

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO
LEY 600 DE BOGOTA**

Carrera 28 A Nro. 18 A 67 Piso 5 Bloque E.

Complejo Judicial de Paloquemao

Telefax 3753827

Correo institucional: pcto49bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil veinte (2.020)

ASUNTO

Subsanada la irregularidad que dio lugar a la nulidad decretada por la Sala Penal del Tribunal Superior, M.P. EFRAIN ADOLFO BERMUDEZ MORA, se procede a dictar nuevamente sentencia en la acción de tutela presentada por el señor **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, quien se encuentra privado de la libertad, contra la **CARCEL Y PENITENCIARIA DE MEDIA SEGURIDAD DE BOGOTA LA MODELO-AREA DE SANIDAD-**, la **AUXILIAR ADMINISTRATIVA –MARTHA JULIA MORA DIAZ**, el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-**, la **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS –USPEC-**, el **HOSPITAL UNIVERSITARIO LA SAMARITANA**, el **DIRECTOR DE LA CARCEL MODELO** y el **CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019**.

HECHOS

1°. Informa el ciudadano de Nacionalidad Venezolana, señor **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, en un manuscrito, que fue víctima de lesiones personales con arma de fuego, hecho que conllevó a que le fuera practicada una colostomía. Que se encuentra privado de la libertad desde el 31 de enero de 2018 y actualmente condenado y recluido en la **CPMS DE BOGOTA LA MODELO**, establecimiento que no le ha prestado la atención médica que requiere, como quiera que desde el mes de marzo del 2020, cuando fue remitido al **HOSPITAL LA SAMARITANA** le fue ordenada una cirugía, pero el área de sanidad del reclusorio no ha efectuado los trámites para su programación, hecho que conlleva a su deterioro físico, pues presenta dificultad para la evacuación de sus heces fecales. Puso de presente irregularidades y falta de compromiso de los funcionarios públicos del centro carcelario quienes omiten su deber frente al cumplimiento de sus obligaciones.

2°. La tutela nos fue repartida por la OFICINA DE REPARTO el 12 de noviembre del 2020 y fallada dentro del término constitucional, pero al ser impugnado el fallo, la Sala Penal del Tribunal Superior decretó la nulidad de lo actuado, a partir del 17 de febrero de 2020, para que se vinculara y notificara al USPEC y al CONSORCIO PPL 2019,

DERECHOS INVOCADOS Y PRETENSIONES

El accionante deprecó la protección de sus derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas y solicitó de las entidades accionadas se le brinde la atención en salud que requiere.

CONTESTACION DE LA TUTELA

1°. **EL HOSPITAL UNIVERSITARIO LA SAMARITANA (HUS)** por intermedio del Jefe de la Oficina Jurídica, precisó que el área de auditoria médica dio a conocer que el señor **OSCAR RAMOS DUARTE**, fue atendido una sola vez en esa Institución el 17 de febrero de 2020, en consulta por gastroenterología. Paciente con colostomía desde 2017, funcionante, a quien se le practicó cirugía en la época por herida con arma de fuego. **Se da orden para COLONOSCOPIA y VALORACION POR CIRUGIA GENERAL.** Al paciente no se le ha ordenado ninguna clase de cirugía y revisada la base de datos de citas médicas y consulta externa, no se evidencia solicitud para este interno, siendo obligación del área de sanidad de la cárcel tramitarlas.

Refirió además que ese Hospital es una IPS, que presta el servicio de salud a las personas que allí son remitidas, función que ha desplegado frente al actor de acuerdo con el nivel técnico científico ofertado por la Institución. Por lo antes descrito, solicitó desvincularlo de la actuación toda vez que no existen razones jurídicas ni fácticas para concluir vulneración alguna de derechos al actor.

2°. **LA CARCEL NACIONAL MODELO**, señaló que el cubrimiento en salud de los internos está a cargo del FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019, entidad que tiene dentro de sus funciones prestar y autorizar todo servicio médico que requieran tanto al interior como en la red hospitalaria. Que **OSCAR RAMOS DUARTE con C.E. 24898540 TD 383639**, presenta antecedente de LAPAROTIMIA + COLOSTOMIA en el año 2017, a quien se le ha prestado atención de tercer nivel por GASTROENTEROLOGÍA, en el Hospital la Samaritana y en la Sub red Sur Occidente-Kennedy; **fue valorado el 22 de enero de 2021 y en el plan de manejo se dispuso: posible cierre de colostomía, tomografía computada de abdomen y pelvis, colonoscopia por enema con doble contraste, laboratorios clínicos y control con cirugía general con resultados.** Las órdenes dadas ya fueron radicadas en el FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019 y se solicitó asignación de cita en Sub red integrada sur occidente, la cual está supeditada a disposición de agenda del hospital. Los laboratorios serán tomados en el área de sanidad.

