



## JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Tunja, Veintidós (22) de Noviembre de Dos Mil Diecisiete (2017)

**Referencia** : 15001-33-33-015-2017-00199- 00  
**Controversia** : Acción De Tutela  
**Demandante** : **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**  
**Demandado** : Establecimiento Penitencio de Alta y Mediana Seguridad de Combita – Unidad de Servicios Penitenciario Uspec – Consorcio Fondo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad PPL 2015 (Integrado por las Sociedades Fiduprevisora S.A y Fiduagraria S.A)  
**Vinculado** : Instituto Nacional Penitenciario – Inpec-; Clínica Nuestra Señora de la Paz

Decide el Despacho en primera instancia la acción de tutela instaurada por el señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño** contra Establecimiento Penitencio de Alta y Mediana Seguridad de Combita; Unidad de Servicios Penitenciario - Uspec; Consorcio Fondo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad PPL 2015 (Integrado por las Sociedades Fiduprevisora S.A y Fiduagraria S.A); Instituto Nacional Penitenciario – Inpec- y, la Clínica Nuestra Señora de la Paz, con el objeto de obtener el amparo a su derecho fundamental a la vida, integridad física y dignidad humana.

### I. LA ACCIÓN

#### 1. Objeto de la Acción

En la demanda constitucional de tutela, el señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño** solicitó lo siguiente: **(I)** se le conceda cita con psiquiatría por lo menos cada 15 días y se le suministre el medicamento idóneo para su padecimiento, además de que se le ofrezca una terapia ocupacional con fomy u otros materiales; y **(II)** se inicie la investigación disciplinaria y penal contra la psiquiatra y contra el Director del establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Combita con ocasión al trato inhumano y cruel que ha recibido.

#### 2. Fundamentos Fácticos

Como sustento de las peticiones el accionante narró que:

- Es una persona que sufre de esquizofrénica paranoica, personalidad sociópata y delirios de persecución.
- Que durante el tiempo reclusión, no ha recibido una atención médica adecuada para los padecimientos psiquiátricos y psicológicos que padece, pues a su juicio el medicamento que se le está suministrando por parte del médico tratante solo sirve para dormir y oxigenar el cerebro, pero no logra tranquilizarlo, razón por la cual él y su familia han tenido que comprar el medicamento denominado "clonazepan", pues es el único fármaco que le ayuda a obtener la tranquilidad deseada.
- Indicó que la falta de tranquilidad genera en él una crisis mental que se manifiesta a través de la pérdida de control, alteración en su comportamiento lo que lo convierte en una persona grosera, peligrosa y hostil con los demás compañeros reclusos. Por esa razón, afirma que recibe torturas y malos tratos por parte de la Psiquiatra y del personal dragoneante del Establecimiento Penitenciario.

- Señala que ha puesto en conocimiento de las autoridades el trato inhumano y las torturas de las que está siendo objeto, sin embargo el Director del establecimiento Penitenciario ha hecho caso omisión a la queja presentada.

### 3. Derechos fundamentales vulnerados.

El accionante señaló que están siendo vulnerados su derecho fundamental a la vida, integridad física y vida digna con la actuación omisiva de las entidades demandadas como quiera que no le han atendido de manera adecuada su padecimiento psiquiátrico y psicológico con la formulación de un medicamento que lo tranquilice. Además, solicita sancionar a los funcionarios que lo han maltratado y humillado dentro el Establecimiento Penitenciario.

## II. ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud de amparo constitucional fue presentada el 8 de noviembre de 2017 y entregada a este Despacho Judicial el mismo día a la hora de las 4:10 de la tarde<sup>1</sup>

Mediante auto de fecha 9 de noviembre de 2017 y, atendiendo las reglas de competencia establecidas en los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991 y las de reparto contenidas en el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, se resolvió admitir la solicitud de tutela de la referencia ordenando la notificación de la demanda<sup>2</sup>.

De acuerdo al contenido de las contestaciones de la tutela dadas por el Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Combita y el Consorcio Fondo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad PPL 2015, el Despacho a través de auto de fecha 16 de noviembre de la 2017 dispuso la vinculación de la Clínica de Nuestra Señora de la Paz y solicitó algunas pruebas.

### 2.1 CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN

#### 2.1.1 *Contestación de la Unidad de Servicios Penitenciario y Carcelarios -USPEC<sup>3</sup>*

En ejercicio del derecho de defensa y contradicción solicitó al Despacho la desvinculación de la entidad de la controversia constitucional, como quiera que la asistencia en salud solicitada por el señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño** corresponde prestarla al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, quien está obligado a adoptar las medidas pertinentes para velar por la pronta prestación del servicio de salud a la población privada de la libertad.

