



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
IMPUGNACIÓN DE TUTELA

Pamplona, primero (01) de agosto de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Aprobado por Acta No 111

Radicado: 54-518-31-04-001-2022-00112-01
Accionante: SERGIO DANIEL RAMÍREZ NIÑO (PPL).
Accionada: ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO
DE MEDIANA SEGURIDAD DE PAMPLONA (EPMSC) Y OTROS.
Vinculado: UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS
(USPEC) Y OTROS.

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la accionante contra la sentencia proferida el 23 de junio de 2022 por el Juzgado Penal del Circuito de esta ciudad, en la acción de tutela de la referencia.

II.- ANTECEDENTES RELEVANTES¹

1. Hechos.

- 1.1.** El accionante afirma que desde el año 2021 presenta una grave patología que afecta su piel y avanza desproporcionadamente, requiriendo por ello la valoración por un médico especialista. Servicio que ha solicitado reiteradamente de manera verbal y escrita sin obtener una respuesta satisfactoria.
- 1.2.** Informa que solo ha sido valorado por el profesional del área de sanidad, quien a su vez le advierte que para acceder al servicio especializado que requiere debe esperar la realización de una brigada de salud.

¹ Escrito de tutela disponible en la carpeta denominada "Juzgado 2 Penal Mpa" que hace parte del expediente digitalizado de primera instancia.

- 1.3.** En esa misma línea, señala que los medicamentos recetados por el médico general no surten efectos para frenar el avance de una enfermedad que comenzó con un sarpullido pero ahora tiene comprometidas varias áreas de su cuerpo, siendo urgente su valoración por un dermatólogo.

2. Pretensiones

Tutelar el derecho fundamental a la salud; y en consecuencia se ordene a las entidades accionadas y vinculadas la valoración por especialista en dermatología.

III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Admisión.

El 15 de junio de 2022 se admitió la tutela² en contra del **ÁREA DE SANIDAD DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD (EPMSC)** de Pamplona, **LA FIDUCIARIA CENTRAL S.A.**, **LA I.P.S. SER SALUD S.A.S.**, **LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS (USPEC)**, **EL FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD Y/O FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD** y **LA SUBDIRECCIÓN DE SALUD del INPEC**. En la misma providencia se concedieron dos (2) días a las entidades accionadas para que se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones planteadas en la acción constitucional.

2. Contestación de la tutela en lo relevante.

2.1. INPEC³.

El coordinador del grupo de tutelas de la entidad, inaugura su escrito defensivo ilustrando la estructura orgánica de la misma para concluir que la USPEC cuenta con personería jurídica propia y autonomía administrativa y financiera.

Prosigue advirtiendo que la entidad que representa *“no tiene la responsabilidad y competencia legal de agendar, solicitar, separar citas médicas, prestar el servicio de salud, solicitar citas con especialistas para las personas privadas de la libertad que se encuentran reclusas en alguno de sus centros carcelarios a cargo del*

² Documento orden No. 03 del expediente digital de primera instancia, relacionado en los folios 3-5 de su índice electrónico.

³ Documentos orden No. 05 del expediente digital de primera instancia, relacionado en los folios 29-79 de su índice electrónico.

Instituto; de igual manera tampoco lo es la de prestar el servicio en especialidades requeridas como medicina legal entre otras y mucho menos la entrega de equipos o elementos médicos para su tratamiento, rehabilitación, terapia ni la entrega de medicamentos, gafas, prótesis dentales entre otros”, siendo ello facultad de la USPEC y la FIDUCIARIA CENTRAL S.A., de conformidad con lo dispuesto en la Ley 65 de 1997, Decreto 4150 de 2011 y el Decreto 1069 de 2015.

Cierra su intervención aclarando que frente al derecho a la salud, la responsabilidad que le asiste al INPEC es la correspondiente al traslado de la PPL dentro de las áreas internas del reclusorio y cuando sea autorizado un servicio médico externo.

2.2. FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD PPL⁴.

Su apoderada judicial alega la improcedencia de la vinculación de la FIDUCIARIA CENTRAL S.A. por cuanto ésta actúa exclusivamente como vocera del patrimonio autónomo que representa, el cual cuenta con capacidad para ser parte dentro del proceso de tutela de acuerdo a los alcances legales plenamente definidos para el sector financiero.

Invoca la falta de legitimación por pasiva en tanto las obligaciones de su poderdante se limitan a la contratación de los servicios y los pagos de servicios médicos, compromiso satisfecho a través de la contratación de la IPS SER SALUD como operador regional encargado de la prestación del servicio de salud en beneficio del EPMSC de Pamplona.

Requiere que se tenga en cuenta que el accionante no aportó orden médica vigente o historia clínica que permita conocer el estado actual de su salud, por lo que le corresponde al área de medicina general del establecimiento penitenciario proceder con su valoración primaria, para de esa manera determinar la necesidad de los servicios médicos solicitados y proceder con su posterior autorización.

