



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

Tunja, veintiocho (28) de junio de dos mil dieciséis (2016).

Referencia : 15001-33-33-015-2016-00234-00

Controversia : ACCIÓN DE TUTELA

Demandante : YAMIL RENTERÍA PEREA

Demandado : INPEC - ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA –, UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC –, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – COSORCIO PPL

Decide el Despacho en primera instancia la Acción de Tutela instaurada por YAMIL RENTERÍA PEREA a través de apoderado judicial, en contra de la **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA – DIRECCIÓN DE SANIDAD, DIRECCIÓN NACIONAL DEL INPEC, UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC –, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – COSORCIO PPL**; en la que aduce están siendo vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y dignidad humana.

I. LA ACCIÓN

1. Objeto de la Acción

El señor **YAMIL RENTERÍA PEREA**, solicita se tutele sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y dignidad humana, ordenando a la **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA – DIRECCIÓN DE SANIDAD, DIRECCIÓN NACIONAL DEL INPEC, UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS –USPEC –, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – COSORCIO PPL**, que se garantice la prestación de los servicios



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

médicos tales como revisiones por el médico especialista, exámenes, medicamentos, terapias y las cirugías requeridas para tratar integralmente su enfermedad.

2. Fundamentos Fácticos

Como sustento de las peticiones el accionante narra los siguientes hechos:

Indica que desde el año anterior, la médico encargada para el tratamiento de su hipertensión ordenó un examen especializado en su espalda como consecuencia de una lesión originada en una caída en el año 2011, lesión que a la fecha no ha sanado por la falta de tratamiento.

Agrega que como consecuencia de la omisión en la atención de su salud, en el año 2013 interpuso acción de tutela buscando la atención médica necesaria para tratar su lesión, sin embargo, la acción de tutela fue negada en razón que CAPRECOM EPS, comprobó que dentro de los tratamientos adelantados se encontraba pendiente la toma de una radiografía, que en efecto fue realizada pero que fue la última revisión médica y partir de la cual no se continuó con el tratamiento, por tal motivo, señala que a la fecha los dolores continúan sin obtener ningún tipo de procedimiento que proporcione solución a su problema de salud.

3. Derechos fundamentales vulnerados.

Teniendo en cuenta los anteriores hechos, señala que están siendo vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud de amparo constitucional según consta en el acta individual de reparto de fecha **15 de junio 2016** - secuencia 1161 (fl. 19), correspondió a éste Despacho, siendo



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

entregada por el Centro de Servicios de los Juzgados Administrativos el día 16 de junio de 2016 (fl. 16).

Mediante auto de fecha 16 de junio de 2016 y atendiendo las reglas de competencia establecidas en los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991 y las de reparto contenidas en el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, se resolvió admitir la solicitud de tutela de la referencia, resolviendo la medida provisional, y dispuso requerir algunas pruebas (fl. 20 a 21).

1. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN

1.1 CONSORCIO PPL 2015

De conformidad con la constancia secretarial obrante a folio 38, se observa que el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL2015 presentó contestación a la presente acción de tutela¹ vía correo electrónico el 20 de junio de 2016, señalando que dicha entidad no vulnera los derechos deprecados por el accionante.

Motivó su apreciación indicando que el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad fue creado la Ley 1709 de 2014, por tal motivo la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC, en cumplimiento de lo establecido en la misma ley suscribió el contrato de fiducia mercantil No. 363 de 2015 con el objeto de “Administrar y pagar los recursos dispuestos por el fideicomitente en Fondo Nacional de Salud de las personas privadas de la libertad”.

Con sustento en lo anterior, adujo que éste consorcio carece de legitimación en la causa dentro del presente asunto dado que en su calidad de patrimonio autónomo, no se le asignó ninguna función u obligación relacionada con la prestación de servicios médicos que por la ley están reservadas a las entidades promotoras de salud, y a todas las entidades que conforman el sistema general de seguridad social en salud dentro del marco de la Ley 100 de 1993. Por el contrario, menciona que sus obligaciones están limitadas a la

¹ Folios 39-68.