Dio a conocer que MARTHA MORA, es la Coordinadora del área de salud del centro reclusorio, encargada de gestionar y radicar las ordenes de servicio y solicitar las citas de la población carcelaria.

Concluyó informando que al interno no se le ha negado ni obstaculizado su derecho a la salud, por el contrario, está recibiendo la atención al interior del penal y en la red hospitalaria externa, por lo que solicita negar las pretensiones del actor.

3°. **EL CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019**, dio a conocer que existe un contrato suscrito con el USPEC para la administración y pagos de los recursos dispuestos por el fideicomitente con el FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, cuya finalidad es la celebración de contratos para la prestación de servicios en todas sus fases a cargo del Inpec y las normas que enmarcan el modelo de atención en salud de la PPL, es decir, que la Entidad es un vocero y administrador de patrimonio autónomo y conforme con las obligaciones contractuales, ha realizado la

contratación de la red prestadora de servicios intra y extramuralmente del EC BOGOTA, quien tiene acceso a la plataforma CRM, **y sin necesidad de requerir al Consorcio, puede realizar autorizaciones de remisión a especialistas y demás procedimientos y tratamientos médicos que los internos requieran con previa orden medica** y en tales condiciones se observa en el CONTAC CENTER **autorización del 20 de enero de 2021, para consulta por especialidad cirugía general en Sub Red Integrada de servicio de salud sur occidente-ese-Kennedy** con lo que se demuestra la gestión solicitada para prestarle atención adecuada en salud al accionante.

Resaltó las funciones del INPEC dentro del modelo de atención: Gestionar autorización; tramitar citas; realizar trámite administrativo para coordinar remisión del interno y, trasladar al interno, asunto que es reiterado en Resolución 3595 de 2016, al precisar que al Inpec le corresponde adelantar todas las acciones que permitan garantizar la prestación efectiva del servicio de salud de la población carcelaria a través del sistema de referencia y contrareferencia, siendo función del consorcio: contratar las IPS.

Por lo anterior, alegó que no hay conducta concreta ni omisiva que pueda concluir en afectación de derechos, por lo que solicita desvincular a la entidad de la presente acción constitucional.

Por último, puso de manifiesto que se debe tener en cuenta que la emergencia sanitaria que afronta el país que trae como consecuencia que el INPEC no permita el egreso de los centros carcelarios a las diferentes IPS para prestación del servicio médicos que no sean de carácter vital, como medida de protección para prevenir la infección en la población carcelaria.

4.- A su turno el **INPEC**, precisó que la responsabilidad y competencia legal de contratación, supervisión, prestación del servicio de salud, así como la entrega de elementos a la PPL (PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD) a cargo del INPEC, es exclusividad de la USPEC, por lo que se está, ante una falta de legitimación en la causa por pasiva.

5.- La **USPEC**, mediante el Coordinador del grupo de acciones constitucionales, conceptos y control de legalidad, puso de manifiesto que dentro de su competencia celebró contrato de fiducia mercantil 145 de 2019, con el **CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019**, en virtud del cual el Consorcio está obligado a ejecutar las contrataciones de prestación de servicios en salud, tecnologías en salud, entre otras, con el fin de garantizar la prestación de los servicios de salud a la población privada de la libertad a cargo del INPEC.

La USPEC, solo tiene el deber legal de estructuración de contratos de fiducia mercantil y para el caso, el consorcio Fondo de atención en salud PPL 2019 es el encargado de expedir a favor del recluso las autorizaciones de servicios médicos de acuerdo con patología.

Verificada la plataforma MILLENIUM dispuesta para la población reclusa por el **CONSORCIO**, se constató que se expidieron las siguientes autorizaciones al actor RAMOS DUARTE:

*20/01/21 CONSULTA ESPECIALIDAD CIRUGIA GENERAL – SUBRED INTEGRADA SUR OCCIDENTE KENNEDY

*2/12/20 VISITA DOMICILIARIA POR ENFERMERIA – GRUPO EMPRESARIAL SALUD POSITIVA S.A.S.