Luego de referir al marco normativo relativo a las facultades de cada uno de los agentes que intervienen en el modelo de atención en salud en modalidad intramural y extramural, indica que *“(...) el Patrimonio Autónomo Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL, conforme a las obligaciones contractuales del contrato de fiducia mercantil, ha realizado la contratación de la red prestadora de servicios intramural*

⁴ Documento orden No. 6 del expediente digitalizado primera instancia, relacionado en los folios 80-190 de su índice electrónico.

y extramural del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE PAMPLONA, establecimiento que tiene acceso a la plataforma CRM MILLENIUM – Call Center, a través de la cual cumple su función de realizar las solicitudes de autorizaciones o renovación de las mismas, para remisión a especialista y/o demás procedimientos y tratamientos médicos que los internos requieran con previa orden médica. Así las cosas (...) se evidencia que el establecimiento penitenciario no ha realizado ninguna solicitud de autorización para la especialidad de dermatología en favor del accionante que esté pendiente por gestionarse. Con lo expuesto se concluye que el INPEC de manera coordinada con el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE PAMPLONA son los encargados de la solicitud de autorizaciones, consecución, asignación de citas y traslados a las mismas, ya sea dentro o fuera de los establecimientos penitenciarios (...)”.

2.3. DIRECCIÓN DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE PAMPLONA⁵.

Su Directora informa que el accionante el 01 de diciembre de 2021 inició su valoración médica por lesiones pruriginosas en la piel, habiéndosele practicado y entregado los exámenes y medicamentos ordenados. Desde el 4 de mayo de 2022 se encuentra bajo evaluación médica de un nuevo galeno del establecimiento carcelario, por lesiones en cara dorsal de manos de manera bilateral y lesiones descamativas y pruriginosas.

Frente a las solicitudes y gestiones realizadas por el área de sanidad del EPMSC ante SESALUD I.P.S. S.A.S. y la FIDUCIARIA CENTRAL S.A., le informan que “(...) la especialidad que necesita la PPL de la referencia es por brigadas de salud, en la actualidad este es el único paciente que hay con este diagnóstico (...)”.

Finalmente enfatiza que las autorizaciones del servicio especializado que requiere el actor son responsabilidad de la IPS y la entidad fiduciaria precitadas, empero a éste se le siguen suministrando los medicamentos que el médico de la institución considere pertinentes.

2.4. USPEC⁶.

⁵ Documento orden No. 07 del expediente electrónico de primera instancia, relacionado a folios 191-237 de su índice electrónico.

⁶ Documento orden No. 8 del expediente digital de primera instancia, relacionado a folios 238-352 de su índice electrónico.

Su jefe de la oficina jurídica apertura su intervención aludiendo a la falta de competencia, toda vez que de conformidad con lo establecido en el *“Manual Técnico Administrativo para la Prestación del Servicio de Salud a la Población Privada de la Libertad”*, el EPMSC de Pamplona está encargado de *“(...) i) trasladar al accionante hacia el área de sanidad, ii) una vez el accionante cuente con la orden médica, realizar las solicitudes de autorizaciones de remisión a especialista y/o demás procedimientos y tratamientos médicos ante el call-center Millenium, iii) posterior a ello, con la autorización, deberá realizar el trámite de las citas médicas o de apoyo diagnóstico en la institución asignada en la autorización, y iv) realizar el trámite administrativo en el establecimiento carcelario para coordinar la remisión del interno hacia la institución prestadora de salud (...)”*.

Refiere a la naturaleza y objetivos de la unidad, así como al rol estatal frente al servicio de salud de los reclusos y a la creación del FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD para financiar el modelo especial de atención en salud a favor de ese sector poblacional.

Explica que *“El Fondo tiene como encargo principal contratar la prestación de los servicios de salud de todas las PPL y dentro de sus objetivos se encuentra garantizar la prestación de los servicios médicos – asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo (...). Los recursos del Fondo son manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta. Para tal efecto, corresponde a la USPEC suscribir el contrato de fiducia mercantil que contenga las estipulaciones necesarias y desarrolle el objeto buscado por la ley, de acuerdo con lo establecido en el Parágrafo 1° del artículo 105 de la Ley 65 de 1993, modificada por Ley 1709 de 2014 (...)”*. Siendo así que dando cumplimiento a sus obligaciones, el 16 de junio de 2021 la USPEC y FUDICIARIA CENTRAL S.A. suscribieron el contrato de Fiducia Mercantil de Administración y Pagos No. 200 de 2021.