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

celebración de contratos derivados y pagos necesarios para la atención integral en salud y la prevención de la enfermedad.

Agrega que al revisarse al Manual Técnico Administrativo para la Prestación del Servicio de salud en el punto 7.2.1 de modalidad intramural, las funciones correspondientes a gestionar y monitorear la atención en salud intramural y de “solicitar y gestionar todas las citas, actividades, procedimientos e intervenciones requeridas para la población interna en establecimientos que no cuenten con funcionarios del instituto para dicha labor, el Director del establecimiento deberá realizar las gestiones administrativas para el cumplimiento de lo mencionado” corresponden al INPEC especialmente al área de sanidad de cada uno de los establecimientos.

A más de ello, indica que no debe ser condenado como quiera que ha cumplido las obligaciones que le han sido establecidas, es decir, en cumplimiento de sus funciones contrató una red de atención primaria intramural que cuenta con personal suficiente, y que en caso de requerir remisión a especialista el servicio puede ser prestado por la E.S.E Hospital San Rafal de Tunja, realizando la solicitud de autorización de servicios a través de los mecanismos enunciados dentro del escrito.

Finalmente, concluye que el accionante debe ser valorado por medicina general del establecimiento penitenciario y de establecerse la necesidad, el mismo establecimiento debe solicitar las autorizaciones médicas a que haya lugar y programar las citas correspondientes.

1.2 DIRECCION GENERAL DEL INPEC

De conformidad con la constancia secretarial obrante a folio 64, se observa que la Dirección General del INPEC presentó contestación a la presente acción de tutela² vía correo electrónico el 20 de junio de 2016, señalando que dicha entidad no vulnera los derechos deprecados por el accionante.

Apoya su defensa referenciando que la Ley 1709 de 2014, creó un nuevo esquema para la prestación del servicio de salud para las personas privadas de la libertad, y que el Fondo Nacional para la Defensa en Salud de las personas privadas de la libertad, actúa mediante

² Folios 71 a 84.



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

el Consorcio Fondo de atención PPL 2015, quien es el encargado de la contratación de los prestadores de los servicios de salud para la salud PPL, para la atención intramural y extramural.

Refiere que a partir del 24 de diciembre de 2015, el Fondo Nacional para la Defensa en Salud de las personas privadas de la libertad a través del Consorcio Fondo de atención PPL 2015 tiene la facultad de para contratar los servicios de salud, evidenciándose que el INPEC no tiene la competencia para contratar a los servicios de salud para los internos y mucho menos de la prestación de éste servicio.

Agrega que no existe prueba alguna que demuestre que el INPEC en cumplimiento de sus funciones de vigilancia y custodia le haya negado al accionante el libre acceso a las áreas de sanidad y tampoco se evidencia una conducta negativa por parte del INPEC para impedir el traslado del tutelante a un centro médico de haber sido ordenado.

1.3 UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC

Conforme en el informe secretarial obrante a folio 85, se observa que la **Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC** presentó contestación a la presente acción de tutela³ vía correo electrónico el 20 de junio de 2016.

En primer lugar, aduce que para la autorización de servicios médicos a las personas privadas de la libertad, es necesario probar la remisión por parte del médico general del establecimiento que ordenó la remisión.

En segundo lugar, indica que al interior de las funciones asignadas a la USPEC el Decreto 4150 del 2011, nunca asignó competencia para prestar el servicio de salud a la población privada de la libertad a cargo del INPEC, sin embargo, aduce que por mandato legal no le son indiferentes las necesidades en materia de salud de la población privada de la libertad, y en ese sentido informa que con la expedición del Decreto 2519 de 2015, la USPEC inició al proceso de selección abreviada No. 058 de 2015 mediante la cual adjudicó el contrato al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 que tiene por objeto

³ Folios 87-127



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

destinar los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad para la celebración de contratos derivados y pagos necesarios para atención integral en salud y la prevención de la enfermedad de la PPL. Con fundamento en lo anterior, menciona que el Consorcio Fondo de Atención en salud PPL 2015 suscribió Contrato No. 59940-001-2015 como Liquidador de CAPRECOM EICE, en el que el contratante se obligó a contratar la prestación integral de servicios de salud para la población privada de la libertad a cargo del INPEC.

