REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, cuatro (4) de marzo de Dos Mil Dieciséis (2016)

Referencia:	**ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No:	**150013333012-2016-00008-00**
Demandante:	**RAMON EMILIO MONTEJO UREÑA**
Demandado:	**DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA**
Vinculados:	**JEFE DEL AREA DE SANIDAD DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD EL BARNE DE CÓMBITA - UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC, FIDUPREVISORA COMO AGENTE LIQUIDADOR DE CAPRECOM EPS - CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015.**

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de Constitución Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, interpuesta por **RAMON EMILIO MONTEJO UREÑA**, contra el **DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA-**

Dentro del trámite el despacho ordenó vincular al **JEFE DEL AREA DE SANIDAD DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD EL BARNE DE CÓMBITA - UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC, a la FIDUPREVISORA COMO AGENTE LIQUIDADOR DE CAPRECOM EPS y al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015**.

I. ANTECEDENTES

1. Derechos invocados como violados.

El Señor **RAMON EMILIO MONTEJO UREÑA,** interno del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Combita, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, acude ante ésta jurisdicción con la finalidad de que se protejan sus derechos y garantías fundamentales a la vida, a la salud y a la dignidad humana consagrados en la Constitución Política.

2. Hechos que dan lugar a la acción.

- Que el accionante fue capturado el día 10 de mayo del 2012, y que su estado físico o de salud era de gravedad, a razón de heridas de guerra producidas por armas de alta velocidad las cuales fueron en pierna derecha más exactamente presentándose fractura y pulvorisación de Femul (sic).

- Que tiene dolores físicos como psicológicos que quebrantan su espíritu al sentirse impotente, por no recibir atención médica por parte del Establecimiento Penitenciario.

- Que dentro de la historia clínica se encuentran ya ejecutadas algo más de 400 terapias sin embargo no ha sido posible recuperar el movimiento de la rótula y que teniendo en cuenta que no le han extraído el material extracuerpo que le insertaron hace que sufra de aquejo y deterioro en su salud.

- Que al tener que soportar las bajas temperaturas de la región donde se encuentra recluido, eso hace que se causen dolores físicos y psicológicos debido a su condición, pues ha llegado a tener trastornos psicológicos de inseguridad manteniéndose alejado de integración social.

- Finalmente solicitó se ordene a que se inicie tratamiento alguno y que este no concluya hasta que su salud sea recuperada.

3. Objeto de la acción.

De la lectura del escrito contentivo de la acción de tutela se deduce que el accionante pretende que sean tutelados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana para que se le inicie una atención médica integral para la recuperación de su pierna derecha, toda vez que no ha recobrado el movimiento de la rótula, debido al material extra cuerpo que le introdujeron, lo que hace que tenga dolores muy fuertes y deterioro en su salud.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

1. De la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC.

Mediante escrito obrante a folios 18 a 28, el señor JORGE ALIRIO MANCERA CORTÉS, en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la USPEC, da respuesta a la acción de tutela de la referencia manifestando que la asistencia en salud que está solicitando el aquí accionante, corresponde prestarla directamente a CAPRECOM EPS hoy en Liquidación en asocio con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, motivo por el cual, no es procedente la vinculación de la USPEC.

Aclaró que esa unidad no es una dependencia del INPEC, que son dos entidades públicas del orden nacional diversas y autónomas con funciones y competencias específicas de conformidad con lo dispuesto en los Decretos 4150 y 4151 de 2011 y la Ley 65 de 1993 modificada por la Ley 1709 de 2014.

Expresó que si bien la USPEC no es indiferente a las necesidades en materia de salud que expone la población privada de la libertad, la entidad no puede ejercer funciones distintas a las que le asigna la Ley, en virtud del principio de legalidad consagrado en el artículo 121 de la Constitución Política. Una decisión contraria resultaría afectando al particular que ejerce la acción de tutela, pues enfrentaría a la entidad a una orden judicial para cuyo cumplimiento no tiene competencia.

Frente a la competencia para la prestación y seguimiento del servicio de salud a la población privada de la libertad en los establecimientos de reclusión del orden nacional anotó que esa unidad no tiene competencia para prestar, vigilar o hacer seguimiento al servicio de salud POS que venía prestando CAPRECOM E.P.S. a la población privada de la libertad a cargo del INPEC y en lo que corresponde a los servicios de salud no incluidos en dicho plan, es decir, NO POS, dio cumplimiento a lo establecido en el artículo 10 del Decreto 2492 de 2012, suscribiendo el contrato de seguro N. 341 del 12 de diciembre de 2014 con QBE SEGUROS S.A.

Precisó que hasta el 31 de diciembre de 2015, los servicios de salud a la población privada de la libertad le correspondían a CAPRECOM EPS, por cuanto se seguían aplicando las disposiciones del Decreto 2496 de 2012.

Indicó que con la expedición del Decreto 2519 de 2015, que ordenó la liquidación de la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES, CAPRECOM, EICE, EN LIQUIDACIÓN en su artículo cuarto dejó expresa la obligación de esta entidad así:

> "Artículo *4. Prohibición para iniciar nuevas actividades. Como efecto la liquidación aquí ordenada, CAJA PREVISIÓN SOCIAL COMUNICACIONES, CAPRECOM, EICE, EN LIQUIDACIÓN, no podrá iniciar nuevas actividades en desarrollo su objeto social, por lo tanto, conservará su capacidad jurídica únicamente para realizar los actos, operaciones y contratos necesarios en orden a efectuar su pronta liquidación. Todo caso, la CAJA PREVISIÓN SOCIAL COMUNICACIONES, CAPRECOM, EICE, en LIQUIDACIÓN, 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*".

Arguyó que el Ministerio de Salud y Protección Social, expidió la Resolución 0005159 de noviembre 30 de 2015 " *Por medio de la cual se adopta el método de atención en salud para la población privada de la libertad bajo la custodia y vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC"*, en la cual se reitera que queda claro, que la función de la Unidad no consiste en prestar el servicio de salud a la población privada de la libertad.

Destacó que, dada la expedición del Decreto 2519 de 2015, la USPEC dio apertura al proceso de selección abreviada No. 058 de 2015 mediante el cual adjudicó el contrato al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, quien es ahora el encargado de prestar la atención en salud que se solicita para la población privada de la libertad conforme al contrato de Fiducia Mercantil No. 363 (3-1-40993), el cual en su numeral 3.3 atinente a las obligaciones relacionadas con la contratación de bienes y servicios, estableció que le corresponde "*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*".