*20/10/20 CONSULTA ESPECIALIDAD CIRUGIA GENERAL; ESTUDIO COLORACION BASICA POR BIOPSIA Y; COLONOSCOPIA - HOSPITAL UNIVERSITARIO LA SAMARITANA

*1/09/20 CONSULTA CONTROL POR MEDICINA GENERAL – VISITAR MEDICAL IPS S.A.S.

Resaltó que le corresponde al establecimiento carcelario de Bogotá, la Modelo, agendar las citas, trasladar, materializar y cumplir las órdenes médicas, por ende, el trabajo de las instituciones encargadas del modelo de atención debe ser articulado para realizar las actuaciones pertinentes en cuanto atención médica de forma coordinada y mancomunada.

Se evidencia entonces, que al actor se le está prestando la atención que requiere sin que se adviertan elementos de juicio para deducir afectación de derechos al privado de la libertad.

Concluyó su defensa, solicitando la falta de legitimación en la causa por pasiva.

PRUEBAS

1.- Junto con la respuesta, el HUS, remitió historia clínica del paciente OSCAR RAMOS DUARTE, de fecha 17 de febrero de 2020, atención por gastroenterología, diagnóstico: traumatismo de colon, se ordena **CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR CIRUGIA GENERAL y COLONOSCOPIA TOTAL.**

2. La CARCEL MODELO, remitió los siguientes documentos:

*Historia clínica Hospital Kennedy: **22 enero de 2021, Tele consulta cirugía general.** Diagnóstico: DISFUNCIÓN DE COLOSTOMIA o ENTEROSTOMA. Actualmente cuenta con plan cierre. Cuenta únicamente con colonoscopia por lo que se solicitan estudios de extensión y cita con resultados. Plan manejo:

***TOMOGRFIA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS- COLON POR ENEMA CON DOBLE CONTRASTE – LABORATORIOS CLINICOS- CITA CONTROL POR CIRUGIA GENERAL**

*Cita para Colonoscopia

*Hoja Control consulta externa –Área sanidad- 26 de noviembre 2020. Entrega bolsa colostomía y preparación para examen

*Boleta de remisión

*Historia clínica Hospital Samaritana: **27 noviembre de 2020 – GASTROENTEROLOGIA – COLONOSCOPIA**: COLOSTOMIA FUNCIONAL, COLITIS POR DESUSO

*Hoja de control consulta externa-Área sanidad-:

16 junio 2020: laboratorios clínicos

15 julio 2020: atención médica por dolor de cabeza. Se dan medicamentos

25 julio 2020: prueba Covid -19 : Positivo.

27 julio 2020: control evolutivo por SARS –COV-2-COVID 19.

26 agosto 2020: Valoración, orden de cierre periodo aislamiento.

3.- El Consorcio PPL 2019 , anexó, contrato de fiducia mercantil 145 suscrito con USPEC, manual técnico administrativo y consulta ADRES.

4.- La USPEC, allegó copia de las autorizaciones emitidas a favor de accionante para prestación de servicios de salud ordenados, el contrato de fiducia y el manual técnico administrativo.

CONSIDERACIONES

La Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en razón de la aplicación de las normas penales y, en particular, sobre el derecho a la salud, sosteniendo que la administración pública a través del sistema carcelario debe garantizar con el máximo de diligencia los derechos fundamentales de las personas limitadas en su libertad, en virtud del respeto debido a la dignidad humana de los presos, precisamente porque si la administración no satisface las necesidades vitales mínimas de la persona privada de libertad a través de la alimentación, la habitación, la prestación de servicio de sanidad, etc., ésta, justamente por su especial circunstancia, está en imposibilidad de procurarse en forma autónoma tales beneficios. En este orden de ideas, es el Estado quien debe otorgar a los presos que se encuentran bajo su responsabilidad, las condiciones mínimas de subsistencia requeridas, al punto de que éstos vean garantizados sus derechos fundamentales.

➤ DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD:

El derecho fundamental a la salud es *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”*¹.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)² establece al respecto que los Estados *“reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”* y, en consecuencia, tienen el deber de adoptar las medidas necesarias para *“la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”*³.

En Colombia, la Ley Estatutaria de Salud, Ley 1751 de 2015, reconoce el derecho a la salud como fundamental, autónomo e irrenunciable, comprendiendo *“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”*⁴.