Argumentó que la USPEC se encuentra adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho, creada a través del Decreto 4150 de 2011, cuya finalidad es la de afianzar el cumplimiento de los mandatos del Estado Social y Democrático de Derecho, relacionados con el respeto a la dignidad humana y el ejercicio de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad en los establecimientos de reclusión, pero ello no implica que se le haya atribuido la obligación de prestar de manera directa el servicio de salud a la población privada de la libertad, pues ésta solo ha realizado lo señalado en el artículo 104 de la Ley 65 modificado por el artículo 66 de la Ley 1709 de 2014, por lo que implementó el modelo institucional de atención en salud especial e integral de la población reclusa.<sup>4</sup> Es así que no

<sup>1</sup> Acta de reparto con secuencia N° 3537 de 8 de Noviembre de 2017

<sup>2</sup> FI 34-35

<sup>3</sup> Fls. 82-95 contesta con de demanda de tutela realizada través de mensaje de datos con destino al buzón institucional del Juzgado. Ver constancia art. 109 del CGP fl 82

<sup>4</sup> Servicio médico penitenciario y carcelario. El ministerio de salud y protección social y la unidad de servicios penitenciario y carcelarios – USPEC- deben diseñar un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género para la población privada

puede ejercer funciones distintas a las que le asigne la Ley en virtud del principio de legalidad consagrado en el artículo 121 de la Carta Política.

Agregó que la atención en salud a la población privada de la libertad, se inicia a partir de la solicitud al gestor de salud del Establecimiento Carcelario donde se encuentra recluso el solicitante y, éste en cumplimiento del contrato de Fiducia Mercantil N° 331 de 2016, celebrado entre el Uspec el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, debe adelantar las gestiones administrativas para asegurar la prestación del servicio por parte del consorcio.

### **2.1.2 Contestación de Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015<sup>5</sup>**

La defensa judicial del Consorcio solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que el Consorcio no tiene competencia alguna frente a la atención de los servicios médicos- asistenciales, puesto que el patrimonio autónomo conformado en virtud del contrato de fiducia mercantil, no tiene asignada obligación alguna relacionada con la prestación de los mencionados servicios, pues de conformidad con la Ley 100 de 1993, esta función solo puede ser prestada por las instituciones de servicios de salud, las empresas sociales del estado y a las demás entidades que conforman la organización del sistema General del Seguridad social en salud.

Añadió que de acuerdo al manual técnico administrativo para la prestación del servicio de salud a la población privada de la libertad, el Consorcio no tiene responsabilidad alguna en la prestación del servicio médico- asistencial, puesto que éste actúa solo como administrador fiduciario de los recursos del Patrimonio Autónomo del Fondo de Atención en Salud para los PPL y, esta función la realiza en cumplimiento de las obligaciones contractuales contenida en el contrato fiduciario, luego entonces concluye que al ser el Consorcio solo un administrador, no se le puede predicar funciones de prestación de servicio de salud como EPS o IPS, puesto que su obligación se limita a la contratación de servicios y pago de los mismos.

Manifestó que de acuerdo con el proceso de atención en salud de la población privada de la libertad, se debe tener en cuenta que una vez el interno requiere atención médica, debe ser valorado por medicina general del Establecimiento Penitenciario y dado el caso, cuando el médico tratante establezca la necesidad de valoración o tratamiento por especialidad médica, el establecimiento Carcelario deberá solicitar las autorizaciones médicas necesarias y por ende programar las citas correspondientes, es así, que para el caso del Establecimiento Penitenciario de Combita se contrató con una red de atención primaria intramural y extramural la cual cuenta con 23 profesionales de la salud y dos establecimiento de atención cuando la necesidad del paciente así lo requiera<sup>6</sup>.

Respecto al caso concreto reiteró que el Consorcio no presta el servicio de salud en psiquiatría ni en ninguna otra modalidad, como quiera que esta obligación legal recae sobre las entidades promotoras de salud dentro del marco establecido en la Ley 100 de 1993 y, que de acuerdo al manual técnico administrativo para la prestación del servicio de salud PPL, es obligación del Director del Establecimiento

---

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 primaria de salud-

<sup>5</sup> Fls 101-158 contestaciones de demanda realizada a través de mensaje de datos con destino al buzón institucional del despacho judicial según constancia realizada en cumplimiento del artículo 109 del CGP. Ver folio101; no obstante, la entidad también remitió contestación a través de correo físico, recepcionada en el Centro de Servicio de los Juzgados Administrativos de la Ciudad de Tunja. Ver folios237-243

<sup>6</sup> Folios 106 (vto) 23 profesionales de la salud de los que se encuentra médicos general, odontólogo general, fisioterapeuta y axiliares y las entidades para prestación de salud cuando se requiera por necesidad es la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA y la CLINICA POZO DONATO DE TUNJA S.A.S.

Penitenciario coordinar el acceso al servicio de salud que amerita el recluso<sup>7</sup> y, deberá gestionar la autorización requerida a través del Contac Center<sup>8</sup> dispuesto para tal fin.

Es así, que revisada la base de datos del aplicativo citado, se encontró que el señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**, tiene autorización por psiquiatría en el mes de octubre y noviembre en la Clínica de Nuestra Señora de la Paz.

### 2.1.3 Contestación del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Combita<sup>9</sup>

La defensa judicial del Establecimiento Penitenciario solicitó al Juzgado negar las pretensiones de la demanda constitucional y declarar el hecho superado por carencia actual de objeto por los siguientes motivos.