Finalmente solicitó la desvinculación de la entidad que representa ya que es al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, a quien le corresponde entre sus múltiples funciones garantizar la continuidad en la prestación de los servicios integrales de salud para la población privada de la libertad, por lo que solicitó fuera vinculada dentro de la presente acción de tutela.

2. Del DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA, del JEFE DEL AREA DE SANIDAD DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD EL BARNE DE CÓMBITA, de la FIDUPREVISORA COMO AGENTE LIQUIDADOR DE CAPRECOM EPS y del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015.

A pesar de encontrarse debidamente notificados (fls. 8, 11, 14, 15, 16, 47 y 48), estas autoridades demandadas no dieron contestación a la presente acción de tutela.

Así las cosas este despacho dará aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 respecto a la falta de contestación de la demanda, el cual prevé:

> "*ART. 20.- Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.*"

Por lo anterior, los hechos narrados por la parte actora, los cuales motivan la presente acción de tutela, se tendrán por ciertos dentro del presente trámite, de conformidad con lo establecido en la norma en cita.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagró el mecanismo de amparo de la acción de tutela, instituido para que toda persona pueda reclamar ante los Jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando alguno de éstos resulte vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares encargados de la prestación de un servicio público, conforme a lo preceptuado en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Es de la esencia de la acción de tutela el procedimiento breve, sumario y antiformalista que finaliza con un fallo que expresa medidas concretas para que cese o se evite la violación de un derecho fundamental; protección que debe prestarse de inmediato, en tanto que busca evitar o superar un daño evidente, grave e irreparable.

Ahora bien, en este contexto y ante las pretensiones del actor deben realizarse las siguientes consideraciones:

1. Problema jurídico.

Planteada como se encuentra la controversia que ahora nos ocupa, en este punto corresponde al Despacho establecer si las autoridades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la salud, la vida y la dignidad humana del señor RAMON EMILIO MONTEJO UREÑA, en razón a que no le han prestado el servicio médico integral para la recuperación de su pierna derecha, toda vez que no ha recobrado el movimiento de la rótula, debido al material extra cuerpo que le introdujeron, lo que hace que tenga dolores muy fuertes y deterioro en su salud.

2. Procedencia de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia contempla la acción de tutela para que las personas puedan reclamar ante los Jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Dicha norma superior también establece que la acción constitucional en comento sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La norma superior antes referida fue reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991, el cual, en su artículo 2º, señala que los derechos que constituyen el objeto de protección de la acción de tutela son los consagrados en la Carta Política como fundamentales, o aquellos que por su naturaleza permitan su amparo para casos concretos.

Así pues, debe decirse que en el presente caso el actor invoca como derechos presuntamente vulnerados la vida, la salud y la dignidad humana, los cuales ostentan linaje fundamental, por lo que resulta procedente su amparo por esta vía procesal.

Ahora bien, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, establece la procedencia de la acción de tutela, indicando que su interposición es viable contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos que establece el mismo Decreto, siempre que con éstas se vulnere o amenace cualquiera de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política, o que por su naturaleza se consideren como tal. Con todo, dicha disposición prevé que la procedencia de la acción de tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

De otra parte, el artículo 6ª del mencionado Decreto señala las causales de improcedencia de la acción de tutela, indicando, entre otros eventos, aquellos en los cuales se presenta la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, exceptuando la situación en la cual esta acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La misma norma señala, además, que la existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

Otros eventos de improcedencia del mecanismo constitucional bajo estudio, también contemplados en la norma antes citada, son los que tienen que ver con circunstancias relativas a que para proteger el derecho se pueda ejercer el recurso de *Habeas Corpus,* se pretenda la protección de derechos colectivos, se haya generado un daño consumado, o se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

De otro lado, el artículo 8º del tantas veces mencionado Decreto 2591 de 1991, prescribe que aun cuando el afectado disponga de otro mecanismo de defensa judicial, procede el amparo por vía de tutela cuando ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El tenor literal de la comentada norma dispone que "***Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto***

de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso." (Negrillas fuera de texto)

En suma, puede decirse que la acción de tutela se estructura como un mecanismo judicial que se tramita a través de un procedimiento preferente y sumario para la defensa de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos que la ley establece, al cual puede acudirse solamente ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial idóneo, salvo que se demuestre la configuración de un perjuicio irremediable que, según la jurisprudencia nacional[1], debe entenderse como un daño inminente e irreparable que por su gravedad amerita el amparo inmediato de manera transitoria**.**

Así las cosas, al descender al caso concreto, este Despacho encuentra que dentro del asunto que aquí nos ocupa, no existe otro mecanismo de defensa judicial para lograr el amparo de los derechos fundamentales invocados por la parte accionante como vulnerados, por lo que resulta procedente estudiar de fondo la presente acción.

3.- Del derecho a la salud.

3.1.- Principios y carácter fundamental de los derechos a la vida y a la salud.

Sobre el particular, sea lo primero indicar que conforme al artículo 11 de la Constitución Nacional, el derecho a la vida es **inviolable**.

Ahora bien, en la sentencia C-463 de 2008 la Honorable Corte Constitucional señaló, acerca de los principios y el carácter fundamental del derecho a la salud, lo siguiente:

> *"(…) La naturaleza constitucional del derecho a la seguridad social en salud junto con los principios que la informan han llevado a esta Corte a reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud."*[2]

En este orden de ideas, conforme al artículo 49 de la Constitución Política, el cual establece que *"la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado"*, de manera que "*se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud*", se establece el carácter universal del derecho a la salud y con ello su fundamentalidad, razón por la cual la Honorable Corte Constitucional, desde sus inicios, ha venido protegiendo este derecho por vía de la acción tutelar.

En virtud del entendimiento del derecho a la salud como un derecho constitucional con vocación de universalidad y por tanto de fundamentalidad, la Corte en su jurisprudencia, ha resaltado la importancia que adquiere la protección del derecho fundamental a la salud en el marco del Estado Social de Derecho, en cuanto afecta directamente la calidad de vida[3].

Aunque de manera reiterada la Honorable Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la salud eventualmente puede adquirir el estatus de derecho fundamental

---

[1] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejera ponente: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA Bogotá, D.C., febrero veintiséis (26) de dos mil cuatro (2004) Radicación número: 25000-23-27-000-2003-2285-01(AC) Actor: COOMEVA E.P.S. S.A. Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.

[2] En concordancia con la norma constitucional, se puede consultar el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, según el cual, "1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad." En el mismo sentido, se encuentra la Observación No 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El derecho al disfrute del nivel más alto posible de salud. "1. La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente."