El artículo 6° de dicha ley establece que la **accesibilidad** es uno de los elementos esenciales de esta garantía, por lo que *“los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural”*. Esto involucra el **derecho al diagnóstico** entendido como el acceso a *“una valoración técnica, científica y oportuna que defina con claridad el estado de salud del paciente y los tratamientos médicos que requiere”*⁵ para lograr su recuperación de la forma más idónea y efectiva posible⁶. Además, la salud involucra una dimensión de **oportunidad**, según la cual *“la prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilaciones”*⁷. Esto implica que los usuarios tienen derecho *“a que no se le trasladen las cargas administrativas y burocráticas que les corresponde asumir a los encargados o intervinientes en la prestación del servicio”*⁸. Esto se enlaza con la importancia

¹ Sentencias T-239 de 2019, T-120 de 2017, T-331 de 2016, T-355 de 2012, entre otras.

² Aprobado en el ordenamiento colombiano mediante la Ley 74 de 1968. Cita señalada en la sentencia T-239 de 2019.

³ Artículo 12. Énfasis agregado.

⁴ Artículo 2°.

⁵ Sentencias T-196 de 2018, T-100 de 2016, entre otras.

⁶ Ibídem.

⁷ Artículo 6°, literal e). Ley 1751 de 2015, Ley Estatutaria de Salud. ⁸ Ibídem.

Artículo 10°, literal p).

⁸ Aparte citado en la sentencia T-044 de 2019 del Auto 121 de 2018, proferido por la Sala de Seguimiento de la Corte para garantizar los derechos de la población privada de la libertad. ⁹ La sentencia T-143 de 2017 explica en detalle esta relación. ¹¹ Sentencia T-044 de 2019.

de la **continuidad** en el servicio de salud, dado que “*la interrupción de un tratamiento médico por razones presupuestales o administrativas vulnera los derechos fundamentales del paciente pues supedita su atención al cumplimiento de una serie de trámites burocráticos que obstaculizan su acceso al servicio*”⁸.

➤ **PARTICULARIDADES FRENTE AL MODELO DE ATENCION EN SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD:**

La protección efectiva del derecho a la salud se refuerza especialmente en casos relacionados con personas reclusas en centros penitenciarios y carcelarios, dado que se encuentran en una relación de *especial sujeción* frente al Estado⁹, lo cual implica asumir una posición de garante respecto a la vida, seguridad e integridad de todos los que se encuentran bajo su vigilancia y supervisión¹¹.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado lo siguiente:

“Frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones.

*“... Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para **garantizar** a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar **una vida digna** y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse.”¹⁰*

Por otra parte, el ordenamiento colombiano señala en los artículos 104 y 105 de la Ley 65 de 1993⁹ que la población privada de la libertad tiene “*acceso a todos los servicios del sistema general de salud*”, para lo cual el Ministerio de Salud y Protección Social y la USPEC son las entidades encargadas de establecer un modelo de atención “*especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género*”. Además, esta ley señala que “*en todos los centros de reclusión se garantizará la existencia de una Unidad de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en Salud Penitenciaria y Carcelaria*”, con el fin de facilitar una atención pronta y continua a los reclusos. La Resolución 5159 de 2015 del Ministerio de Salud y Protección Social, por la cual se adopta el Modelo de Atención en salud de esta población, indica que la Unidad de Atención Primaria debe brindar los servicios de detección temprana de enfermedades, medicina general, consulta odontológica, especialidades de cirugía general, psiquiatría, laboratorio clínico, entre otras atenciones generales¹⁰.

⁹ Modificados por los artículos 65 y 66 de la Ley 1709 de 2014.

¹⁰ Textualmente se indica: “*Los servicios intramurales incluidos en el Modelo de Atención en Salud, abarcan:*
a) *La protección específica y detección temprana, consulta externa general (medicina general, psicología, optometría, enfermería, nutrición), consulta odontológica y atención del consumidor de sustancias psicoactivas.*
b) *Consulta externa de especialidades médicas de psiquiatría, medicina interna y cirugía general más pediatría y ginecoobstetricia en los establecimientos de reclusión que alberguen mujeres y menores de 3 años que convivan con sus madres.* c) *Apoyo diagnóstico y complementación terapéutica (toma de muestras de laboratorio clínico, laboratorio clínico, radiología e imágenes diagnósticas, endoscopia, ultrasonido, terapia física, terapia respiratoria y terapia de lenguaje en los casos que aplique)”*.