- **De la atención médica:** Indicó que desde el año 2013 y, hasta el día 7 de Octubre de 2016, el señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño** fue atendido por especialidad Psiquiatría por parte de la Entidad GIH (Grandes Ideas Hospitalarias) y, a partir de Julio de 2017 y, hasta la fecha ha valorado su padecimiento mental a través del servicio que presta la Clínica Nuestra Señora de la Paz.

Es así, que en la valoración realizada el día 18 de Octubre de 2017, la Psiquiatra Dra. María Montiel, reseñó en la historia clínica lo siguiente: *“paciente manipulador con dependencia a benzodiazepinas, se explica la necesidad de continuar el tratamiento y suspender uso ilegal de benzodiazepina. Se deja tratamiento con medicamentos”*<sup>10</sup>

Indicó que la última valoración realizada al señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño** por valoración psiquiátrica fue el día 14 de Noviembre de 2017.

- **De las investigaciones disciplinarias por abusos y torturas:** Indicó que el Establecimiento Penitenciario ha dado trámite administrativo a las peticiones elevadas por el Señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**, tanto así que remitió la queja por tortura y abuso al Coordinador Grupo Control Interno Disciplinario, quien dió apertura a dos expedientes de queja con radicados N° 442-17 y 701-17. Siendo notificada la actuación procesal con destino al quejoso a través de los OFICIOS 2017IE0040321 y 2017I70040314

### 2.1.4 Contestación del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-Inpec<sup>11</sup>

El representante Judicial de la entidad solicitó al Despacho declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Entidad y por ende desvincularla de la controversia constitucional, como quiera que no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**. Además, no existe prueba que evidencie que el INPEC se ha sustraído del cumplimiento de sus obligaciones de vigilancia y custodia o que se haya abstenido de permitir al actor, el acceso al servicio de salud.

<sup>7</sup> El responsable de sanidad ERON a cargo del INPEC, deberá trabajar mancomunadamente con el coordinador de la IPS para que el funcionario del instituto o (director del establecimiento) sea quien solicite y gestione todas las citas, actividades, procedimientos e intervenciones requeridas para la población interna

<sup>8</sup> Línea de atención nacional 018000188027 y en Bogotá (1) 7458027

<sup>9</sup> FIs 159-180 contestaciones de demanda realizada a través de mensaje de datos con destino al buzón institucional del despacho judicial según constancia realizada en cumplimiento del artículo 109 del CGP. Ver folio 159; no obstante, la entidad también remitió contestación a través de correo físico, recepcionada en el Centro de Servicio de los Juzgados Administrativos de la Ciudad de Tunja. Ver folios 190-236

<sup>10</sup> Ver Folio 161 vto

<sup>11</sup> FIs 245-292 contestaciones de demanda realizada a través de mensaje de datos con destino al buzón institucional del despacho judicial según constancia realizada en cumplimiento del artículo 109 del CGP. Ver folio 245

Señaló que con la expedición de la Ley 1709 de 2014, se estableció un modelo de atención en salud para la población privada de la libertad, el cual en materia de competencias para el diseño, operatividad y administración del mismo, ha planteado una serie de roles, entre los cuales están: **i)** El Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios- USPEC, son los encargados de diseñar el modelo de atención en salud para las personas privadas de la libertad y adecuar la infraestructura para la atención primaria dentro de cada Establecimiento Penitenciario; **ii)** la contratación de la prestación de los servicios de salud y en general la administración de los recursos y la garantía de los servicios-medico asistenciales de las personas privadas de la libertad está a cargo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, y, **iii)** el manejo de los recursos está a cargo de una fiduciaria.

Así, de acuerdo al nuevo esquema de la prestación de salud de los internos, las entidades que deben asegurar la prestación del servicio son la USPEC, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario donde se encuentra recluso el paciente y el Consorcio de Fondo de Atención en Salud PPL 2015

### **2.1.5 Contestación de la Clínica Nuestra Señora de la Paz<sup>12</sup>**

La defensa judicial de la Clínica Nuestra Señora de la Paz solicitó ser desvinculada de la acción constitucional como quiera que no ha vulnerado algún derecho fundamental del señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**, puesto que su actuar se limita a prestar el servicio médico requerido por el paciente según su patología.

Indicó que de acuerdo a los registros físicos y electrónicos que reposan en la Clínica, se evidencia que la patología del accionante es *“trastorno mental y del comportamiento debido a uso de múltiples sustancias, síndrome de dependencia”*. El paciente ha gozado de una valoración y formulación de medicamento adecuado con la patología, garantizado con ellos la dignidad humana e integridad física que éste amerita.

Es así que no encuentra justificación que acredite las aseveraciones que indicó el accionante en la tutela, en cuanto al maltrato por parte de la médica tratante.

Así mismo, señaló que la médica tratante es quien conoce de primera mano y de manera detallada la patología del señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**, luego es ella quien con su conocimiento científico puede formular el medicamento que se encuentre ajustado a la técnica científica y a la patología tratada, por lo que la pretensión del accionante frente al suministro del medicamento denominado clonazepan no tiene justificación alguna. No existe razón para refutar el tratamiento ordenado por la médica tratante, como tampoco prueba que el medicamento solicitado por el actor sea pertinente para su tratamiento patológico.