[3]Ver entre otros muchos pronunciamientos de esta Corte la sentencia T-597 de 1993

autónomo[4] y por conexidad[5], de forma progresiva la jurisprudencia constitucional ha reconocido su carácter de derecho fundamental considerado en sí mismo[6]. Al respecto, en la sentencia T-573 de 2005[7], indicó:

> *"Inicialmente se dijo que el derecho a la salud no era por sí mismo un derecho fundamental y que únicamente sería protegido en sede de tutela cuando pudiera mostrarse su estrecha conexión con el derecho a la vida. (…) Con el paso del tiempo, no obstante, esta diferenciación tiende a ser cada vez más fluida, hasta el punto en que* ***hoy sería muy factible afirmar que el derecho a la salud es fundamental no sólo por estar conectado íntimamente con un derecho fundamental - la vida - pues, en efecto, sin salud se hace imposible gozar de una vida digna y de calidad - sino que es en sí mismo fundamental.*** *(…)*
>
> *Así las cosas,* ***se puede considerar que el derecho a la salud es un derecho fundamental cuya efectiva realización depende, como suele suceder con otros muchos derechos fundamentales, de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias del caso concreto. Esto no implica, sin embargo, que deje de ser por ello un derecho fundamental y que no pueda gozar de la debida protección por vía de tutela, como sucede también con los demás derechos fundamentales.*** *(…)." (Negrilla fuera del texto original).*

De esta manera, y en aras de proteger los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, en varias ocasiones[8] la Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el derecho a la prestación igualitaria, universal, continúa, permanente y sin interrupciones **de los servicios de atención médica y de recuperación de la salud.**

Ahora bien, el Alto Tribunal también ha insistido en que el sistema de seguridad social en salud se encuentra intrínsecamente vinculado a la satisfacción, protección y garantía de las necesidades básicas de la población, y de contera, a la efectividad de los derechos fundamentales, lo cual constituye una razón más para que, por conexidad, se entienda como un derecho fundamental de aplicación y protección inmediata. Cabe recordar aquí, que por mandato expreso del artículo 44 Superior, el derecho a la salud de los niños, de las personas de la tercera edad, o sujetos de especial protección constitucional, es fundamental y, por consiguiente, no hay necesidad de relacionarlo con ningún otro para que adquiera tal status.

De otro lado, la jurisprudencia reiterada de la Corte ha puesto de presente cómo, a pesar del carácter primariamente prestacional del derecho a la salud, el mismo debe ser objeto de protección inmediata cuando quiera que su efectividad comprometa la vigencia de otros derechos fundamentales, especialmente el derecho a la vida y a la dignidad personal.

Abundan los casos en los cuales la jurisprudencia sentada en sede de tutela ha amparado el derecho a la salud por considerarlo en **conexión inescindible** con el derecho a la vida o a la dignidad, e incluso al libre desarrollo de la personalidad.[9]

Ahora bien, la Corte ha sostenido que la seguridad social – y por consiguiente la salud – como derecho constitucional, adquiere su connotación de fundamental cuando atañe a las personas de la tercera edad **y aquellas personas cuya debilidad es manifiesta.**[10]

Para ahondar en argumentos, resulta importante destacar lo expuesto por la Corte Constitucional en Sentencia T – 391 de 2013, respecto de los componentes del derecho a la seguridad social. Nótese:

---

[4]En el caso de los niños, las personas de la tercera edad y las personas con discapacidad física o mental. Al respecto, se pueden consultar las siguientes sentencias: T-085 de 2006, T-850 de 2002, T-1081 de 2001, T-822 de 1999, SU-562 de 1999, T-209 de 1999, T-248 de 1998

[5]Cuando su afectación involucra derechos fundamentales tales como la vida, la integridad personal y la dignidad humana Al respecto, se pueden consultar las siguientes sentencias: T-133 de 2007, T-964 de 2006, T-888 de 2006, T-913 de 2005, T-805 de 2005 y T-372 de 2005

[6]Para el efecto, se pueden consultar las sentencias T-016 de 2007 y T-1041 de 2006.

[7]MP. Dr. Humberto Sierra Porto.

[8]Sentencias T-837 de 2006, T-672 de 2006, T-335 de 2006, T-922 de 2005, T-842 de 2005, T-573 de 2005, T-568 de 2005, T-128 de 2005, T-442 de 2003, T-1198 de 2003, T-308 de 2005, entre otras.

[9]Cf. entre otras, las sentencias T-409/95, T-556/95, T-281/96, T-312/96, T-165/97, SU.039/98, T-208/98, T-260/98, T-304/98, T-395/98, T-451/98, T-453/98, T-489/98, T-547/98, T-645/98, T-732/98, T-756/98, T-757/98, T-762/98, T-027/99, T-046/99, T-076/99, T-472/99, T-484/99, T-528/99, T-572/99, T-654/99, T-655/99, T-699/99, T-701/99, T-705/99, T-755/99, T-822/99, T-851/99, T-926/99, T-975/99, T-1003/99, T-128/00, T-204/00, T-409/00, T-545/00, T-548/00, T-1298/00, T-1325/00, T-1579/00, T-1602/00, T-1700/00, T-284/01, T-521/01, T-978/01, T-1071/01,

[10]Sentencia C- 615-02, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

> *"5.1. De conformidad con lo previsto en el artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social goza de una doble connotación jurídica.* ***Por una parte, es considerada un servicio público de carácter obligatorio, cuya prestación se encuentra regulada bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en acatamiento de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Y, por otra, se erige como un derecho irrenunciable, que debe ser garantizado a todas las personas sin distinción alguna*** *y que comporta diversos aspectos, dentro de los que se destaca el acceso efectivo al Sistema General de Pensiones en sus dos modelos estructurales: el régimen de prima media con prestación definida y el régimen de ahorro individual con solidaridad.*
>
> *5.2. Conforme con su configuración constitucional y dado su carácter de derecho irrenunciable, la seguridad social se inscribe en la categoría de los denominados derechos sociales, económicos y culturales, o de contenido prestacional, los cuales han sido entendidos por la jurisprudencia constitucional como aquellos cuya realización efectiva exige un amplio desarrollo legal, la implementación de políticas encaminadas a la obtención de los recursos necesarios para su materialización y la provisión de una estructura organizacional, que conlleva la realización de prestaciones positivas, principalmente en materia social, para asegurar unas condiciones materiales mínimas de exigibilidad.*[5]
>
> *5.3. Sin embargo, recientemente, la Corte ha venido sosteniendo que, independientemente de su naturaleza,* ***todos los derechos constitucionales, llámense civiles, políticos, sociales, económicos o culturales son fundamentales, en la medida en que "se conectan de manera directa con los valores que el constituyente quiso elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución".*** *Bajo esa concepción, ha explicado que el contenido prestacional de algunos derechos, es decir, la necesidad de desarrollo legal, económico y técnico, no es lo que determina su carácter fundamental, aun cuando tal hecho sí tiene incidencia directa en la posibilidad de que sean justiciables por vía de tutela, dada su definición y autonomía.*
>
> *Así, entonces, "la jurisprudencia ha distinguido entre (i) la fundamentalidad de los derechos, que se predica de todos y que surge de su relación con los valores que la Carta busca garantizar y proteger, y (ii) la posibilidad de que los mismos sean justiciables, lo cual, frente a los derechos de contenido prestacional, depende del desarrollo legislativo, reglamentario y técnico necesario para su configuración"*[6].
>
> *5.4. En ese orden de ideas, la corporación ha evolucionado en el sentido de* ***sostener que el derecho a la seguridad social, dada su vinculación directa con el principio de dignidad humana, tiene en realidad el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos legales que le han dado desarrollo, y excepcionalmente, cuando la falta de ciertos contenidos afecta el mínimo de dignidad y la calidad de vida del afectado***. (Negrillas fuera de texto)