Ahora bien, en un primer momento se establecía que todas las personas reclusas debían recibir obligatoriamente los servicios de salud por parte del Estado a través del modelo de atención prestacional establecido para el efecto, prevaleciendo este esquema sobre la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud¹¹. Posteriormente, se profirió el Decreto 1142 de 2016¹² para incluir a las EPS del régimen contributivo al modelo de atención en salud de las personas privadas de la libertad, por lo que su artículo 1º indica:

*“... 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. En estos casos, **las Entidades Promotoras de Salud - EPS, las entidades que administran los regímenes excepcionales y especiales y la USPEC, deberán adoptar los mecanismos financieros y operativos, necesarios para viabilizar lo dispuesto** en el presente inciso, respecto de la atención intramural de los servicios de salud de la Población Privada de la Libertad a cargo INPEC”¹⁷.*

Sobre el tema en la sentencia T-558A de 2014, se adujo lo siguiente:

“... El Estado tiene la obligación de utilizar todos los medios necesarios para garantizar la salud en condiciones oportunas, adecuadas, eficientes y continuas, de tal manera que se mantenga la vida del interno en un contexto digno y de calidad. Esta obligación se genera, no sólo porque el Estado es el encargado de la organización, dirección y reglamentación de la salud; sino también surge como consecuencia de que los internos únicamente cuentan con los servicios médicos que ofrece la cárcel a través de la EPS contratada. El Estado, mediante las instituciones penitenciarias y carcelarias, se encuentra bajo la obligación de garantizar, de forma continua y eficaz, el derecho a la salud de los internos. Ello implica que todos los servicios médicos deben prestarse sin interrupciones u obstáculos de carácter administrativo y/o financiero.”

“... A su turno, el artículo 67 de la Ley 1709 de 2014, que modificó el artículo 106 del Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993), impone a las autoridades el deber

¹¹ Decreto 2245 de 2015. Artículo 2.2.1.11.1.1 “El presente capítulo tiene por objeto reglamentar el esquema para la prestación de los servicios de salud de la población privada de la libertad bajo la custodia y vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC. Las disposiciones previstas en el presente capítulo serán aplicables por el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio Salud y Protección Social, y demás autoridades o entidades que en el ámbito de sus competencias estén involucradas en los contenidos aquí previstos. (...) La población privada de la libertad y los menores de tres (3) años que convivan con sus madres en los establecimientos reclusión, **deberán recibir obligatoriamente los servicios asistenciales a través del esquema de prestación de servicios de salud definido en el presente capítulo y conforme al Modelo de Atención en Salud que se adopte. Este esquema prevalecerá sobre la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud**”. Énfasis agregado. Este Decreto es referido en la Sentencia T-044 de 2019.

¹² Por el cual se modifican algunas disposiciones contenidas en el Capítulo 11 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho y se adoptan otras disposiciones. ¹⁷ Énfasis agregado.

de impartir atención médica conforme a las especiales afecciones de salud de los internos.

“Por su parte, los artículos 65 y 66 de la Ley 1709 de 2014, que modificaron los artículos 104 y 105 inciso 1° de la Ley 65 de 1993, establecen que: “Artículo 104: Las personas privadas de la libertad tendrán acceso a todos los servicios del sistema general de salud de conformidad con lo establecido en la ley sin discriminación por su condición jurídica. Se garantizarán la prevención, diagnóstico temprano y tratamiento adecuado de todas las patologías físicas o mentales. Cualquier tratamiento médico, quirúrgico o psiquiátrico que se determine como necesario para el cumplimiento de este fin será aplicado sin necesidad de resolución judicial que lo ordene. En todo caso el tratamiento médico o la intervención quirúrgica deberán realizarse garantizando el respeto a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad.

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

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

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

“En cuanto a este derecho, la jurisprudencia de esta Corporación (sentencia T185 de 2009) ha establecido que: “el derecho a la salud de las personas reclusas 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”.

“De igual forma, se ha estipulado que el Estado tiene la obligación de utilizar todos los medios necesarios para garantizar la salud en condiciones oportunas, adecuadas, eficientes y continuas, de tal manera que se mantenga la vida del interno en un contexto digno y de calidad. Esta obligación se genera, no sólo porque el Estado es el encargado de la organización, dirección y reglamentación de la salud; sino también surge como consecuencia de que los internos únicamente cuentan con los servicios médicos que ofrece la cárcel a través de la EPS contratada.