## **III. CONSIDERACIONES**

### **1. Problema jurídico**

El caso se contrae a establecer si ¿las entidades demandas y vinculadas están vulnerando el derecho fundamental de la vida, integridad física y dignidad humana del señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño** al no suministrarle dentro de su tratamiento médico por consulta de Psiquiatría, el medicamento clonazepan y si existe omisión de las entidades accionadas al no iniciar investigaciones

---

<sup>12</sup> Fls 293-302 contestaciones de demanda realizada a través de mensaje de datos con destino al buzón institucional del despacho judicial según constancia realizada en cumplimiento del artículo 109 del CGP. Ver folio 293

disciplinarias contra funcionarios del Establecimiento Penitenciario que supuestamente lo han maltratado?

Para resolver el problema jurídico citado, el despacho se referirá a **(i)** la naturaleza de la acción de tutela y, su procedibilidad en el caso sub judice; **(ii)** los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en las instituciones penitenciarias y carcelarias del País; **(iii)** el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud a la Población Privada de la Libertad; y **(iv)** caso concreto y conclusión.

### **i). Naturaleza de la acción de tutela.**

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, como mecanismo directo y expedito para la protección de derechos fundamentales constitucionales, permite a las personas reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los mismos, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

Se trata entonces de un mecanismo constitucional ágil, breve, preferente y sumario puesto al alcance de todas las personas para la protección real y efectiva de sus derechos, cuando se consideran vulnerados, lesionados o amenazados por las autoridades públicas o por particulares en circunstancias específicas.

### ***Procedibilidad de la acción de tutela en el caso sub judice***

La acción de tutela ostenta un carácter residual y subsidiario. A la luz de la Constitución Política de 1991 se establece que su procedencia está condicionada a que *“el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”*. Sin embargo, la Corte Constitucional ha señalado que no puede declararse la improcedencia de la tutela por la sola existencia en abstracto de un medio ordinario de defensa, por lo que el juez constitucional debe analizar, en el marco de la situación fáctica particular, si la acción judicial dispuesta por el ordenamiento jurídico es *idónea* y *eficaz* en concreto para proteger los derechos fundamentales comprometidos, más aún cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional<sup>13</sup>.

Teniendo en cuenta que el accionante se encuentra privado de la libertad, se ha consagrado una protección especial que se traduce en un tratamiento reforzado dada su condición de especial sujeción, sometimiento e indefensión frente al Estado que debe garantizarse a través de la acción de tutela.

Por consiguiente, la acción de tutela es el mecanismo eficaz para proteger y salvaguardar los intereses jurídicos amenazados o vulnerados, de tal forma que esta se torna procedente para preservar los derechos de las personas que se encuentran reclusas en los establecimientos carcelarios. Así las cosas, el señor

<sup>13</sup> Al respecto la sentencia T-222 de 2014 con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva señaló: “No puede predicarse idoneidad y eficacia de un recurso sin hacerse un análisis concreto. Ello implica que el juez constitucional despliegue una carga argumentativa a fin de determinar la procedencia de la tutela. No es dable en un Estado Social de Derecho que un juez constitucional niegue por improcedente un amparo constitucional sin si quiera analizar, paso a paso, el requisito de subsidiariedad”. En aquella oportunidad, la Sala Novena de Revisión estimó procedente una acción de tutela presentada por 3 ciudadanos contra compañías de seguros por cuanto, a pesar de existir un medio judicial de defensa para controvertir los asuntos contractuales en conflicto, este no era eficaz por la calidad de sujetos de especial protección constitucional de los accionantes quienes se encontraban en condición de discapacidad y carecían de recursos económicos. La jurisprudencia constitucional ha señalado que hay especiales condiciones que deben ser analizadas en cada caso concreto para determinar la procedencia de la acción, por ejemplo, que la persona interesada sea sujeto de especial protección constitucional, como sucede con las personas de la tercera edad o con quienes por sus condiciones de vulnerabilidad económica, de salud o familiares, no les sea exigible acudir a otra vía judicial para solicitar la protección de su derecho, habida cuenta del tratamiento preferencial que su condición exige, con lo cual el análisis de procedibilidad se flexibiliza haciéndose menos exigente.

**Nelkin Giovanni Hurtado Niño** al encontrarse privado de la libertad no cuenta con un mecanismo distinto al de la acción de amparo para solicitar la protección de sus derechos y en este caso la tutela cumple con el requisito de subsidiariedad.

Por lo anterior, el Despacho procederá a realizar estudio de los hechos, pretensiones y argumentos de defensa a fin de proferir decisión de mérito.

**(ii). Los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en las Instituciones Penitenciarias y Carcelarias del País.**

La Corte Constitucional ha señalado en reiterados pronunciamientos la relación de especial sujeción en la que se encuentran las personas reclusas en centros penitenciarios y la potestad del Estado de limitar o suspender algunos de sus derechos fundamentales, siempre y cuando dichas restricciones se ajusten a los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad. Es así que, si bien es cierto existe la limitación en el ejercicio de algunos derechos, otros permanecen indemnes y deben ser objeto de protección preferencial por parte del Estado<sup>14</sup>, máxime si se entiende que el Estado asume la responsabilidad por la protección y cuidado del interno durante el tiempo en que éste permanezca recluso<sup>15</sup>.

