

JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Bogotá D.C., 29 de marzo de 2023.

CLASE DE PROCESO: Acción de tutela

RADICADO: 202300010

ACCIONANTE: JOSÉ GUSTAVO MESA

ACCIONADO: ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y
CARCELARIO LA PICOTA

Se procede a emitir fallo de primera instancia dentro de la acción de tutela promovida por JOSÉ GUSTAVO MESA contra EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO LA PICOTA, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud en conexión con la vida.

ANTECEDENTES:

Argumenta el accionante que debido a las patologías que padece, se solicitaron y se programaron varias citas médicas con especialistas a través de su EPS y éstas han fracasado porque el centro carcelario no lo ha trasladado a las citas médicas.

Por lo anterior solicita:

1. Se ordene al director del establecimiento carcelario La Picota, de cumplimiento al traslado a las citas médicas que se le han programado.
2. Se ordene al área u oficina de salud de ese reclusorio adelantar lo pertinente a las citas médicas que se le programen.

Una vez asumido el conocimiento de la presente acción, se ordenó dar traslado a la accionada y a la vinculada –director del instituto nacional carcelario y penitenciario INPEC- para que informaran respecto de sus actuaciones en los hechos denunciados en esta acción constitucional y se pronunciaran en relación con las pretensiones del accionante.

RESPUESTAS DE LAS ACCIONADAS:

INPEC:

Relata que la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y carcelario INPEC, no tiene la responsabilidad y competencia de agendar, solicitar, separar citas médicas, prestar el servicio de salud, solicitar citas con especialistas para las personas privadas de la libertad, y mucho menos entregar equipos, elementos médicos, medicamentos, gafas, prótesis dentales entre otros.

Que dicha competencia es de la unidad de servicios penitenciarios y carcelarios USPEC fiduciaria central S.A.

Que la unidad de servicios penitenciarios y carcelarios 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.

Que son funciones de la USPEC entre otras:

(...) garantizar las condiciones y medios para el traslado de personas privadas de la libertad a la prestación de servicios de salud tanto al interior de los establecimientos y realizar las acciones para garantizar la efectiva referencia y contrarreferencia (traslado).

Que así las cosas el INPEC no tiene dentro de sus funciones la de prestar el servicio de salud a la población interna por cuanto ellas fueron escindidas de tal obligación mediante decreto ley 4150 de 2011 y actualmente esa función se encuentra signada a otras entidades como la USPEC y la EPS que dicha unidad determine que en la actualidad es fiduciaria central S.A., entidades dotadas de personería jurídica distinta al INPEC.

Que lo anterior es evidencia de la delimitación de funciones de orden legal en lo que tiene que ver con el derecho invocado por el accionante, por tanto, la responsabilidad que tiene el INPEC frente a este derecho (salud) corresponde única y exclusivamente al traslado del personal de internos a las diferentes dependencias al interior del establecimiento, incluyendo área de sanidad y los desplazamientos que se deben realizar para dar cumplimiento a lo ordenado por las diferentes autoridades judiciales y del caso en concreto cuando tiene diligencia de carácter médico una vez sea solicitado y autorizado por el prestador del servicio de salud en la parte externa del centro carcelario, esto es la EPS del régimen en el que se encuentra afiliado.

ESTABLECIMIENTO CARCELARIO “LA PICOTA”: Guardó silencio

Teniendo en cuenta la respuesta recibida, por auto del 27 de marzo se procedió a la vinculación de la USPEC y de FIDUCIARIA CENTRAL.

USPEC:

Relata que el requerimiento al que alude la acción de tutela no ha sido recibido en esa entidad, que la petición fue enviada a sanidad del complejo carcelario y penitenciario metropolitano de Bogotá COMEB la Picota, sin dar traslado de la misma a la USPEC, por lo que dicho requerimiento debe ser respondido por la autoridad ante quien se radicó y posee la competencia para adelantar su trámite;

Que la USPEC y el INPEC, si bien son entidades que hacen parte del sistema penitenciario y carcelario son dos entidades del orden nacional diferentes y autónomas.

