en observancia de los principios de integralidad, eficiencia y oportunidad, se sirvan brindar al actor todos los servicios y tratamientos médico quirúrgicos que requiera en atención al diagnóstico por el cual interpuso la acción de la referencia y que se encuentra consignado en su respectiva historia clínica, pues en todo caso, carecería de efectividad una orden tendiente solo a obtener la citada valoración por cirugía general, si el accionante requiere de tratamientos médicos o quirúrgicos adicionales para obtener la recuperación de su salud y el restablecimiento de sus derechos.

Encuentra el Despacho que el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cómbita vulneró el derecho fundamental de petición del accionante, ya que desatendió las peticiones de atención y remisión por medicina especializada, sin proferir respuesta alguna frente a las múltiples solicitudes en este sentido. Así, en ningún momento se le informó al accionante sobre las razones por las cuales no se atendía a su solicitud de remisión o el trámite a seguir, quedando en total incertidumbre frente a la atención médica requerida.

A pesar de lo anterior, el Despacho se abstendrá de proferir orden para proteger el derecho de petición, como quiera que con las órdenes tendientes al amparo de los derechos fundamentales a la vida digna y salud, se encontrarían satisfechas las peticiones del actor. En todo caso, se hará un llamado de atención al establecimiento para que

en posteriores oportunidades se abstenga de realizar conductas dilatorias que vulneren el derecho fundamental de petición de los reclusos, máxime que el derecho de petición es el único mecanismo que tienen los internos para acudir ante las autoridades penitenciarias.

Frente a la solicitud de desvinculación del actor de FAMISANAR EPS, advierte el Despacho que en el escrito de contestación a la acción de la referencia el Director de la EPS manifestó que el accionante actualmente aparece en la base datos como cancelado por retiro, desde el 8 de diciembre de 2015 (fol.48).

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

**FALLA:**

**PRIMERO:- TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas del interno MARCELINO PACHÓN FORERO, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:-** Para la protección de los derechos fundamentales del actor, **ORDENAR** al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 para que por intermedio de la entidad con la que haya celebrado el respectivo contrato de prestación de servicios de salud a la población penitenciaria y carcelaria, en coordinación con la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC y el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE CÓMBITA, dentro del marco de sus funciones y competencias, procedan dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, a realizar los trámites correspondientes para autorizar y prestar efectivamente el servicio de atención médica por cirugía general al recluso MARCELINO PACHÓN FORERO.

**TERCERO:- ORDENAR** a las accionadas CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 para que por intermedio de la entidad con la que haya celebrado el respectivo contrato de prestación de servicios de salud a la población penitenciaria y carcelaria, en coordinación con la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC y el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE CÓMBITA, dentro del marco de sus funciones y competencias, garanticen al actor

MARCELINO PACHÓN FORERO, tratamiento médico integral, suministrando **todos** los servicios y tratamientos médico quirúrgicos que según concepto del médico tratante requiera como consecuencia del diagnóstico por el cual interpuso la acción de la referencia.

**CUARTO:- HACER UN LLAMADO DE ATENCIÓN** al Director y funcionarios del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cóbbita y al Director para que en lo sucesivo se abstengan de realizar conductas que desconozcan el derecho fundamental de petición de la población reclusa y procedan a actuar conforme a los criterios señalados por la ley y la jurisprudencia constitucional.

**QUINTO:- NOTIFICAR** a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y en caso de no ser impugnada esta decisión, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**



LAURA PATRICIA ALBA CALIXTO

**Juez**