Así pues, es notorio cómo la Corte ha dado la interpretación necesaria de las disposiciones constitucionales, a efectos de poder identificar la Seguridad Social como un derecho de carácter fundamental, aún más, cuando se encuentra directamente relacionado con las afectaciones a los mínimos de dignidad y calidad de vida de la persona afectada, máxime cuando la misma se encuentra en estado de **debilidad manifiesta, constituyéndose así en un sujeto de especial protección constitucional**. Se concluye así, que el derecho indicado es susceptible de ser protegido por vía tutelar, en razón a su núcleo esencial.

Ahora bien, teniendo en cuenta la evolución del derecho a la salud, es necesario anotar que, la Corte Constitucional, mediante la sentencia T – 760 de 2008 evolucionó en lo referente a la caracterización del derecho fundamental como conexo a la vida, teniendo en cuenta que, ahora el mismo deberá entenderse como **fundamental autónomo**, toda vez que, su carácter es vital para el desarrollo de la vida en condiciones dignas.

Sumado a lo anterior, la ley estatutaria 1751 de 2015, ratificó el carácter fundamental autónomo, al determinar:

> *<<Artículo 2°. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud.* ***El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.***
>
> *Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.>>*

Se evidencia entonces como, el Congreso de la República, en armonía con las determinaciones dadas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, da el reconocimiento fundamental al derecho autónomo de salud, convirtiéndose en un

derecho que no requiere de la afectación adicional de otro para verse tutelado por la jurisdicción y no requiriendo análisis adicional para proceder a su estudio y eventual protección.

4.- La obligación del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de satisfacer el derecho a la salud de la persona recluida.

El derecho a la salud, como quedó expuesto en previas consideraciones, es un derecho fundamental que el Estado tiene la obligación de satisfacer. En el caso de las personas recluidas en Establecimientos Carcelarios y Penitenciarios posee la misma connotación de fundamental y genera la misma obligación Estatal de satisfacción, no sólo porque se trata de un derecho estrechamente vinculado con el derecho a la vida y a la dignidad humana, sino también por la relación especial de sujeción del recluso frente al Estado y la ausencia de justificación para su limitación dentro del marco general del derecho punitivo.

Así, ha de verse que el ordenamiento penal partiendo del "*respeto a la dignidad humana*" (artículo 1° C.P.) determina como función de la pena la "*prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado…*" (artículo 4°).

De esta forma, el Estado dentro del ejercicio legítimo del poder punitivo tiene el deber de sancionar las conductas previamente determinadas como dañinas a la sociedad y a los individuos que la conforman en particular, a fin de no sólo proteger la comunidad, sino también de lograr la *reinserción social* y la *protección del condenado.* Para ello, tiene la facultad de restringir ciertos derechos relacionados con la sanción impuesta, como lo es la libertad de circulación, pero también posee la obligación de proteger otros derechos que no son restringidos y que como ciudadanos siguen poseyendo a plenitud quienes son sometidos a tratamiento carcelario, como lo son el derecho a la vida, a la salud, a la integridad personal, a la libertad de conciencia, entre otros; cuyo amparo es imperioso y los cuales directa o indirectamente contribuyen al fin de reinserción social que busca la pena.

La obligación de proteger a los reclusos por parte del Estado y específicamente por el Establecimiento Carcelario y Penitenciario, se deriva de la relación especial de *sujeción* en la que aquél se encuentra respecto de éste, como quiera que está sometido a un régimen jurídico especial, en el cual la "*administración adquiere una serie de poderes excepcionales que le permiten modular y restringir el ejercicio de algunos derechos fundamentales de los internos*"[11] .

De la relación especial de sujeción, a su vez la administración asume dos obligaciones frente a los retenidos: "*1)**de hacer**, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se produce la privación material de la libertad, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad y 2) **de no hacer**, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda vulnerar o poner en peligro los derechos que no hayan sido limitados con la medida cautelar*"[12] (Resaltado y negrilla fuera del texto). Y ello es así debido a que, en términos de la jurisprudencia del Consejo de Estado, "*así como el ciudadano debe asumir la carga derivada de la restricción de sus derechos, en la medida en que esa retención es una actividad que redunda en beneficio de la comunidad, el Estado se obliga a garantizarle una eficaz protección y seguridad para lo cual éste goza de posibilidades reales, pues posee también el monopolio de la fuerza y los poderes de coerción que le permiten afrontar tales riesgos*"[13] (Subrayado fuera del texto).

En lo que atañe a la satisfacción del derecho a la salud, la Ley 65 de 1993[14] establece que "*en cada establecimiento se organizará un servicio de sanidad para velar por la salud de*