No ha sido pacífica la discusión sobre la situación de vulnerabilidad y las condiciones en las que las personas reclusas en las cárceles del país pagan su purga como consecuencia de la pena impuesta por el Juez natural. Por un lado se encuentra el cumplimiento de la pena como consecuencia de una conducta punible desplegada por el sujeto, y por otro, la protección de los derechos fundamentales de dichas personas, que a pesar de estar cumpliendo una orden judicial, no pueden desconocerse y mucho menos ser quebrantados por el cuidador, es decir, por el Estado a través de su representación en el Sistema Penitenciario Nacional.

La anterior dicotomía ha sido declarada por la Corte Constitucional como un estado de cosas inconstitucionales, pues desde la sentencia T-153 de 1998, se advirtió que las condiciones en que se encuentran los reclusos en general no solamente alteraban la protección de los derechos fundamentales que les asisten, sino que también perturbaban el proceso de resocialización como fin último de la pena impuesta<sup>16</sup>.

Esta doctrina elaborada por la Corte Constitucional para abordar vulneraciones sistemáticas de los derechos fundamentales denominados estados de cosas inconstitucionales; para el caso de la población privada de la libertad, ha sido reiterado en las sentencias T-606 de 1998, T-388 de 2013 y T-762 de 2015, en estas decisiones la Corte ha instado a que se corrijan fallas estructurales en las políticas públicas para que se evite la vulneración de los derechos.

<sup>14</sup> La Corte Constitucional en sentencia T-1145 de 2005, señaló que como consecuencia de la privación de la libertad, se restringe y se limita el ejercicio de ciertos derechos fundamentales, pero a su vez, existen otros que permanecen de manera irreductible. "Este Tribunal ha señalado que como consecuencia de la pena de prisión, los derechos a la libertad física y a la libre locomoción se encuentran suspendidos, al igual que ocurre con los derechos políticos, que tienen todos los ciudadanos para participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Por su parte, otros derechos como la intimidad personal y familiar, reunión, asociación, libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión se hallan restringidos en aras de asegurar unas condiciones de orden interno en los centros de reclusión. Finalmente, un grupo de derechos tales como la vida, la integridad personal, la dignidad humana, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, la salud, el debido proceso y el derecho de petición, se conservan incólumes a pesar de la privación de la libertad a que son sometidos sus titulares, siendo deber del Estado respetarlos, garantizarlos y hacerlos efectivos."

<sup>15</sup> En ese mismo sentido en la sentencia T - 615 de 2008, el máximo tribunal constitucional precisó: "La jurisprudencia ha establecido que esta relación "se trata, específicamente, del nacimiento de 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."

<sup>16</sup> Referencia: Expedientes acumulados T-137.001 y 143.950 - Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ Las condiciones de hacinamiento impiden brindarle a todos los reclusos los medios diseñados para el proyecto de resocialización (estudio, trabajo, etc.). Dada la imprevisión y el desgreño que han reinado en materia de infraestructura carcelaria, la sobrepoblación ha conducido a que los reclusos ni siquiera puedan gozar de las más mínimas condiciones para llevar una vida digna en la prisión, tales como contar con un camarote, con agua suficiente, con servicios sanitarios, con asistencia en salud, con visitas familiares en condiciones decorosas, etc. De manera general se puede concluir que el hacinamiento desvirtúa de manera absoluta los fines del tratamiento penitenciario. Con todo, la Corte quiere concentrar su atención en una consecuencia que considera de mucha gravedad, cual es la de que la sobrepoblación carcelaria impide la separación de los internos por categorías. En efecto, la ley ordena que los sindicados estén separados de los condenados; que los reincidentes de los primarios, los miembros de la Fuerza Pública, los funcionarios públicos y los indígenas de los demás reclusos, etc.

### (iii) Principio de integralidad en la prestación del servicio de salud

El legislador consagró el principio en el numeral 3° del artículo 153 y el literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, por su parte la Corte Constitucional ha señalado que *“existen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integralidad de la garantía del derecho a la salud. Una relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que tienen las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir necesidades preventivas, educativas, informativas, fisiológicas, psicológicas, entre otras”*.<sup>17</sup>

La otra perspectiva, que interesa particularmente en el presente caso, *“es la que da cuenta de la necesidad de proteger el derecho fundamental a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud sean garantizadas de manera efectiva. Esto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un paciente”*<sup>18</sup>. Por lo tanto, el derecho fundamental a la salud no solo incluye el reconocimiento de la prestación del servicio *que se requiere*, sino también su **acceso oportuno, eficiente y de calidad**.

En ese orden de ideas, se predica que la prestación del servicio en salud es **oportuna** cuando el paciente recibe la atención en el momento adecuado, a fin de que recupere su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros; el servicio es **eficiente** cuando los trámites administrativos a los que está sujeto son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no son una excusa para dilatar la protección del derecho a la salud.<sup>19</sup> Así mismo, el servicio público de salud se refuta de **calidad** cuando las prestaciones en salud requeridas por el afiliado o beneficiario contribuyen, en la medida de las posibilidades, a mejorar la condición del enfermo<sup>20</sup>.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de integralidad impone su prestación **continua**, la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud. La determinación y previsión de los servicios requeridos para la plena eficacia del derecho a la salud, no corresponde al usuario sino al médico tratante adscrito a la EPS.