En amparo de lo anterior concluye que la *“(...) la Fiduciaria Central S.A., en calidad de Contratista y Sociedad Fiduciaria, administra los recursos que recibe del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad y debe destinarlos para celebrar los contratos con los prestadores de servicios de salud para la atención intramural y extramural, así como vigilar la labor que desempeñen los mismos. Así las cosas, la atención en salud a las PPL se efectúa a través de las instituciones prestadoras de salud contratadas por Fiduciaria Central S.A. (...)”*.

De conformidad con lo establecido en el Decreto 2245 de 2015 se afirma que la atención en salud de las PPL puede ser intramural y extramural, detallando el procedimiento y etapas que en cada caso prevé la disposición aludida. Para luego sintetizar 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, incluidas las citas médicas con especialistas, exámenes de laboratorio, terapias, procedimientos e intervenciones, entre otras, por fuera del establecimiento de reclusión que garanticen su derecho fundamental a la salud”*.

Al referirse al caso concreto afirma que *“(…) FIDUCIARIA CENTRAL S.A. conforme a sus obligaciones, debe expedir a favor del accionante las autorizaciones de servicios médicos requeridas en aras de ser atendido respecto a la situación de salud que actualmente presenta. Las autorizaciones médicas deben ser materializadas y efectivizadas por el Establecimiento Penitenciario y Carcelario (...) donde se encuentra recluso la (sic) accionante ante la entidad prestadora del servicio médico que la Fiduciaria señale en la autorización de servicios médicos, de acuerdo a la red prestadora que el mismo Consorcio ha contratado para la atención intramural y extramural, sin que la USPEC tenga injerencia alguna en dicho trámite (...)”*.

En últimas con sujeción en las competencias de la USPEC, se alega la falta de legitimidad en la causa por pasiva y se solicita la exclusión de dicha entidad.

IV. LA DECISIÓN EN LO RELEVANTE⁷

De entrada y dentro del estudio de procedibilidad de la acción de tutela, el fallador de primer grado encuentra acreditados los requisitos de legitimación en la causa por activa y pasiva, así como los correspondientes a la inmediatez y a la subsidiariedad.

Con base en precedente constitucional reseña el alcance el derecho fundamental a la salud de las personas privadas de la libertad, para seguidamente abordar el análisis del caso concreto, indicando que:

“(…) desde el pasado 01 de marzo al actor le fue ordenado valoración por Dermatología y a la fecha, las entidades accionadas, no han garantizado que el mismo acuda a dicha consulta; sin que resulte aceptable excusarse en que la

⁷ Documento orden No. 09 del expediente digital de primera instancia, relacionado a folios 353-363 de su índice electrónico.

atención con el médico especialista en Dermatología, se realiza a través de brigadas de salud; pues nótese el avance de la enfermedad de la piel que presenta el accionante (...).

(...) el Despacho encuentra que el derecho fundamental a la salud del señor SERGIO DANIEL RAMÍREZ NIÑO ha sido quebrantado, en la medida que los servicios médicos ordenados por su médico tratante, no se han garantizado en su totalidad y menos aún en la oportunidad y continuidad exigidos. Específicamente, al accionante no se le ha garantizado la valoración por Dermatología (...).

En consecuencia ordena al EPMSC Pamplona, a la USPEC, al FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD y/o FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD, a la FIDUCIARIA CENTRAL S.A. y a la IPS SER SALUD S.A.S., que cada una, en el ámbito de sus competencias garanticen al accionante la valoración por dermatología tal y como fue ordenada por su médico tratante; además de disponer el reconocimiento del tratamiento integral en favor del actor en caso de que el restablecimiento de su salud requiera servicios médicos tales como citas con especialistas, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes y controles; siempre que sean debidamente prescritos por el galeno.

V. LA IMPUGNACIÓN⁸

La apoderada judicial del patrimonio autónomo FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD impugnó el fallo de primera instancia, reiterando que el *“(...) incumplimiento de las obligaciones a cargo del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL debe ser analizado por el señor Juez a la luz de sus competencias legales y contractuales, sin que sea dable imponer obligaciones diferentes a las allí contenidas (...) no es procedente la vinculación de FIDUCIARIA CENTRAL S.A. per se, teniendo en cuenta que funge como entidad de Servicios financieros que actúa exclusivamente como vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD, quien cuenta con capacidad para ser parte (...).*

Frente a la alegada falta de legitimación de la causa por pasiva de la entidad que representanta, detalla que *“(...) el objeto del contrato de fiducia mercantil suscrito con el fideicomitente consiste en la celebración de contratos derivados y pagos necesarios, sin que la prestación de los servicios de salud pueda ser exigible a mi representada (...)*”, en amparo de ello se contrató la atención del servicio de salud

⁸ Documento orden No. 13 del expediente digitalizado de primera instancia, relacionado a folios 511-630 de su índice electrónico.

con IPS SER SALUD, responsable de prestar el servicio de bajo y mediano nivel intramural y baja complejidad extramural intrahospitalaria a la EPMSC Pamplona.