“Adicionalmente, la Corte en sentencia T-254 de 2005¹³ estipuló que en cuanto a “las personas que se encuentran reclusas 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”.

¹³ M.P. Jaime Araujo Rentería.

“En este orden de ideas, para garantizar el derecho a la salud, la prestación de los servicios médicos debe darse de forma continua y oportuna, es decir, en ningún momento se puede suspender o prestar de manera tardía aquellos tratamientos médicos que se soliciten respecto de la evolución de una enfermedad. Además, su prestación debe darse en todas las facetas de la salud en las que se encuentre la persona, ya sea en la etapa preventiva, reparadora o mitigadora de la enfermedad...”

También ha reconocido de manera reiterada esa Corporación Constitucional, que cuando se trata del derecho a la salud de las personas reclusas en los centros penitenciarios y carcelarios, el Estado asume, la responsabilidad integral del cuidado, prevención, conservación y recuperación de la salud de los internos, independientemente de que éstos se encuentren privados de la libertad a título preventivo o punitivo:

“Por la salud del interno debe velar el sistema carcelario, a costa del tesoro público, y la atención correspondiente incluye, también a su cargo, los aspectos médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos, entre otros. Los derechos fundamentales del preso resultarían gravemente violados por la negligencia estatal en estas materias, así como por la falta de cuidado y asistencia requeridos para la prevención, conservación y recuperación de su salud.”¹⁹

En ese orden de ideas, se puede concluir que es el sistema carcelario el que debe propiciar con eficiencia y de manera oportuna los mecanismos indispensables para esclarecer el estado real en que se encuentra aquél, para prodigarle los cuidados médicos, asistenciales, terapéuticos o quirúrgicos, según el caso, y garantizarle así la preservación de una vida digna durante su permanencia en el penal.

Igualmente, se ha asegurado que para que la protección del derecho a la salud proceda a través de la tutela, no es necesario que esté amenazada la vida. Por el contrario, para evitar que ésta sea comprometida, la atención debe ser oportuna para detener la patología:

“... El cuidado de la salud, a cargo del establecimiento, 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 a 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”¹⁴.

En otro pronunciamiento jurisprudencial se dijo que¹⁵:

“...5. El derecho fundamental a la salud de los internos. Se debe señalar previamente que son numerosos los fallos en los cuales la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud se caracteriza por ser: (i) un servicio público a cargo del Estado, y además por (ii) ser un derecho susceptible de protección constitucional. De esta manera, y en tanto servicio público, el derecho a la salud se orienta en su prestación

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-607/98, MP: José Gregorio Hernández Galindo.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-190/13, MP: Mauricio González Cuervo

por los principios de eficiencia, universalidad, y solidaridad, tal y como lo prevé la Ley 100 de 1993 que desarrolla la materia.

“Esta Corporación ha considerado la salud como un derecho fundamental autónomo con especial énfasis cuando se trata de amparar a sujetos de especial protección como los discapacitados y los reclusos en establecimientos penitenciarios y carcelarios, entre otros¹⁶.

“Respecto de la atención en salud de las personas reclusas en estos establecimientos la Ley 65 de 1993, o Código Penitenciario y Carcelario, señala la responsabilidad y obligación estatal de asumir la prestación y atención en salud de toda la población carcelaria y establece las formas bajo las cuales ésta se debe desarrollar²³.

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

“El cuidado de la salud, a cargo del establecimiento, 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 a 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.”²⁴

“En consecuencia del anterior marco legal y jurisprudencia se tiene que la atención médica debe llevarse a cabo de manera oportuna, adecuada y efectiva, toda vez que el pleno goce del derecho fundamental a la salud de los internos depende de la oportuna y eficiente gestión del Estado en la prestación de la misma.”

....

“A manera de conclusión, la entidad encargada de la prestación del servicio de salud, independientemente del régimen de salud del cual forme parte, debe velar por brindar una atención integral y de calidad a todos sus afiliados. Por consiguiente, dicha entidad, ante la disfuncionalidad de algún órgano o sistema del cuerpo humano de alguno de sus usuarios, tiene la obligación de emitir un diagnóstico y de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios para atender el estado de salud de ese determinado usuario.”