Así, la integralidad en la prestación del servicio de salud está encaminada a **“(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología”**<sup>21</sup>.

Así cosas, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido criterios específicos gracias a los cuales se configura la obligación de prestar de manera integral el servicio de salud, los cuales facultan al juez constitucional para impartir órdenes precisas en la salvaguarda de los derechos de las personas. Así, cumplidos los presupuestos de la protección del derecho fundamental a la salud por medio de la acción de tutela, y ante la existencia de un criterio determinante de la condición de salud de una persona, consistente en que se requiere un conjunto de prestaciones en materia de salud en relación con dicha condición<sup>22</sup>, es deber del juez Constitucional reconocer la atención integral en salud.

<sup>17</sup> Sentencia T 531 de 2009.

<sup>18</sup> Sentencia T 398 de 2008 y T 531 de 2009.

<sup>19</sup> Sentencia T-760 de 2008.

<sup>20</sup> Sentencia T 922 de 2009.

<sup>21</sup> Sentencia T-103 de 2009.

<sup>22</sup> Sentencia T-581-07.

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha encontrado criterios determinadores recurrentes en presencia de los cuales ha desarrollado líneas jurisprudenciales respecto al reconocimiento del principio integralidad en la prestación del servicio de salud. Así, el Alto Tribunal ha dispuesto que tratándose de: “(i) **sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros)**”<sup>23</sup>; y de (ii) “**personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios**”<sup>24</sup>.

En consecuencia, la materialización del principio de integralidad conlleva a que toda prestación del servicio, debe realizarse de manera oportuna, eficiente y con calidad, sin que los trámites administrativos dificulten o retrasen el acceso a los servicios de salud, ya que de lo contrario se verían vulnerados los derechos fundamentales a la dignidad humana, la vida y la salud de los usuarios del sistema.

### ***De la prestación del servicio de salud a la Población Privada de la Libertad***

En lo que respecta a la prestación del servicio de salud para la población privada de la libertad en Colombia, la **Ley 65 de 1993**<sup>25</sup> reguló lo relativo a la prestación del servicio de salud dentro de los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios. Tal normativa exige que cada establecimiento cuente con un servicio de sanidad integrado por médicos, odontólogos, terapeutas, enfermeros y auxiliares de enfermería. Dicho presupuesto está siendo cumplido en la actualidad en virtud del contrato de fiducia mercantil celebrado con el Fondo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad.

En tal sentido, el derecho a la salud es fundamental y tutelable en aquellos casos en los que las personas que solicitan el servicio, son sujetos que gozan de especial protección constitucional, tales como las personas de la tercera edad, las mujeres embarazadas, los reclusos, los niños, entre otros, no obstante el Juez constitucional está llamado a estudiar en cada caso concreto si la prestación del servicio del salud que se le ha brindado al paciente cumple de manera directa con los presupuestos de oportunidad, eficiencia y calidad.

Adicionalmente, la Corte ha señalado explícitamente que la obligación estatal se extiende a la atención médica preventiva y de tratamiento de dolencias que no pongan en peligro la vida del recluso, por lo que debe garantizar la prestación de servicios de **“prevención, atención y restablecimiento, así como el tratamiento quirúrgico, hospitalario farmacéutico, y de ser el caso, la práctica de los exámenes y pruebas técnicas, que el recluso requiera**”<sup>26</sup>.

De lo anterior se concluye que, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, impone al Estado, a través del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario, la obligación de garantizar a quienes se encuentran privados de la libertad el acceso efectivo al servicio de salud de manera oportuna, adecuada y digna, por lo que deberá ofrecer los cuidados médicos, asistenciales, terapéuticos o quirúrgicos

<sup>23</sup> Sentencia T-459 de 2007

<sup>24</sup> Sentencia T 531 de 2009.

<sup>25</sup> Código Penitenciario y Carcelario artículo 104 y 105 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 decrete su libertad; además, adelantará campañas de prevención e higiene, supervisará la alimentación suministrada y las condiciones de higiene laboral y ambiental. Los servicios de sanidad y salud podrán prestarse directamente a través del personal de planta o mediante contratos que se celebren con entidades públicas o privadas. 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.

<sup>26</sup> Sentencia T-615 de 2008. En este sentido, no se requiere que la persona privada de la libertad se encuentre en una situación que amenace su vida para que se haga efectiva la obligación estatal de velar por la salud del interno, ya que la atención en salud cobija también políticas de prevención y la prestación de servicios que no constituyen urgencia.

que las personas privadas de la libertad requieran y que hayan sido ordenados por el médico tratante

### **Caso concreto y conclusión.**

Como quiera que las pretensiones solicitadas por el accionante dentro de la solicitud de amparo de sus derechos fundamentales a la vida, integridad física y dignidad humana, hacen referencia al i) suministro del medicamento denominado clonazepan dentro del tratamiento a su patología mental y, ii) al inicio de las investigaciones disciplinarias y penales contra los funcionarios que lo han maltratado, se hace necesario discernir los puntos de estudio de la siguiente manera:

#### **- Del suministro de medicamento denominado clonazepan**

El Estado Colombiano a través del Sistema Penitenciario Nacional debe asegurar la prestación del servicio de salud a los sujetos que integran la población privada de la libertad. Es así, que la prestación de este servicio debe cumplir el presupuesto de **oportunidad, eficiencia y calidad**, pues de lo contrario, el Juez constitucional debe amparar el derecho invocado por el accionante dictando ordenes tendientes a asegurar la prestación del servicio de salud de manera íntegra.