Que las historias clínicas de los PPL son de responsabilidad del área de sanidad del establecimiento de reclusión.

Que la población que se encuentra privada de la libertad afiliada al régimen contributivo o a regímenes exceptuados o especiales conservará su

afiliación y la de su grupo familiar; que ninguna persona podrá estar afiliada simultáneamente en el régimen subsidiado y en el régimen contributivo y tampoco podrá estar afiliado simultáneamente al sistema general de seguridad social en salud y a un régimen exceptuado o especial.

Que la persona privada de la libertad que se encuentre privada de la libertad que se encuentre en el régimen contributivo y/o subsidiado continuará con su afiliación y que claramente la obligada a responder en el presente caso es la NUEVA EPS.

Relata en cuanto al procedimiento para el traslado de la PPL que requieren atención médica extramural, que es indispensable que el médico tratante ordene la remisión para la atención extramural, y que es responsabilidad de los funcionarios de sanidad del Inpec de cada establecimiento en coordinación con los profesionales de la salud de la institución prestadora de salud contratada por fiduciaria central, efectuar las gestiones y trámites correspondientes para que los internos cuenten con los servicios de salud necesarios por fuera del establecimiento de reclusión que garanticen su derecho fundamental a la salud.

FIDUCIARIA CENTRAL:

Aporta constancia ADRES conforme al cual el accionante se encuentra en el régimen contributivo y afiliado a NUEVA EPS.

Precisa que las personas afiliadas al régimen contributivo o regímenes exceptuados conservarán su afiliación “mientes” continué cumpliendo con las condiciones establecidas para pertenecer a dichos regímenes.

Que una vez revisada la normativa que dispone la naturaleza y destinación de los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, actualmente administrados en el patrimonio autónomo FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD, es claro que no está dentro de sus competencias garantizar la atención en salud de las personas que mantienen régimen de afiliación al sistema general de seguridad social en salud – SGSSS.

Por lo anterior, en caso de requerir alguna atención en salud debe ser asumida y brindada por la NUEVA EPS S.A. en coordinación con el INPEC, conforme a los términos de la resolución 5159 de 2015 por el ANEXO 'MODELO DE ATENCIÓN EN SALUD PARA LA POBLACIÓN PRIVADA DE LA LIBERTAD BAJO LA CUSTODIA Y VIGILANCIA DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC". Entre otras manifestaciones.

CONSIDERACIONES:

Cuestión previa:

Previo a afrontar el estudio de fondo, se analizará la procedencia de la acción de tutela en este asunto. Verificada la demostración de los requisitos de procedibilidad de la solicitud de amparo, de ser el caso, se formulará el respectivo problema jurídico para examinar si existe vulneración a los derechos fundamentales del accionante.

Legitimación en la causa.

Conforme al artículo 86 Superior, “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, 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.”

Como quiera que en el presente caso, la acción de tutela es interpuesta por JOSÉ GUSTAVO MESA quien considera el establecimiento penitenciario La Picota ha vulnerado su derecho fundamental a la salud, existe legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva.

Inmediatez

La Sentencia T-198 de 2014, señaló la inmediatez, como: “un requisito de procedibilidad de la acción de tutela que permite cumplir con el propósito de la protección inmediata y por tanto efectiva de los derechos fundamentales, cuando estos resulten afectados por la acción u omisión de autoridades públicas o de los particulares en los eventos establecidos en la ley. Igualmente ha sido consistente la jurisprudencia constitucional en advertir que no cualquier tardanza en la presentación de las acciones de tutela acarrea su improcedencia, sino sólo aquella que pueda juzgarse como injustificada o irrazonable, atendiendo a las circunstancias particulares de cada caso, pues en algunos un año puede ser muy amplio y en otros eventos puede ser un plazo razonable.”.

Dicha Corporación ha enunciado como criterios para evaluar la razonabilidad del plazo: “ i) Que existan razones válidas para la inactividad, como la fuerza mayor, el caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad para interponer la tutela en un término razonable; ii) La permanencia en la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales; iii) La situación de debilidad manifiesta del actor, que hace desproporcionada la carga de razonabilidad del plazo para intentar la acción.”