Finalmente, con plena identidad trae los argumentos planteados en la contestación de tutela referente a la prevalencia del diagnóstico del médico tratante, la imposibilidad jurídica de patrimonio autónomo respecto del proceso de referencia y contrareferencia, así como las conclusiones relacionadas con las pretensiones del accionante.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Al tenor del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 es competente esta Sala para conocer la impugnación de la acción de tutela formulada, amén que la decisión impugnada fue emitida por un despacho con categoría del circuito del que ésta Corporación funge como superior funcional.

2. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala determinar: **i)** si la **FIDUCIARIA CENTRAL S.A.S.** es competente para cumplir la orden de primera instancia, teniendo en cuenta que según lo afirma la recurrente dicha facultad se encuentra en cabeza del patrimonio autónomo del fideicomiso FONDO NACIONAL DE SALUD, y **ii)** si la entidad fiduciaria referida y el patrimonio autónomo que ejerce su vocería, ostentan legitimación en la causa por pasiva para atender el fallo de tutela, dada la ausencia de orden médica vigente y la facultad exclusiva del INPEC para solicitar la programación de citas médicas extramurales.

3. Solución de los problemas jurídicos.

3.1. Del modelo especial de atención en salud para la población privada de la libertad.

Al respecto del marco normativo que estructura la prestación del servicio de salud en beneficio de las PPL y las responsabilidades que frente al mismo recaen en las autoridades penitenciarias y de sanidad, la Corte Constitucional señala que:

“(…) 6.1.2 Mediante la Ley 1709 de 2014 se reformaron, ciertas disposiciones de la Ley 65 de 1993 -Código Penitenciario y Carcelario-, relativas a la prestación de los servicios de salud de las personas privadas de la libertad.

El artículo 65 de dicha normativa dispuso que los reclusos deben tener acceso a todos los servicios del sistema general de salud, sin importar su condición jurídica, y que se les debe garantizar “la prevención, el diagnóstico temprano y el tratamiento adecuado de las patologías físicas o mentales que padezcan. Asimismo, estableció que todos los centros de reclusión deben contar con una Unidad de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en Salud Penitenciaria y Carcelaria”.[18]

Adicionalmente, la reforma señaló en el artículo 66, que el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios -USPEC- deben estructurar un modelo de atención en salud especial para la población privada de la libertad, el cual sería financiado con recursos del Presupuesto General de la Nación. Para tales efectos se creó el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad como una “cuenta especial de la Nación”, encargado de contratar la prestación de los servicios de salud de todas las personas privadas de la libertad. Este Fondo lo componen el Ministro de Justicia y del Derecho o el Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa, el Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado, el Ministro de Salud y Protección Social o su delegado, el Director de la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, el Director del INPEC y el Gerente de la entidad fiduciaria contratada para tal fin.

En afinidad con la Ley 1709 de 2014^[19], los recursos del fondo serán administrados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta en la cual el Estado tenga más del 90% del capital^[20]. Para tales efectos el 23 de diciembre de 2015 se suscribió el contrato de fiducia mercantil núm. 363 de 2015 entre la USPEC y el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, integrado por la Fiduprevisora S.A. y Fiduagraria S.A., con el objeto de manejar y pagar los recursos dispuestos por el fideicomitente en el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad. (…).

En atención a lo señalado en la Ley 1709 de 2004 el Gobierno expidió el Decreto 2245 de 2015, con la intención de reglamentar el esquema para la prestación de los servicios de salud de la población privada de libertad bajo el cuidado y la vigilancia del INPEC.

Concretamente, sobre el modelo de atención en salud para la población privada de la libertad precisó que este debía ser especial, integral, diferenciado, con perspectiva de género y contar como mínimo con una atención intramural y extramural y una política de atención primaria en salud. De igual forma, que debía incluir todas las fases de la prestación de los servicios de salud, esto es, el diagnóstico, la promoción de la salud, la gestión del tratamiento y rehabilitación, así como intervenciones colectivas e individuales en salud pública (Artículo 2.2.1.11.4.2.1.). (…).

En conclusión, la implementación del nuevo sistema de salud no puede comprometer las condiciones de salud de las personas privadas de libertad, desconociendo los deberes constitucionales del Estado, frente a quienes no deben soportar las cargas derivadas de los trámites administrativos propios de las entidades llamadas a proteger los derechos fundamentales de quienes cumplen una pena privativa de la libertad (…)⁹. (Subrayas de esta Sala).

⁹ Corte Constitucional, T-193/2017.