[11] T-714 de 1996 reiterada entre otras en sentencia de tutela T-1168 de 2003, T- 133 de 2006.
[12] Sentencia de 30 de marzo de 2000, Radicado: 13543 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.
[13] Ibídem.
[14] Código Penitenciario y Carcelario. La remisión al ordenamiento penitenciario se efectúa por disposición del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal el cual señala que "la ejecución de la sanción penal impuesta mediante sentencia ejecutoriada, corresponde a las autoridades penitenciarias bajo la supervisión y control del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, en coordinación con el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad. En todo lo relacionado con la ejecución de la pena, el Ministerio público podrá intervenir e interponer los recursos que sean necesarios" (Resalta la Sala). El Código Penitenciario y Carcelario al igual que el Código Penal se

los internos, examinarlos obligatoriamente a su ingreso en el centro de reclusión y cuando se decrete su libertad; además, adelantará campañas de prevención e higiene, supervisará la alimentación suministrada y las condiciones de higiene laboral y ambiental. Los servicios de sanidad y salud podrán prestarse directamente a través del personal de planta o mediante contratos que se celebren con entidades públicas o privadas" (Subrayado fuera del texto) (Artículo 104). Señala específicamente que, "*todo interno en un establecimiento de reclusión debe recibir asistencia médica en la forma y condiciones previstas por el reglamento. Se podrá permitir la atención por médicos particulares en casos excepcionales y cuando el establecimiento no esté en capacidad de prestar el servicio"* (Subrayado fuera del texto) (Artículo 106), configurándose de este modo y de manera explícita la obligación del Estado, a través de los Establecimientos Carcelarios y Penitenciaros de satisfacer el derecho fundamental a la salud de los reclusos. En otros términos, "*el Estado se hace responsable de la salud de los internos -detenidos preventivamente o condenados- en todos sus aspectos, a partir de su ingreso al centro de reclusión o detención hasta su salida"*[15].

Respecto del alcance del derecho a la salud, en numerosos pronunciamientos la Corte Constitucional ha establecido que "*la atención correspondiente incluye, también a su cargo, los aspectos médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos…"*[16], al igual que se debe "*asegurar que las prescripciones y ordenes que impartan en materia de medicinas, tratamientos, exámenes especializados y terapias tengan lugar en efecto"* y que "*el cuidado de la salud… en los campos médico, quirúrgico, asistencial, o el que implique tratamientos o terapias debe ser oportuno, es decir, ha de darse de tal modo que no resulte tardío respecto de la evolución de la enfermedad del paciente; aun en los casos en que la patología admita espera, si el preso sufre dolores intensos la atención médica o farmacéutica debe ser inmediata, por razones humanitarias, de tal manera que la demora en brindarla efectivamente no se convierta en una modalidad de tortura "*[17]. (Subrayado fuera de texto).

De lo expuesto se concluye que "*respecto de las personas que se encuentran recluidas en los diferentes Establecimientos Carcelarios y Penitenciarios, ya sea de manera preventiva o por causa de una condena, surge para el Estado la responsabilidad de la prevención, cuidado, conservación, tratamiento y recuperación de la salud"*[18].

Ahora bien, es preciso recordar que el Decreto 2496 de 2012, reglamentó la afiliación al sistema General se Seguridad Social en Salud de la población reclusa, preceptuando que:

> *Artículo 2. Afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud. La afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud de la población reclusa a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- se realizará al Régimen Subsidiado a través de una o varias Entidades Promotoras de Salud Públicas o Privadas, tanto del Régimen Subsidiado como de! Régimen Contributivo, autorizadas para operar el Régimen Subsidiado, que determine la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios SPC. Dicha afiliación beneficiará también a los menores de tres (3) años que convivan con sus madres en los establecimientos de reclusión.*

De otro lado, en cuanto a la titularidad de la protección del derecho, el Decreto en mención establece:

> *Artículo 5. Garantía de la prestación de servicios de salud. La Entidad o las Entidades Promotoras de Salud a las que se afilie la población reclusa de que trata el presente decreto garantizarán los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud teniendo en cuenta, en el modelo de atención, la particular condición de dicha población.*
>
> (…)
>
> *Artículo 7. Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad. Las áreas de sanidad de los establecimientos de reclusión a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC*

---

regenta por el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos (Artículo 5) a fin de alcanzar la resocialización del infractor.

[15] T-607 de 1998.

[16] Ibídem.

[17] T-535 de 1998, T- 607 de 1998 entre otras.

[18] T-254 de 2005.

en las que se presten servicios de salud deberán cumplir con lo establecido en el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en concordancia con las disposiciones técnicas contenidas en la Resolución 0366 de 2010, expedida por el entonces Ministerio de la Protección Social, hoy Ministerio de Salud y Protección Social, o la norma que la adicione, sustituya o modifique.

Parágrafo 1. La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC, durante el año siguiente a la entrada en vigencia del presente decreto, adelantará las acciones que sean necesarias para el adecuado cumplimiento de este artículo.

Parágrafo 2. Una vez cumplido un año desde que los establecimientos de reclusión a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC efectúen la inscripción de las áreas de sanidad en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud, las Secretarías Departamentales y Distritales de Salud podrán verificar sus condiciones de habilitación.

Y respecto de la prestación de servicios no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud del régimen subsidiado, consagra:

Artículo 10. Financiación de servicios no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud. Los servicios no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud que requiera la población reclusa a cargo del INPEC se financiarán con recursos de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC hasta la concurrencia de su asignación presupuestal para dicho fin.

Para la atención de estos servicios, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC- podrá contratar una póliza que cubra dichos eventos o en su defecto realizar el pago de los mismos mediante la aplicación de un procedimiento que contemple como mínimo las condiciones previstas por el Gobierno Nacional y por el Ministerio de Salud y Protección Social para el reconocimiento de estos servicios por parte del Fosyga, incluyendo los valores máximos de reconocimiento. En todo caso la SPC deberá establecer mecanismos de auditoría para el pago de estos servicios con cargo a los recursos del presupuesto de dicha entidad.

Parágrafo: Con los recursos a los que hace referencia el presente artículo la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios -SPC- no podrá financiar las prestaciones de que trata el Artículo 154 de la Ley 1450 de 2011.

Ahora bien, con posterioridad a la vigencia de esta norma, suscribieron el contrato de seguro No. 341 de fecha 12 de diciembre de 2014, con QBE SEGUROS S.A., con la cual los internos por intermedio del INPEC y CAPRECOM EPS, podían solicitar atención complementaria no contemplada en el sistema POS.

Hasta el 31 de diciembre de 2015, los servicios de salud a la población privada de la libertad le correspondían a CAPRECOM EPS, por cuanto se seguían aplicando las disposiciones del Decreto 2496 de 2012.

Con la expedición del Decreto 2519 de 2015, la USPEC dio apertura al proceso de selección abreviada No. 058 de 2015 mediante el cual adjudicó el contrato al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, quien es ahora el encargado de prestar la atención en salud que se solicita para la población privada de la libertad conforme al contrato de Fiducia Mercantil No. 363 (3-1-40993), el cual en su numeral 3.3 atinente a las obligaciones relacionadas con la contratación de bienes y servicios, estableció que le corresponde "*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*".

5.- De la dignidad humana de las personas privadas de la libertad. Reglas mínimas que se deben cumplir para el tratamiento de los internos en los centros carcelarios.