Teniendo en cuenta que las ultimas 5 citas incumplidas de acuerdo al reporte que se anexa con la tutela ocurrieron entre diciembre de 2022 y marzo de 2023, se cumple con el requisito de la inmediatez.

Subsidiariedad.

Para el caso de estudio, habrá de recordarse que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y residual, definido en el citado artículo 86 de la C.P. y en el artículo 6º del decreto 2591 de 1991, en los siguientes casos: (i) cuando el actor no dispone de otro medio judicial de defensa; (ii) cuando los otros medios resultan inidóneos o ineficaces para el amparo de los derechos fundamentales, o (iii) para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En el primer y segundo caso, la protección constitucional tiene un carácter definitivo, mientras que en el tercero tiene uno transitorio cuando el actor no disponga de otro medio legal.

En este sentido, resulta pertinente recordar que la acción de amparo está dirigida a proteger de manera inmediata derechos fundamentales constitucionales, “cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier otra autoridad pública”.

Sin embargo, las normas en mención señalan que el principio de subsidiaridad tiene dos excepciones, a saber: (i) Que a pesar de la existencia de otro mecanismo judicial, esto no sea eficaz o idóneo para la protección de los derechos transgredidos; o (ii) que la acción sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el presente asunto y tratándose de la protección del derecho fundamental a la salud, en conexidad con la vida, la tutela resulta ser el mecanismo idóneo en procura de la garantía del mismo.

Problema jurídico.

Determinar si el accionado o vinculados han vulnerado el derecho fundamental incoado por el accionante o cualquier otro derecho fundamental

Fundamento legal y jurisprudencial

La Constitución política establece la acción de tutela como un mecanismo especial que con carácter residual, propende por la protección de los derechos fundamentales cuando ellos de forma directa y de manera seria son amenazados o violados por la acción u omisión ilegítima de una autoridad pública o de los particulares, no existiendo para el efecto medio ordinario de defensa que de manera eficaz permita la salvaguarda de los derechos que se estimen conculcados. (Art. 86)

La acción de tutela entonces, sólo tiene cabida para el amparo de los derechos fundamentales cuando ellos se vean amenazados o vulnerados por acciones u omisiones que transgredan el marco legal, y cuando la víctima no tiene a su alcance un medio de justicia ordinaria que proteja sus derechos.

Del Derecho a la Salud

La jurisprudencia ha sostenido el carácter ius fundamental del derecho a la salud, que en ciertos eventos comprende el derecho al acceso a prestaciones en materia de salud, cuya protección, garantía y respeto supone la concurrencia de los poderes estatales y de las entidades prestadoras y su protección mediante la acción de tutela.¹

De igual manera el Decreto 1011 de 2006, el cual reglamenta el sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud, dispuso en su artículo 3 numeral segundo:

“Oportunidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de obtener los servicios que requiere, sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud. Esta característica se relaciona con la organización de la oferta de servicios en relación con la demanda y con el nivel de coordinación institucional para gestionar el acceso a los servicios.

¹ T 548-11

En virtud de la norma transcrita se puede concluir que la salud es un derecho fundamental y es, además, un servicio público, aun cuando sea prestado por particulares, por tanto, las entidades prestadoras de salud deben garantizarlo en todas sus facetas – preventiva, reparadora y mitigadora y habrán de hacerlo de manera integral, en lo que hace relación con los aspectos físicos, funcionales, psíquicos, emocionales y sociales.

Dentro de la garantía del derecho a la salud incluye varias facetas: una faceta preventiva dirigida a evitar que se produzca la enfermedad, una faceta reparadora, que tiene efectos curativos de la enfermedad y una faceta mitigadora orientada a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad.

En este último caso, ya no se busca una recuperación pues ésta no se puede lograr. Se trata, más bien, de atenuar, en lo posible, las dolencias físicas que ella produce y de contribuir, también en la medida de lo factible, al bienestar psíquico, emocional y social del afectado con la enfermedad.