En pronunciamiento reciente del alto Tribunal se detallan las funciones de la entidad fiduciaria encargada de administrar los recursos del FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, así:

“(...) el 15 de junio de 2021 el Director General (E) de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC profirió la Resolución 238 de 2021, mediante la cual resolvió adjudicar a la FIDUCIARIA CENTRAL S.A.[62] el contrato correspondiente a la Licitación Pública Nro. USPEC-LP-010-2021, cuyo objeto es «celebrar un contrato de fiducia mercantil de administración y pagos de los recursos del fondo nacional de salud de las personas privadas de la libertad, destinados a la celebración de contratos derivados y pagos necesarios para la atención integral en salud y la prevención de la enfermedad y la promoción de la salud a la PPL a cargo del INPEC», con plazo de ejecución de trece meses a partir del 1 de julio de 2021.

53. En esa medida, en la actualidad, la FIDUCIARIA CENTRAL S.A. es el nuevo vocero y administrador fiduciario de los recursos del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad y responsable de la prestación de los servicios en salud a las PPL, mediante la celebración de contratos derivados y pagos necesarios para la atención integral en salud y la prevención de la enfermedad y la promoción de la salud a la PPL a cargo del INPEC (...)¹⁰. (Subrayas propias de esta Corporación).

En consecuencia, el modelo de salud especial previsto en beneficio de la población privada de la libertad impone una serie de metas, objetivos, procedimientos y responsabilidades en cabeza del INPEC, USPEC y la FIDUCIARIA CENTRAL S.A. como administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO DEL FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, encaminados a garantizar la prestación del servicio de salud de los reclusos, que en todos los casos les exige sobreponerse a las falencias administrativas que signifiquen el desconocimiento de los fines del modelo especial de atención previsto para ese sector poblacional.

3.2. Caso concreto.

La apoderada judicial del patrimonio autónomo fideicomiso FONDO NACIONAL DE SALUD, se opone a la orden tutelar de primera instancia, arguyendo **i)** la falta de legitimad por pasiva de la **FIDUCIARIA CENTRAL S.A.** para dar cumplimiento a la orden constitucional, siendo el patrimonio autónomo que representa la autoridad investida para proceder en ese sentido; y **ii)** la imposibilidad que le asiste a la pluricitada fiduciaria y al patrimonio autónomo que esta administra, para garantizar la prestación del servicio requerido por el actor con sustento en la ausencia de órdenes médicas vigentes o historia clínica que permita conocer su estado de salud, siendo pertinente que sea valorado por el servicio médico del establecimiento

¹⁰ Corte Constitucional, T- 013 de 2022.

carcelario donde se encuentra recluso; sumado a la falta de competencia para gestionar la programación de los servicios médicos que requiere la PPL, en tanto es el INPEC el encargado de solicitar la autorización respectiva y luego la asignación de una cita.

3.2.1. En lo que incumbe al modelo especial de salud de las personas privadas de la libertad, destacan los artículos 2.2.1.11.3.1, 2.2.1.11.3.2, 2.2.1.11.3.3 y 2.2.1.11.4.1 del Decreto 1069 de 2015 (modificado por la Ley 1142 de 2016), así como el artículo 66 de la Ley 1709 de 2014 (modificatorio del artículo 105 de la Ley 65 de 1993), en tanto de manera pacífica imponen la implementación de un estándar de salud particular a favor de la población reclusa en el que el FONDO NACIONAL DE SALUD de las PPL, la USPEC, el INPEC y la fiduciaria encargada de administrar los recursos de la cuenta especial de salud de las PPL, confluyen como actores activos que bajo un marco de coordinación y de competencias integradas deben garantizar la prevalencia del derecho a la salud de los beneficiarios sobre las formalidades administrativas.

En ese orden de ideas y apartándose de la concepción traída por el recurrente, las obligaciones a cargo de la entidad fiduciaria no solo se limitan a aquellas establecidas en el contrato de fiducia mercantil No. 200 de 2021¹¹ y el “*Manual técnico administrativo para la Implementación del modelo de atención en salud de la población privada de la libertad a cargo del INPEC*”¹², sino que deben atender los fines máximos señalados en el marco normativo y jurisprudencial que regula el asunto, y que le impone la asunción de una posición de garante en la prestación del servicio de salud a través de la puesta en marcha de un modelo especial estructurado con ese propósito.

De esa manera también lo asumen los sujetos que conforman el sistema especial en cita, en tanto la USPEC afirma que “(…) LA FIDUCIARIA CENTRAL S.A. conforme a sus obligaciones, debe expedir a favor del accionante las autorizaciones de servicios médicos requeridas en aras de ser atendido respecto a la situación de salud que actualmente presenta (...). Dicho lo anterior, se debe indicar al Despacho que, en el actual modelo de prestación del servicio de salud a la Población Privada de la Libertad, intervienen tanto la USPEC que suscribe el contrato de fiducia mercantil, FIDUCIARIA CENTRAL S.A. quien da cumplimiento a las obligaciones

¹¹ Anexo escrito de impugnación, disponible en documento orden No. 13 del expediente digital de primera instancia, relacionado a folios 511-630 de su índice electrónico.