En ese orden de ideas, encuentra el Despacho que la atención médica que ha gestionado el Sistema Penitenciario Nacional, en cabeza del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Combita, Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 y la Clínica Nuestra Señora de la Paz respecto al padecimiento psiquiátrico del señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**, satisface los tres presupuestos de la atención médica integral, es decir ha sido otorgada con **oportunidad, eficiencia y calidad**, por las siguientes razones:

- El accionante ha sido atendido en consulta psiquiátrica desde el 9 de febrero de 2016, primero por la Clínica Mariana S.A.S – Grandes Ideas Hospitalarias – GIH- hasta el día 7 de octubre de 2016 y, a partir del mes de Julio de 2017 hasta el día 14 de Noviembre de 2017 por la Clínica Nuestra Señora de la Paz<sup>27</sup>.
- La prestación del servicio de salud por consulta psiquiátrica ha sido suministrada de manera periódica con intervalos mensuales, en este año ha sido atendido en los meses de julio<sup>28</sup>, agosto<sup>29</sup>, septiembre<sup>30</sup>, octubre<sup>31</sup> y noviembre<sup>32</sup>.
- Las valoraciones por consulta psiquiátrica han sido atendidas por el profesional idóneo para tal fin, es decir por un médico especialista en psiquiatría<sup>33</sup>, es así, que la médica de acuerdo a su conocimiento científico y al estado de salud del paciente ha otorgado en cada visita, el siguiente medicamento: **i) clozapina 100 mg, ii) ácido valproico 250 mg; iii) olanzapina 10 mg y iv) parotexina 20 mg**

Si bien es cierto, el accionante solicita el suministro de clonazepan, no menos cierto es que de acuerdo a la última valoración médica por consulta psiquiátrica de fecha 14 de noviembre de 2017, la médica especialista indicó:

<sup>27</sup> Ver folio 200 a 216 y 230 a 231. Historia clínica pos psiquiatría en el Hospital san Blas y Clínica Nuestra Señora de la Paz

<sup>28</sup> Ver historia clínica folio 214

<sup>29</sup> Ver historia clínica folio 213

<sup>30</sup> Ver historia clínica folio 212

<sup>31</sup> Ver historia clínica folio 215

<sup>32</sup> Ver historia clínica folio 230-231

<sup>33</sup> La calidad de le médico tratante se avizora según sello de imposición en cada consulta médica realizada

*“es un paciente con dependencia a benzodicepinas... (...) el paciente hoy refiere que no está tomando el medicamento indicado, continua demandante de benzodicepinas amenazante con acciones de auto o hetero agresión, **refiere que lo único que necesita es que se le formule clonazepan, no refiere síntomas que sustenten esta fórmula a parte de la adicción.** Se considera que en este paciente la formulación de benzodicepinas va en detrimento de su salud por ser una recaída en su dependencia. El paciente requiere tratamiento para su dependencia”<sup>34</sup>  
(negrilla fuera de texto)*

A pesar de que el accionante solicita el suministro de clonazepan, como quiera que a su juicio es el único fármaco que logra tranquilizarlo, es menester tener en cuenta que el análisis de los síntomas, diagnóstico y posterior tratamiento de una patología, solo puede ser derivado del experticio científico y técnico de un médico especialista en el tema, que para el caso sub lite, se satisface con la atención medica que hasta el momento ha recibido el paciente.

Aunado a lo anterior, el dictamen realizado por el **Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Regional Boyacá** el pasado 4 de Julio de 2017, sobre la persona del señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**, dictaminó lo siguiente:

*“que la prescripción del clonazepan es decisión exclusiva del psiquiatra clínico tratante.... el paciente debe continuar recibiendo tratamiento farmacológico con vigilancia especializada por psiquiatría y psicología, condicionando su mejoría y estabilidad a un estricto seguimiento de las medidas farmacológicas dadas, sumado al cese total del consumo de sustancias de abuso”*

La Corte Constitucional ha señalado que existe vulneración al derecho a la vida, integridad física y a la salud del accionante, cuando existe dilación u obstáculos por parte de las entidades prestadoras de salud en la entrega y suministro de medicamentos previamente prescritos por el médico tratante<sup>35</sup>. Ahora, respecto a la prescripción médica ha señalado que quien tiene la competencia y la calidad para determinar cuando una persona requiere un tratamiento, según la patología detectada, es el médico tratante, pues es éste el sujeto que se encuentra capacitado para decidir con base en los criterios científicos en concordancia con la historia clínica del paciente cual es el tratamiento farmacológico, asistencial o quirúrgico a seguir en aras de proteger o recuperar la salud<sup>36</sup>

Con base en lo anterior, este Despacho considera que no existe vulneración al derecho fundamental a la vida, integridad física y salud del señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**, en la medida que el Sistema Penitenciario ha realizado las gestiones administrativa dentro el marco de su competencia, para asegurar la prestación al servicio de salud en valoración de Psiquiatría del accionante de **manera íntegra**, pues no solo ha realizado el diagnóstico de su patología, sino que le ha otorgado valoración mensual y suministro de medicamentos a fin de recuperar o mejorar su salud mental.