Como bien lo ha señalado la Honorable Corte Constitucional[19], del perfeccionamiento de la "*relación de especial sujeción*" entre los reclusos y el Estado, surgen verdaderos deberes jurídicos positivos del aparato estatal que se encuentran estrechamente ligados a la garantía de la funcionalidad del sistema penal, la cual a su vez viene dada por la posibilidad real de la resocialización de los reclusos, a partir del aislamiento en condiciones

[19]Sentencia T-881 de 2002.

cualificadas de seguridad y de existencia vital de la población carcelaria. El cumplimiento de tales obligaciones condiciona, asimismo, la legitimidad del sistema penal.

Tales deberes cobran vital importancia en relación con la garantía de aquellos derechos fundamentales de los internos que además de no ser limitables en el marco de la relación especial de sujeción, revisten cierta vulnerabilidad en atención a las especiales condiciones de la población carcelaria. La protección de estos derechos implica la especial tutela del Estado respecto de los internos en su condición de sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta.[20]

De la misma forma, la Honorable Corte Constitucional ha concluido que el pilar central de la relación entre el Estado y las personas privadas de la libertad es el respeto a la dignidad humana. Así lo ha reconocido el derecho internacional de los derechos humanos, al disponer en el artículo 10-1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que "*toda persona privada de la libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano*", principio que ha sido interpretado en la Observación General No. 21 del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y que la Corte ha sintetizado del siguiente modo: "*(i) todas las personas privadas de la libertad deberán ser tratadas en forma humana y digna, independientemente del tipo de detención al cual estén sujetas, del tipo de institución en la cual estén recluidas*[21]*; (ii) los Estados adquieren obligaciones positivas en virtud del artículo 10-1 del Pacto, en el sentido de propugnar porque no se someta a las personas privadas de la libertad a mayores penurias o limitaciones de sus derechos que las legítimamente derivadas de la medida de detención correspondiente*[22]*; y (iii) por tratarse de una "norma fundamental de aplicación universal", la obligación de tratar a los detenidos con humanidad y dignidad no puede estar sujeta, en su cumplimiento, a la disponibilidad de recursos materiales, ni a distinciones de ningún tipo*[23]" [24]. Igualmente, la legislación nacional contempla el carácter vinculante del principio de la dignidad humana en el tratamiento penitenciario. Al respecto, el artículo 5º de la Ley 65 de 1993 "*por medio de la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario*" prevé dentro de sus principios rectores que "*en los establecimientos de reclusión prevalecerá el respecto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos universalmente reconocidos. Se prohíbe toda forma de violencia síquica, física o moral.*".

Adicionalmente, la Honorable Corte Constitucional ha precisado un contenido mínimo de las obligaciones que surgen para el Estado en relación con los internos, de acuerdo con las "*Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos*", adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobado por el Consejo Económico y Social en sus Resoluciones Nos. 663C (XXIV) de fecha 31 de Julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de Mayo de 1977[25]. Sobre este particular resulta relevante, como lo tuvo en cuenta la Corte en la sentencia T-851 de 2004, lo indicado por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas al resolver el caso Mukong contra Camerún, en donde se establecieron los requisitos mínimos que deben ser garantizados a las personas privadas de la libertad al margen de las limitaciones

---

[20]Cfr. Sentencias T-958 de 2002 y T-1168 de 2003.
[21]Expresa el Comité: "2. El párrafo 1 del artículo 10 el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es aplicable a todas las personas privadas de libertad en virtud de las leyes y autoridad del Estado e internadas en prisiones, hospitales..., campos de detención, instituciones correccionales o en otras partes. Los Estados Partes deben asegurarse que el principio en él estipulado se observe en todas las instituciones y establecimientos bajo su jurisdicción en donde las personas están internadas."
[22] Expresa el Comité: "3. El párrafo 1 del artículo 10 impone a los Estados Partes una obligación positiva en favor de las personas especialmente vulnerables por su condición de personas privadas de la libertad y complementa la prohibición de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes prevista en el artículo 7 del Pacto. En consecuencia, las personas privadas de libertad no sólo no pueden ser sometidas a un trato incompatible con el artículo 7, incluidos los experimentos médicos o científicos, sino tampoco a penurias o a restricciones que no sean los que resulten de la privación de la libertad; debe garantizarse el respeto de la dignidad de estas personas en las mismas condiciones aplicables a las personas libres. Las personas privadas de libertad gozan de todos los derechos enunciados en el Pacto, sin perjuicio de las restricciones inevitables en condiciones de reclusión."
[23] Expresa el Comité: "4. Tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal. Por ello, tal norma, como mínimo, no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte. Esta norma debe aplicarse sin distinción de ningún género..."
[24]*Cfr.* Corte Constitucional, Sentencia T-851/04.
[25]Entre otros casos, se ha hecho referencia a este referente normativo en las siguientes sentencias: T-153 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); T-1030 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández); T-851 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-317 de 2006 y T-793 de 2008.

económicas que pueden hacer difícil su cumplimiento[26]. Esta misma decisión consideró que, con base en las reglas 10, 12, 17, 19 y 20 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, podían identificarse los contenidos que deben garantizarse ineludiblemente por los Estados al margen de su nivel de desarrollo, así:

> "*(i) el derecho de los reclusos a ser ubicados en locales higiénicos y dignos[27], (ii) el derecho de los reclusos a contar con instalaciones sanitarias adecuadas a sus necesidades y al decoro mínimo propio de su dignidad humana[28], (iii) el derecho de los reclusos a recibir ropa digna para su vestido personal[29], (iv) el derecho de los reclusos a tener una cama individual con su ropa de cama correspondiente en condiciones higiénicas[30], y (v) el derecho de los reclusos a contar con alimentación y agua potable suficientes y adecuadas[31]*." [32].

En el mismo sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha añadido a la anterior enumeración de los mínimos a satisfacer por los Estados, "*aquellos contenidos en las reglas Nos. 11, 15, 21, 24, 25, 31, 40 y 41 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas[33], que se refieren en su orden a, (vi) la adecuada iluminación y ventilación del sitio de reclusión[34], (vii) la provisión de los implementos necesarios para el debido aseo personal de los presos[35], (viii) el derecho de los reclusos a practicar, cuando ello sea posible, un ejercicio diariamente al aire libre[36], (ix) el derecho de los reclusos a ser examinados por médicos a su ingreso al establecimiento y cuando así se requiera[37], (x) el derecho de los reclusos a recibir atención médica constante y diligente[38], (xi) la prohibición de las penas corporales y demás penas*

---

[26]Al respecto el Comité señaló: "*todo recluso debe disponer de una superficie y un volumen de aire mínimos, de instalaciones sanitarias adecuadas, de prendas que no deberán ser en modo alguno degradantes ni humillantes, de una cama individual y de una alimentación cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas. Debe hacerse notar que son estos requisitos mínimos, que en opinión del Comité, deben cumplirse siempre, aunque consideraciones económicas o presupuestarias puedan hacer difícil el cumplimiento de esas obligaciones*".