¹² *Ibidem*.

contractuales y el INPEC quien se encarga de trasladar, materializar y efectivizar los servicios médicos integrales autorizados por el Consorcio. La USPEC no tiene la facultad o competencia para agendar, autorizar, trasladar ni materializar las citas médicas, tratamientos, procedimientos y entrega de medicamentos expedidos por FIDUCIARIA CENTAL S.A.(...)¹³. (Subrayas propias de esta Corporación).

A su turno la Corte Suprema de Justicia, muestra adherencia a la postura previamente aludida al exponer que:

“(...) 28. La Fiduciaria Central S.A., como administradora del Fondo Nacional en Salud PPL, centra su inconformidad en que no le corresponde la atención en salud de los internos PEDRO LUIS LÓPEZ PEÑATA y FERMÍN MANUEL CEÑA MORALES, porque, frente a la prestación de tratamientos de salud a la población privada de la libertad, únicamente le compete contratar los servicios médicos correspondientes.

29. Las autoridades accionadas informaron, que la USPEC suscribió un contrato de fiducia mercantil con la Fiduciaria Central S.A. -FIDUCENTRAL-, el cual, como previamente se indicó, tiene como objeto garantizar y materializar la prestación de los servicios médicos y asistenciales a las personas privadas de la libertad.

30. Frente a dicho modelo de atención y sobre la responsabilidad que en relación con la prestación del servicio de salud le compete a la administradora de los recursos del Fondo de Atención en Salud de la Población Privada de la Libertad, la Corte Constitucional ha señalado:

«[...] con el fin de garantizar la prestación del servicio de salud, la USPEC y el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 suscribieron un contrato de fiducia mercantil, en el cual se estableció que los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad que recibirá la fiduciaria deben destinarse a la celebración de contratos derivados y pagos necesarios para la atención integral en salud y prevención de la enfermedad de esa población. Así mismo, se estableció como una de las obligaciones del contratista la de garantizar la continuidad en la prestación de los servicios de salud a la población privada de la libertad».

(...).

31. Más recientemente dijo la Corte Constitucional, respecto a los diferentes tramites que se relacionan con la prestación del servicio de salud para la población privada de la libertad:

«En conclusión, la Sala reitera que la salud es un derecho fundamental de todo ser humano, en esa medida se debe garantizar a toda persona el acceso al Sistema de Salud de manera oportuna, sin que pueda verse afectada por barreras administrativas o burocráticas de las entidades encargadas de prestar los servicios de salud. Esta garantía constitucional encuentra mayor relevancia frente a quienes se encuentran privados de la libertad, caso en el cual, el INPEC, la USPEC y, de ser el caso, las EPS correspondientes tienen la obligación de coordinar y articular sus funciones para garantizar la atención oportuna, continua e integral que requieran los reclusos».

(...).

32. Así las cosas, se advierte que, contrario a lo manifestado por el recurrente, la

¹³ Informe de cumplimiento USPEC, parte del expediente digital de primera instancia como documento orden No. 12, relacionado a folios 403-510 de su índice electrónico.

Fiduciaria Central S.A. -FIDUCENTRAL-, en calidad de vocera y administradora del Fondo de Atención en Salud PPL, sí tiene competencia para cumplir la orden emitida en primera instancia, toda vez que, en virtud del contrato de fiducia 200 de 2021, se obligó a garantizar y materializar la prestación de los servicios de salud de las personas privadas de la libertad, por lo que no es procedente desvincularla del trámite constitucional (...)"¹⁴.

En esa dirección, la alta Corporación ahonda en las características del sistema especial de salud de las PPL, así:

"(...) En este caso, FIDUCIARIA CENTRAL S.A., la USPEC y CAPITAL SALUD EPS-S, se muestran inconformes con la anterior determinación pues en su sentir las órdenes allí impuestas exceden sus competencias y deben correr por cuenta exclusivamente de la respectiva entidad territorial.

3.1. Para resolver las impugnaciones, resulta relevante remitirse a las consideraciones hechas por esta Corporación en providencia STP14283 -2019, reiterada en proveídos STP7573-2020, STP5124-2021 y STP5548-2021, donde se abordó el tema relativo a la integración del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario y la interacción entre las diferentes entidades que lo componen (...).

A partir de lo anterior es claro que el Sistema Penitenciario y Carcelario funciona como un engranaje en el que participan y tienen responsabilidad autoridades del orden nacional, como el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) y, actualmente, FIDUCIARIA CENTRAL S.A., y autoridades del orden territorial, las cuales en particular son las llamadas a asumir las obligaciones en relación con las personas reclusas en los centros de detención transitoria.