En este sentido la faceta mitigadora, cumple su objetivo en la medida en que se pueda lograr amortiguar los efectos negativos de la enfermedad, garantizando un beneficio para las personas tanto desde el punto de vista físico, psíquico, social y emocional.

Así las cosas, cuando las personas se encuentran en una situación de riesgo, se deben tomar todas las cautelas posibles de modo que se evite provocar una afectación de la salud en alguno de esos aspectos.

De igual manera el numeral 3° del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 en lo relativo a la protección integral, dispone:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

Oportunidad en el Servicio

Toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera en el momento oportuno, en cuanto a los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro de los planes obligatorios de salud (POS) y aquellos que no.

Por tanto, se debe garantizar el acceso a los servicios de salud, libre de trámites y procedimientos administrativos engorrosos e innecesarios.

Adicionalmente, el adelantamiento de trámites administrativos para recibir atención médica, no es responsabilidad de los pacientes, las entidades encargadas de prestar la atención en salud, deben coordinar eficazmente la gestión de dichos trámites, pero con la obligación de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud.

Del derecho a la salud de las personas privadas de la libertad:

El Estado tiene la obligación de garantizar el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad de forma integral, continua y en condiciones de calidad. Reiteración de jurisprudencia.

El derecho a la salud tiene un carácter fundamental y es obligación del Estado garantizar el acceso de la población interna en establecimientos carcelarios a los servicios que requieren para el goce efectivo del derechos.

En reiterada jurisprudencia se ha recordado que a partir de la sentencia T-760 de 2008, se ha construido un consenso en la jurisprudencia constitucional sobre el carácter fundamental autónomo del derecho a la salud el cual se basa en su importancia para la realización de la dignidad humana, las relaciones de interdependencia que mantiene con otros derechos fundamentales y su atribución universal a todas las personas.

En el caso de las personas que se encuentran privadas de la libertad en centros penitenciarios, el alcance de las obligaciones estatales de protección, garantía y respeto al derecho a la salud es más amplio pues, debido a la relación de especial sujeción en la que se encuentran, y en virtud de la suspensión y las restricciones que afectan algunos de sus derechos fundamentales, corresponde al Estado la protección integral, continua, eficiente y de calidad de su derecho a la salud:

En ese sentido, se ha sostenido que la relación de especial sujeción constituye “un vínculo en el que, de un lado, el recluso se sujeta a las determinaciones que se adopten en relación con las condiciones del centro carcelario o penitenciario respectivo, lo que incluye la restricción en el ejercicio de ciertos derechos, y, del otro, el Estado asume la responsabilidad por la protección y cuidado del interno durante su tiempo de reclusión”.

Mediante la Sentencia T-151 del 31 de marzo de 2016, la Corte Constitucional destacó que a pesar de que el Estado cuenta con la facultad excepcional del poder punitivo en la que implica la restricción del derecho a la libertad, existen derechos que no pueden ser limitados a los reclusos, puesto que por la posición de garante que ostenta, se le imponen «concretos y exigibles debe-es de respeto, garantía y protección, vr. gratia, el derecho a la vida, integridad personal, a la salud y a no ser sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, desde la captura hasta el instante en que recobra la libertad.

Dentro de los deberes del Estado igualmente se encuentra el brindar servicios médicos a los reclusos que lo necesiten y requieran, para lo cual, de acuerdo a la complejidad puede acudir al servicio médico del centro de reclusión o a establecimientos de atención en salud externos, y debe garantizar y autorizar los traslados respectivos.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado de manera reiterada y pacífica que el derecho fundamental a la salud debe garantizarse a toda la población colombiana, sin distinción alguna. Y, cuando las personas están privadas de la libertad por decisión de una autoridad, corresponde al Estado garantizarles este derecho dado que no pueden hacerlo de manera autónoma, ya sea por medio de la inclusión de población reclusa en el Sistema General de Seguridad Social, o la realización de los traslados necesarios para acudir a los servicios médicos si el interno conserva su afiliación al régimen contributivo. Por ello “las autoridades carcelarias tienen la obligación de garantizar a los reclusos no solo una atención médica oportuna y eficiente, sino además, deben asegurar que las prescripciones médicas como exámenes, medicamentos, intervenciones, cirugías, o cualquier otro procedimiento requerido por el interno, sean efectivamente realizados.