➤ DEL CASO CONCRETO:

¹⁶ Sentencia T-1175 de 2008. ²³ Ley 65 de 1993: “ARTÍCULO 104. SERVICIO DE SANIDAD. En cada establecimiento se organizará un servicio de sanidad para velar por la salud de los internos, examinarlos obligatoriamente a su ingreso al centro de reclusión y cuando se decreta su libertad; además, adelantará campañas de prevención e higiene, supervisará la alimentación suministrada y las condiciones de higiene laboral y ambiental. Los servicios de sanidad y salud podrán prestarse directamente a través del personal de planta o mediante contratos que se celebren con entidades públicas o privadas. ARTÍCULO 105. SERVICIO MÉDICO PENITENCIARIO Y CARCELARIO. El servicio médico penitenciario y carcelario estará integrado por médicos, psicólogos, odontólogos, psiquiatras, terapeutas, enfermeros y auxiliares de enfermería. ARTÍCULO 106. ASISTENCIA MÉDICA. Todo interno en un establecimiento de reclusión debe recibir asistencia médica en la forma y condiciones previstas por el reglamento. Se podrá permitir la atención por médicos particulares en casos excepcionales y cuando el establecimiento no esté en capacidad de prestar el servicio.” ²⁴ Sentencia T-535 de 1998.

En el caso analizado, para la fecha de interposición de la demanda de tutela -12 de noviembre de 2020- el interno OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE, quien que fue víctima de lesiones personales con arma de fuego, presenta secuelas por laparotomía y colostomía, **tenía pendiente desde el 17 de febrero del 2020, la práctica de una colonoscopia y una valoración por cirugía general, disposiciones que fueron ordenados por el médico tratante, tal y como se desprende de la historia clínica allegada, en esa oportunidad por el Hospital La Samaritana, que el procedimiento de la COLONOSCOPIA, le fue realizado el pasado 27 de noviembre de 2020 , NUEVE MESES DESPUES ; y, que la cita por primera vez con la especialidad CIRUGIA GENERAL, que fue ordenada desde febrero del 2020, tuvo lugar en el 22 de enero de 2021, ONCE MESES DESPUES, en la SUBRED INTEGRADA DE SALUD SUR OCCIDENTE-ESE-KENNEDY- por manera que el accionante actualmente se encuentra en un tratamiento médico para recuperar su salud, pues si se hizo una colonoscopia es para que los médicos tratantes puedan establecer el tratamiento a seguir dependiendo del órgano u órganos afectados con el proyectil de arma de fuego, y si además se tiene que requirió consulta con la especialidad de CIRUGIA, es porque existe la posibilidad de tener que ser operado, por lo cual, si persiste la desidia del ESTADO en garantizar la salud del recluso, se puede hasta poner en peligro su vida, resultando totalmente clara la vulneración del derecho a la salud del accionante, porque esa demora por parte del DIRECTOR DE LA CARCEL MODELO de gestionar en favor del recluso la realización de los procedimientos y citas médicas no tiene justificación alguna, dado que el accionante por estar privado de la libertad, su salud debe ser garantizada por el Estado, y en este caso concreto por el DIRECTOR DE LA CARCEL MODELO donde el accionante se encuentra actualmente recluido, independientemente que su atención en salud intervengan otras entidades de carácter gubernamental, ya que el recluso no tiene por qué saber, ni por qué conocer de la existencia de las mismas y de sus funciones.**

En consecuencia, en aplicación del presente constitucional citado y ante la comprobada demora en el cumplimiento de las ordenes de los médicos tratantes y con el fin de evitar que se siga dilatando injustificadamente la atención en salud del accionante, poniendo en peligro ese derecho fundamental, se ordenará al señor **CARLOS AUGUSTO HINCAPIE FRANCO, DIRECTOR DE LA CARCEL Y PENITENCIARIA DE MEDIA SEGURIDAD DE BOGOTA LA MODELO**, para que en asocio y coordinación con el **JEFE DEL AREA DE SANIDAD DE LA MODELO, el USPEC, y el CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019**, so pena de la sanción de arresto de hasta de seis (6) meses y multa hasta de hasta veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio a la respectiva investigación penal por el delito de fraude a resolución judicial, de conformidad a lo previsto por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas corridas días corridos contados a partir de la notificación de esta sentencia, se realice lo siguiente:

- 1°. **GESTIONE** oportunamente y sin dilaciones en favor del recluso **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, a través del **JEFE DEL AREA DE SANIDAD DE LA CARCEL LA MODELO, el USPEC, o el consorcio respectivo**, todas las citas médicas que dispongan sus médicos tratantes, hasta recuperar su salud.
- 2°. **COORDINE** con el **COMANDANTE DE REMISIONES DE LA CARCEL MODELO**, la remisión oportuna y puntual del recluso **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, a todas las citas médicas y hospitalarias que dispongan los médicos tratantes, durante todo el tratamiento de la patología que padece, hasta la recuperación de su salud .
- 3°. **GESTIONE** ante las respectivas **IPS, el AREA DE SANIDAD DE LA CARCEL, el USPEC y el CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019**, sin demora ni excusas, en favor del recluso, señor **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, el suministro de todos los medicamentos, insumos, y el cuidado específico que ordenen los médicos

tratantes, hasta lograr su recuperación o hasta que egrese del establecimiento carcelario, por orden del juez que está vigilando la ejecución de la pena.

No sobra indicar que, a pesar de la nulidad decretada por la segunda instancia, la decisión sigue siendo la misma, ya que es el DIRECTOR DE LA CARCEL quien debe hacer todas las actuaciones tendientes a garantizar el derecho a la salud del recluso, actuando para ello en coordinación con las entidades del INPEC involucradas en la atención en salud de los mismos, de tal manera que si alguna entidad del INPEC incumple con su obligación debe hacer la gestión administrativa pertinente y hasta acudir a los entes de control si es necesario, pues de lo contrario se expone a las sanciones previstas en la ley por desacato al fallo de tutela.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 49 Penal del Circuito, Ley 600, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- TUTELAR el derecho fundamental a la salud del interno **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, puesto en peligro por el **DIRECTOR DE LA CARCEL LA MODELO** de esta capital.

SEGUNDO.- ORDENAR al señor **CARLOS AUGUSTO HINCAPIE FRANCO, DIRECTOR DE LA CARCEL Y PENITENCIARIA DE MEDIA SEGURIDAD DE BOGOTA LA MODELO**, o quien legalmente haga sus veces, para que en asocio y coordinación con el **JEFE AREA DE SANIDAD DE LA MODELO, el USPEC, o el consorcio respectivo**, so pena de la sanción de arresto de hasta de seis (6) meses y multa hasta de hasta veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio a la respectiva investigación penal por el delito de fraude a resolución judicial, de conformidad a lo previsto por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas corridas días corridos contados a partir de la notificación de esta sentencia, se realice lo siguiente:

1°. **GESTIONE** oportunamente y sin dilaciones en favor del recluso **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, a través del JEFE DEL AREA DE SANIDAD DE LA CARCEL LA MODELO, el USPEC, o el consorcio respectivo, todas las citas médicas que dispongan sus médicos tratantes, hasta recuperar su salud.

2°. **COORDINE** con el **COMANDANTE DE REMISIONES DE LA CARCEL MODELO**, la remisión oportuna y puntual del recluso **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, a todas las citas médicas y hospitalarias que dispongan los médicos tratantes, durante todo el tratamiento de la patología que padece, hasta la recuperación de su salud .

3°. **GESTIONE** ante las respectivas **IPS, el AREA DE SANIDAD DE LA CARCEL, el USPEC y el CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2019**, sin demora ni excusas, en favor del recluso, señor **OSCAR YOSMAR RAMOS DUARTE**, el suministro de todos los medicamentos, insumos, y el cuidado específico que ordenen los médicos tratantes, hasta lograr su recuperación o hasta que egrese del establecimiento carcelario, por orden del juez que está vigilando la ejecución de la pena.

TERCERO.- ORDENAR que si dentro del término de ley no es impugnado el fallo, se envíe sin demoras las diligencias a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, vía correo electrónico.

Para la notificación a las partes se hará a los siguientes emails:

DIRECTOR CARCEL LA MODELO: ecmodelo@inpec.gov.co
direccion.ecmodelo@inpec.gov.co

SANIDAD MODELO: sanidad.ecmodelo@inpec.gov.co

COORDINADORA SANIDAD MODELO: sanidad.ecmodelo@inpec.gov.co

INPEC: tutelas2@inpec.gov.co

HUS: notificaciones@hus.org.co

USPEC: buzonjudicial@uspec.gov.co

CONSORCIO PPL 2019: notjudicialppl@fiduprevisora.com.co

El ACCIONANTE, se notificará por intermedio de la oficina jurídica del reclusorio en el que se encuentra privado de la libertad: juridica.ecmodelo@inpec.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



JUAN PABLO LOZANO ROJAS
Juez