En consecuencia, resulta imperativo que todos los componentes de la estructura penitenciaria trabajen de manera armónica y coordinada para garantizar el eficaz funcionamiento de las cárceles y demás lugares de reclusión del país. Por tanto, las órdenes que hayan de impartirse para garantizar la vida y la salud de las personas privadas de la libertad deben cobijar a todas las entidades que puedan participar en su efectiva materialización. (...).

4. Así las cosas, no es posible excluir a las entidades impugnantes de los mandatos diseñados por el a quo, pues finalmente, les asiste una responsabilidad, así sea parcial u orientativa, en la participación y materialización de las medidas que permitan afrontar las enfermedades del accionante.

Lo anterior no significa que se deban desbordar las funciones y competencias establecidas legalmente, pues el cumplimiento de las órdenes debe ser cumplidas de manera coordinada, lo que necesariamente implica que las responsabilidades administrativas y financieras serán asumidas conforme a las asignaciones y competencias que corresponda a cada uno los involucrados, bajo la óptica de que solo una actuación solidaria y cooperada (...)"¹⁵.

Lo anterior, en armonía con el enfoque proporcionado por la Corte Constitucional en la muy reciente providencia T- 013 de 2022, al indicar que "(...) el juzgado accionado deberá velar por el cumplimiento de la orden impartida en el fallo de tutela

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal, sentencia de tutela STP8834-2022(T 124881), julio 12/2022. M.P. FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal, sentencia de tutela SRP13996-2021 (119146), septiembre 23/2021. M.P. EYDER PATIÑO CABRERA

del 4 de marzo de 2021 observando la responsabilidad que le asistía al Consorcio Fondo para la Atención en Salud PPL 2019 como garante de la prestación de los servicios en salud a las PPL al momento de formularse la acción de amparo (30 de abril de 2021), y de su sucesor jurídico, es decir, de la FIDUCIARIA CENTRAL S.A., a partir del 1 de julio de 2021, en los términos de la Resolución 238 del 15 de junio de 2021 (...)". (Subrayas propias de esta Sala).

Finalmente, es dable indicar que la orden impartida por el juez constitucional no desborda las competencias de la entidad fiduciaria y por el contrario se manifiesta integradas a las mismas, toda vez que dispone un amplio margen de acción que le permite el despliegue de actuaciones en abstracto que contribuyan con la garantía de los derechos del accionante, siempre que encuentren resonancia en las funciones y procedimientos definidos por el ordenamiento jurídico.

De tal manera se desestima la ausencia de competencia alegada por la recurrente, y en ese orden de ideas se procederá con la confirmación del fallo impugnado en lo referente al asunto de marras.

3.2.2. Ahora respecto de la alegada ilegitimidad por pasiva de la fiduciaria accionada y el patrimonio autónomo recurrente, se dice que ello tiene su causa en la ausencia de órdenes médicas que den cuenta de los procedimientos que requiere el actor así como en la imposibilidad de programar citas; sin embargo, opuesta a dicha postura es ostensible la contundencia del material probatorio que acompaña las presentes diligencias al acreditar que el señor **SERGIO RAMÍREZ NIÑO**, recluso en el EPMSC de Pamplona cursa con un diagnóstico de "ESCABIOSIS" y "TIÑA DEL CUERPO" con un plan de manejo médico que viene requiriendo su valoración con un especialista en dermatología.

Para los efectos, resaltan las hojas de control de consulta externa de fechas 04 de mayo¹⁶, 06 de abril¹⁷ y 1 de marzo del año en curso¹⁸, todas referentes a consultas por la persistencia de lesiones en la piel en razón a su diagnóstico y que a su vez coinciden en la continua prescripción de una valoración por medicina especializada en dermatología.

¹⁶ Allegada como anexo de la contestación de tutela que diera el EPMSC Pamplona, concretamente página 17 del documento orden No. 7 del expediente digital de primera instancia, relacionado en su índice electrónico a folios 191-237.

¹⁷ Allegada como anexo de la contestación de tutela que diera el EPMSC Pamplona, concretamente página 18 ibídem.

¹⁸ Allegada como anexo de la contestación de tutela que diera el EPMSC Pamplona, concretamente página 20 ibídem.

Siguiendo la senda trazada por la impugnación y con el propósito de esclarecer el trámite de programación de citas, deviene pertinente remitirse al “*Manual técnico administrativo para la implementación del modelo de atención en salud de la población privada de la libertad a cargo del INPEC*”, el cual señala claramente que la prestación del servicio puede darse a través de tres modalidades: **i)** intramural presencial, **ii)** intramural por telemedicina y **iii)** extramural, siendo esta última la que resulta aplicable al caso particular y frente a la cual se instauró el siguiente trámite para la asignación de citas:

“(…) 8.4.2. Consulta externa.