[27]Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 10: "Los locales destinados a los reclusos y especialmente a aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación."

[28]Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 12: "Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente."

[29]Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 17. "1) Todo recluso a quien no se permita vestir sus propias prendas recibirá las apropiadas al clima y suficientes para mantenerle en buena salud. Dichas prendas no deberán ser en modo alguno degradantes ni humillantes. 2) Todas las prendas deberán estar limpias y mantenidas en buen estado. La ropa interior se cambiará y lavará con la frecuencia necesaria para mantener la higiene. 3) En circunstancias excepcionales, cuando el recluso se aleje del establecimiento para fines autorizados, se le permitirá que use sus propias prendas o vestidos que no llamen la atención."

[30]Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 19: "Cada recluso dispondrá, en conformidad con los usos locales o nacionales, de una cama individual y de ropa de cama individual suficiente, mantenida convenientemente y mudada con regularidad a fin de asegurar su limpieza."

[31]Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 20: "1) Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas. 2) Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite."

[32]*Cfr.* Corte Constitucional, Sentencia T-851/04.

[33]Comisión Interamericana de Derechos Humanos, casos de Thomas (J) contra Jamaica, párrafo 133, 2001; Baptiste contra Grenada, parrafo 136, 2000; Knights contra Grenada, párrafo 127, 2001; y Edwards contra Barbados, párrafo 195, 2001.

[34]Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 11: "En todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar: a) Las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial; b) La luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista."

[35] Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 15: "Se exigirá de los reclusos aseo personal y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza."

[36] Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 21: "1) El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre. 2) Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el período reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario."

[37] Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 24: "El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo. (...)"

[38] Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 25: "1) El médico estará de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención. 2) El médico presentará un informe al director

crueles, inhumanas o degradantes[39]*, (xii) el derecho de los reclusos a acceder a material de lectura*[40]*, y (xiii) los derechos religiosos de los reclusos*[41]*."* [42]

La vigencia de los derechos fundamentales no sujetos a suspensión y la consagración de condiciones específicas para la limitación de las garantías constitucionales que pueden resultar legítimamente restringidas por la privación de la libertad, encuentran justificación, de conformidad con el mismo precedente, en la resocialización del infractor como fin de la sanción penal. De esta manera, el contenido del artículo 10-3 del PIDCP establece como finalidad esencial del tratamiento penitenciario la reforma y adaptación social de los penados. Del mismo modo, la jurisprudencia constitucional ha previsto que el régimen aplicado a las personas privadas de la libertad debe estar dirigido no a aumentar el grado de *desocialización* de los penados, sino a garantizar, a través de actividades laborales y educativas, la reincorporación social del interno. Este fin, en cualquier caso, sólo puede lograrse a través de la protección de los derechos fundamentales del recluso, puesto que la vulneración de esas garantías constitucionales se muestra incompatible con la consecución de los fines de la pena en un Estado democrático.

Por último, y como aplicación concreta de los argumentos expuestos, la Honorable Corte Constitucional en varios fallos[43] ha concluido que la facultad legal que tienen los directores de los establecimientos penitenciarios y carcelarios para proferir los reglamentos internos de esas instituciones, resulta admisible desde la perspectiva constitucional, a condición que las limitaciones que impongan a los derechos fundamentales de los internos resulten compatibles con los fines de la pena.

Como se observa, el conjunto de condiciones que las normas del bloque de constitucionalidad imponen para el tratamiento penitenciario, se traducen en obligaciones estatales definidas, que apuntan a *(i)* proteger los derechos fundamentales intangibles de los internos; y *(ii)* garantizar que las limitaciones a los derechos legítimamente restringidos por la privación de la libertad, respondan a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, compatibles con los fines constitucionales de la pena, en especial la readaptación social del condenado. Estas obligaciones deben cumplirse no sólo a partir de la estipulación normativa en los reglamentos de los establecimientos carcelarios y penitenciarios, sino también a través del suministro efectivo de elementos materiales que permitan la digna subsistencia del interno, entre ellos la alimentación suficiente, la entrega oportuna de elementos de aseo personal, **la atención en salud**, los servicios de saneamiento básico (energía, agua potable) y la dotación de la infraestructura física necesaria para la reclusión.

6.- Análisis del caso concreto.

Habiéndose determinado claramente el contenido de los derechos que la parte actora señala como vulnerados, así como los eventos en los cuales efectivamente se ven transgredidos, se procederá a determinar si le asiste o no razón al señor RAMON EMILIO MONTEJO UREÑA en sus planteamientos.

El señor RAMON EMILIO MONTEJO UREÑA considera vulnerados los derechos a la vida, a la salud y a la dignidad humana, en razón a que no se le ha dado una atención médica

---

cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquiera de la reclusión."

[39]Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 31: "Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias."

[40]Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 40: "Cada establecimiento deberá tener una biblioteca para el uso de todas las categorías de reclusos, suficientemente provista de libros instructivos y recreativos. Deberá instarse a los reclusos a que se sirvan de la biblioteca lo más posible."

[41]Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 41: "1) Si el establecimiento contiene un número suficiente de reclusos que pertenezcan a una misma religión, se nombrará o admitirá un representante autorizado de ese culto. Cuando el número de reclusos lo justifique, y las circunstancias lo permitan, dicho representante deberá prestar servicio con carácter continuo. 2) El representante autorizado nombrado o admitido conforme al párrafo 1 deberá ser autorizado para organizar periódicamente servicios religiosos y efectuar, cada vez que corresponda, visitas pastorales particulares a los reclusos de su religión. 3) Nunca se negará a un recluso el derecho de comunicarse con el representante autorizado de una religión. Y, a la inversa, cuando un recluso se oponga a ser visitado por el representante de una religión, se deberá respetar en absoluto su actitud."

[42]*Cfr.* Corte Constitucional, Sentencia T-851/04.

[43] *Cfr.* Corte Constitucional, Sentencia T-900/05.

integral para la recuperación de su pierna derecha, toda vez que no ha recobrado el movimiento de la rótula, debido al material extra cuerpo que le introdujeron.

Respecto a la vulneración de los derechos fundamentales del actor, es preciso reiterar, en primer lugar, que el Estado tiene la responsabilidad de asumir la prestación de los servicios en salud que el accionante demande en su condición de recluso, siempre que hayan sido ordenados por su médico tratante.