Ahora, de lo extractado en el libelo de la demanda y en la historia clínica del accionante, se evidencia que éste decidió no consumir el medicamento que le está siendo suministrado por la Clínica Nuestra Señora de la Paz. No obstante, teniendo

<sup>34</sup> Ver contenido de la historia clínica vista folio 230 y 231 del expediente

<sup>35</sup> T-098/16 La Corte reconoce que la dilación injustificada en el suministro de medicamentos, por lo general implica que el tratamiento ordenado al paciente se suspenda o no se inicie de manera oportuna y en esa medida se vulneran los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal, a la dignidad humana y a la vida del usuario. Por ello, la entrega tardía o inoportuna de los medicamentos desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud. Bajo esta perspectiva, los derechos de los usuarios se vulneran cuando existen obstáculos o barreras injustificadas, que impiden al paciente acceder a los servicios de salud o al suministro de los medicamentos.

<sup>36</sup> T-345/13 La Corte ha resaltado que en el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente. La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quien actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.

en cuenta que la médica tratante del actor, en valoración psiquiátrica que le realizó el 14 de noviembre de 2017 le indicó que debe someterse a un manejo para control de ansiedad, este Despacho exhortará a la Clínica citada para que inicie de manera pronta el tratamiento adecuado para el manejo y control de la ansiedad.

#### - **De las investigaciones disciplinarias**

Si bien es cierto, el accionante solicitó enviar copias al competente para el inicio de la investigación penal y disciplinaria contra los funcionarios del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad del Combita, entre ellos al Director **Cesar Fernando Caraballo**, por la discriminación y tratos crueles recibidos; no menos cierto es que, el accionante solicitó dichas investigaciones a través de derechos de petición los cuales fueron tramitados por la Procuraduría Regional de Boyacá y el Director Regional Central – Coordinación Grupo Interno Disciplinario<sup>37</sup>. En tal sentido, esta última dependencia abrió dos expedientes de queja con radicados N° 701-17 y 427-17 a fin de iniciar el trámite correspondiente para indagar las presuntas irregularidades en que pudieron haber incurrido miembros del cuerpo de custodia y vigilancia por abuso de autoridad y maltrato al accionante<sup>38</sup>.

Conforme a lo expuesto, el Despacho se abstendrá de ordenar investigaciones administrativas y judiciales, en la medida que considera que las entidades de control competentes ya se encuentran dando trámite a las mismas.

#### **Otros aspectos**

El Despacho a través del auto admisorio dispuso oficiar al Juzgado Cuarto y Decimo Administrativo de Tunja a fin de descartar una eventual **actuación temeraria** en los términos que contempla el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991<sup>39</sup>, no obstante y revisado la información arrimada por los Juzgados requeridos<sup>40</sup> se evidencia que el objeto de las acciones de tutela son diferentes en cada uno de los procesos, razón por la cual, encuentra el Despacho que no existe argumento o presupuesto alguno que indique que el accionar del señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño** constituye una actuación temeraria.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quince Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Ley,

### **FALLA**

**Primero: Negar** el amparo de los derechos fundamentales a la vida, integridad física y dignidad humana solicitados por el señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño** de conformidad con las razones expuestas.

**Segundo: Notificar** esta providencia a los interesados, a través del Centro de Servicios de los Juzgados Administrativos por el medio más expedito, para cuyo efecto se podrá utilizar el fax, teléfono, conforme al procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Déjense las constancias pertinentes y alléguese al expediente. Por Secretaría Verifíquese el cumplimiento de la Notificación.

**Tercero: Exhortar** a la **Clínica Nuestra Señora de la Paz, al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Combita y al**

<sup>37</sup> Esta dependencia es la encargada de ejercer control disciplinario dentro del INPEC

<sup>38</sup> Ver Oficios 2017IE0040321 y Oficio 2017IE0040314- folios 235-236.

<sup>40</sup> Fl 61 a 71 y 81- contestación realizada por los Juzgados Cuarto y Decimo Administrativo de Tunja al requerimiento contenido en auto admisorio de la demanda.

**Consortio Fondo de Atención en Salud PPL 2015**, para que de acuerdo con el diagnóstico prescrito en la historia clínica de fecha 14 de noviembre de 2017, realicen de manera inmediata el manejo de control de ansiedad que necesita el señor **Nelkin Giovanni Hurtado Niño**.

**Cuarto: Informar** a las partes que este fallo es susceptible de impugnación, conforme lo establece el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**Quinto:** Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, inmediatamente quede ejecutoriada esta providencia. Déjense las respectivas constancias en el Sistema de Información Judicial Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LALO ENRIQUE OLARTE RINCON**  
Juez