***a. Asignación de cita médica:** Para la asignación de una cita médica, el responsable de tratamiento y desarrollo (Sanidad) del ERON a cargo del INPEC, debe estar articulado para trabajar mancomunadamente con el coordinador y/o jefe de enfermería intramural contratado por la entidad prestadora de servicios de salud. Este funcionario es el encargado de solicitar y gestionar diariamente todas las citas, actividades, procedimientos e intervenciones requeridas, exámenes de laboratorio, terapia física, terapia respiratoria, psicología, psiquiatría, terapia ocupacional, trabajo social, nutrición, promoción y prevención y las atenciones de medicina especializada para la población interna ante el competente. También debe gestionar los requerimientos de los entes judiciales y de control que estén relacionados con la atención en salud. En los ERON que no cuenten con funcionarios del INPEC para dicha labor, el director del ERON debe realizar las gestiones administrativas necesarias para la asignación de un funcionario, en cumplimiento de lo mencionado, se debe contar con la base de datos actualizada del profesional asignado para dicha labor, dicho personal debe estar continuamente en un proceso de inducción y reinducción por parte de la subdirección de atención en salud (...)*” (Subrayas propias de este Tribunal).

Si bien le asiste razón a la recurrente al afirmar que al área de sanidad del INPEC le compete gestionar ante la entidad prestadora la autorización del servicio médico extramural de las PPL y su posterior programación de cita, no es menos cierto que ello de ninguna manera implica una exclusión irreconciliable entre los compromisos atribuidos a la entidad penitenciaria y aquellos en cabeza del FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, la USPEC y la FIDUCIARIA CENTRAL S.A. como administradora de los recursos de la cuenta especial de salud de las PPL, pues como se advirtió en el acápite precedente el modelo de atención en salud de la población reclusa exige la colaboración mancomunada de todos sus agentes en el cumplimiento de sus responsabilidades, sea que contribuyan directa o indirectamente en la materialización de una prestación efectiva del servicio.

Precisamente en aras de esas obligaciones es que el fallador de primera instancia dirige su decisión hacia el INPEC, la USPEC, el FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD y a la entidad fiduciaria que actúa como vocera de este último, para que en conjunto y de acuerdo a sus competencias

realicen lo pertinente para lograr la valoración del actor por parte de un médico dermatólogo.

En suma, la oposición propuesta por la recurrente en este apartado no encuentra respaldo al interior de estas diligencias, por cuanto se demostró con suficiencia la concurrencia de varias órdenes médicas que requieren de la valoración del actor por un dermatólogo como parte del tratamiento de sus patologías; siendo el proceso de autorización, programación de cita y traslado del paciente, asuntos que dada la posición de garantes atribuida a las entidades accionadas y vinculadas dentro del sistema especial de salud de la población reclusa, les atañe asumir de manera articulada y de conformidad con las facultades legalmente conferidas para los efectos, sin que sea de recibo la oposición de trabas u obstáculos administrativos que traduzcan en la afectación del bienestar del accionante.

Bajo ese entendimiento se procederá con la confirmación integral de la determinación judicial de primer grado.

En los aspectos no impugnados, la Sala no abordará su estudio en tanto se entienden aceptados por las partes que intervienen en el proceso (y no se impone ningún pronunciamiento oficioso en torno de ellos).

En armonía con lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

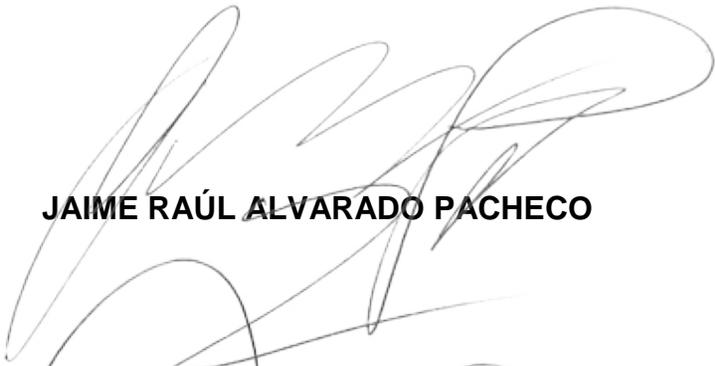
R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 23 de junio de 2022 por el Juzgado Penal del Circuito de Pamplona.

SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión de conformidad con el reglamento expedido para ese efecto por el Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Firmado Por:

Jaime Raul Alvarado Pacheco

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

003

Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

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: **d13ef07e2c2616767df63430532af3d6240037f23cf2e927708250a89ae18673**

Documento generado en 01/08/2022 03:09:13 PM

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