Ahora bien, el artículo 4 del Decreto 2496 de 2012 asigna al INPEC la función de adelantar el seguimiento y control del aseguramiento de los afiliados y hacer auditorías a la prestación de los servicios de salud a cargo de las Entidades Promotoras de Salud -EPS-, ya sea directamente o a través de un contratista. También es función del INPEC hacer el seguimiento y control del aseguramiento de los internos y garantizar su traslado para que reciban atención médica cuando se requiera, ya sea que se encuentren en establecimientos de reclusión, en guarnición militar o de policía, en prisión y detención domiciliaria, o bajo un sistema de vigilancia electrónica⁵².

De otra parte, compete a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, en el marco de las funciones señaladas en el Decreto Ley 4150 de 2011, la asignación de la Entidad o Entidades Promotoras de Servicios de Salud que afiliarán dicha población al Régimen Subsidiado, diseñar un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género para la población privada de la libertad, incluida la que se encuentra en prisión domiciliaria, y el acondicionamiento y funcionamiento de una Unidad de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en Salud Penitenciaria y Carcelaria, dentro de los establecimientos de reclusión.

Análisis del caso:

En el presente caso tenemos que el accionante, interpone acción de tutela no porque se duela de la falta de asignación de citas médicas, medicamentos o suministros, sino porque a pesar de haber agendado citas médicas con su eps, no se le ha trasladado a las mismas, consecuencia de ello han sido incumplidas.

Por su parte, el INPEC y la USPEC manifiestan que uno y otro son los responsables de la conducta omisiva, y la institución penitenciaria guardó silencio.

En el presente asunto, debe tenerse en cuenta, como se dijo líneas atrás que la población privada de la libertad que se encuentre afiliada al Régimen Contributivo o a regímenes exceptuados o especiales, conservará su afiliación y la de su grupo familiar mientras continúe cumpliendo con las condiciones establecidas para pertenecer a dichos regímenes en los términos definidos por la ley y sus reglamentos y podrá conservar su vinculación a un Plan Voluntario de Salud; como ocurre en el caso que nos ocupa donde resulta claro que el accionante se encuentra afiliado al régimen contributivo en salud, y es a la EPS a quien le corresponde brindar los servicios de salud que éste requiera (a quien nada se reclama en la presente acción) y el INPEC y la institución penitenciaria en que se encuentra deberán garantizar los traslados a las citas médicas que le sean asignadas.

Consecuencia de lo anterior se tutelaré el derecho del accionante y se ordenará al INPEC y al Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota garantizar el traslado a las citas médicas que al mismo le sean asignadas por su EPS y se desvinculará a la USPEC y a la EPS FIDUCIARIA CENTRAL, por cuanto el accionante tiene su EPS en el régimen contributivo.

Decisión

En razón y mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud del accionante, y en consecuencia:

SEGUNDO: Se ordena al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario [INPEC] y a al Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota, procedan a autorizar y realizar los traslados que requiera el actor para que asista a las citas médicas programadas por los médicos de su EPS.

TERCERO: Se desvincula de la presente acción a la USPEC y a la EPS FIDUCIARIA CENTRAL

CUARTO: NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito.

QUINTO: En caso de no ser impugnada esta providencia enviar el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el inciso 2, del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase.

La Juez

DIANA MARCELA CARDONA VILLANUEVA

Firmado Por:

Diana Marcela Cardona Villanueva

Juez

Juzgado Circuito De Ejecución

Sentencias 001 De Familia

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 946f750cba4bed391e7c1e086797b837e4267de46a32d143ad31829e1fc30501

Documento generado en 29/03/2023 11:42:00 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>