Así las cosas, son las autoridades del centro penitenciario accionado y la entidad prestadora del servicio de salud las responsables de prestar al interno todos los servicios de asistencia cuando los requiera y presente algún padecimiento que esté menoscabando su salud, más aun cuando se trata de una afección que está comprometiendo de manera directa su vida.

Si bien es cierto no existe material probatorio dentro del expediente que dé cuenta que al interno se le haya remitido a valoración por especialista – ortopedista con el fin de obtener una valoración respecto al dolor de su pierna derecha y así poder establecer el tratamiento a seguir, también lo es que de los hechos de la presente acción constitucional se colige que éste en varias oportunidades al parecer ha solicitado el servicio médico y la entidad accionada no ha atendido a su petición, hecho que no fue desvirtuado por ninguna de las accionadas al contestar la presente tutela.

De la misma manera, tampoco fue allegado al plenario la situación médica del interno accionante, a pesar de que este Despacho, mediante auto de diecinueve (19) de febrero de los corrientes, dispuso oficiar al JEFE DEL AREA DE SANIDAD DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE CÓMBITA, para que remitiera copia íntegra y legible de la historia clínica del accionante, así mismo para que manifestara si ya se habían agotado los trámites respectivos a efectos de brindar las consultas, tratamientos, medicamentos y demás, para tratar los problemas que manifiesta el interno tener en su pierna derecha; no obstante no fue allegada respuesta alguna por parte de las entidades requeridas y ante su silencio, este Juzgado concluye que no se le ha prestado servicio médico alguno al accionante.

El señor Montejo Ureña manifiesta que pese a habérsele practicado más de 400 terapias en su pierna derecha, no ha sido exitosa su recuperación toda vez que no ha recuperado el movimiento de la rótula y el dolor se hace más intenso debido al frío intenso de la región donde se encuentra ubicada la cárcel donde se encuentra recluido; hechos igualmente no fueron desvirtuados por las entidades accionadas y que permiten concluir la deficiente prestación del servicio médico a este sujeto que se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta.

Teniendo en cuenta lo anterior y en consideración a que el Estado tiene frente a los internos el deber de garantizar el ejercicio de los derechos que no se encuentren limitados o restringidos por encontrarse privados de la libertad, la omisión aquí evidenciada por parte de la cárcel de alta seguridad de Cómbita y la entidad encargada de la prestación del servicio de salud, no es justificable desde ningún punto de vista por lo que se ampararán los derechos fundamentales deprecados.

Así las cosas, concluye este despacho que la cárcel de alta seguridad de Cómbita, en aras de proteger los derechos fundamentales del señor Ramón Emilio Montejo Ureña, y en virtud de los principios esenciales y rectores del derecho fundamental a la salud, como lo son la continuidad y efectividad del servicio, deberá coordinar con y a través del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015[44], entidad encargada de prestar el servicio médico a los reclusos de manera expedita, la valoración por especialistas y de ser necesario los tratamientos y medicamentos necesarios para mitigar las dolencias del accionante en su pierna derecha.

---

[44] Mediante Contrato Nro. 59940-001-2015 suscrito entre PAP Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 y Fiduciaria la Previsora S.A., quedó estipulado que el consorcio el encargado de garantizar la prestación de los servicios integrales de salud para la población privada de la libertad.

6. Conclusión.

De conformidad con las consideraciones precedentes, se tutelaran los derechos fundamentales del señor RAMON EMILIO MONTEJO UREÑA a la vida, a la salud y a la dignidad humana, y en consecuencia se ordenará al Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente fallo, coordine a través del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 la prestación del servicio de salud y remita al interno a cita médica con especialista para la recuperación del movimiento de la rótula de su pierna derecha y de ser necesario prestar todos los tratamientos y medicamentos necesarios posteriores a la valoración, que tiendan a mejorar su calidad de vida en el centro de reclusión, con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales ya mencionados los cuales han sido vulnerados en el presente asunto, por falta de atención médica por parte de esa entidad.

Por otra parte, se prevendrá al Director del EPAMSCASCO y al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, para que, en lo sucesivo, no vuelvan a incurrir en comportamientos como los que suscitaron la presente acción, máxime cuando legalmente se entiende que la atención en salud a personas privadas de la libertad, es una labor conjunta que requiere el acuerdo y participación de estas entidades, a efectos de gestionar y atender oportunamente los requerimientos de salud de los internos.

Finalmente, cabe resaltar que se negarán las pretensiones respecto de la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC y de la FIDUPREVISORA COMO AGENTE LIQUIDADOR DE CAPRECOM EPS, por cuanto las directas responsables de la prestación del servicio de salud requerido por el actor son EPAMSCASCO y el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, servicio médico que dicho sea de paso, se encuentra incluido en el POS, y por ende, no se encuentra a cargo de la Unidad de Servicios Penitenciarios en comento.

Contra la presente providencia proceden los recursos de Ley.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO.-. **TUTELAR** los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la dignidad humana, radicados en cabeza del señor **RAMÓN EMILIO MONTEJO UREÑA** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR al Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario de Cómbita **EPAMCASCO** para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente fallo, coordine a través del **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015** la prestación del servicio de salud y remita al interno a cita médica con especialista para la recuperación del movimiento de la rótula de la pierna derecha del mencionado señor y de ser necesario prestar todos los tratamientos y medicamentos necesarios posteriores a la valoración.

TERCERO.- ADVERTIR al **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015,** que deberá prestarle la atención médica requerida por el señor Ramón Emilio Montejo Ureña, interno del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario de Alta Seguridad de Cómbita, de conformidad con la urgencia de su caso y lo establecido en la ley y en la Constitución.

CUARTO.- PREVENIR al Director del Establecimiento Carcelario de Alta Seguridad de Combita y al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, para que, en lo sucesivo, no vuelva a incurrir en comportamientos como los que suscitaron la presente acción.

QUINTO.- NEGAR las pretensiones de la acción de tutela respecto **de la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC y de la FIDUPREVISORA COMO AGENTE LIQUIDADOR DE CAPRECOM EPS**, conforme a lo expuesto en esta providencia.

QUINTO.- INFORMAR a las partes que ésta decisión puede Impugnarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de éste proveído.

SEXTO.- NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE esta providencia al señor **RAMÓN EMILIO MONTEJO UREÑA,** quien se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Combita, en el patio 1.

SÉPTIMO.- Para los efectos de notificación de las demás partes, procédase conforme a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

OCTAVO.- De no ser impugnado el presente fallo, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Original Firmado por

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
JUEZ