Finamente, expresa que la atención integral en salud para la población privada de la libertad corresponde al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL de conformidad con el contrato de fiducia mercantil No. 363 que le atribuyó la obligación de contratar los prestadores del servicio de salud a la población privada de la libertad.

1.4 ESTABLECIEMITNO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA Y ALTA SEGURIDAD DE CÓMBITA – DIRECCIÓN DE SANIDAD

En virtud del informe secretarial obrante a folio 136, se observa que el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA Y ALTA SEGURIDAD DE CÓMBITA** presentó contestación a la presente acción de tutela⁴ ante el centro de servicios el día el 24 de junio de 2016.

En dicho informe, la entidad accionada mencionó que de acuerdo con las funciones que le fueron otorgadas mediante Decreto Ley 4151 de 2011, con respecto a los servicios de salud, le corresponde a ésta entidad garantizar las condiciones y medios para el traslados de personas privadas a la prestación de servicios de salud, tanto al interior de los establecimiento como cuando se requiera atención extramural. Así mismo, el menciona que el Decreto citado dispuso que los recursos del Fondo de Atención en Salud para la población Privada de la libertad fueran manejados por una fiducia contratada por la USPEC la cual se materializó en el contrato de fiducia mercantil número 363 de 2015.

En cuanto al caso concreto, aduce que dentro de las valoraciones realizadas al interno, se le diagnosticó lo siguiente: “Paciente con antecedente de gastritis crónica y esofagitis péptica, hernia hiatal sin tratamiento refiere además dolor en dorsolumbar secundario a caída de

⁴ Folios 87-127



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

su propia altura de cinco años de evolución por lo cual consulta". Con base en ésta valoración, se le ordenó un RX PA lateral de columna dorsolumbar, examen que ha sido imposible realizar como quiera que de acuerdo con sus competencias el área de sanidad remitió correo electrónico a la FIDUPREVISORA S.A. para que autorizara el requerido examen, sin embargo, la entidad mencionada, no ha contestado las solicitudes elevadas por lo que ha sido imposible la atención extramural que requiere el interno.

De acuerdo con todo lo anterior, señala que se ésta entidad adelantó todas las gestiones administrativas que le corresponden para la lograr la atención médica del interno, y hasta que el Consorcio para la atención en salud PPL no autorice los exámenes, no es posible atender al interno, y en ese sentido solicita que se declare que no se está vulnerando ningún derecho fundamental por parte de ésta entidad.

III. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde al Despacho establecer si el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-Inpec, el Establecimiento Carcelario de Mediana y Alta Seguridad de Cómbita, la Unidad de Servicios Penitenciario y Carcelarios – USPEC, el Consorcio Fondo de Atención en Salud a la PPL 2015, YAMIL RENTERÍA PEREA están vulnerado los derechos fundamentales a la salud, a la vida y dignidad humana referentes a la prestación integral de los servicios de salud requeridos, en razón a los quebrantos de salud que padece. ?.

Para resolver el asunto, el Despacho analizará lo siguiente: (i) Naturaleza de la acción de tutela; (ii) De los Derechos Fundamentales Invocados por el Accionante en calidad de recluso de un Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta Seguridad de Combita; (iii) De la Afiliación al Sistema de Salud de las Personas Privadas de la Libertad (iv) Del caso concreto (v) Conclusiones.

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



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

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 cualquiera 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.

Este tipo de derechos, que se diferencian de los demás por ser indispensables para el desarrollo de la personalidad⁵, gozan de este mecanismo constitucional ágil, breve, preferente y sumario, puesto al alcance de todas las personas, para la protección real y efectiva cuando se consideran vulnerados, lesionados o amenazados por las autoridades públicas o por particulares en circunstancias específicas.

Así también, se extraen ciertas características descritas así: i) toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, ii) en todo momento y lugar, iii) mediante un procedimiento preferente y sumario, iv) por sí misma o por quien actúe a su nombre, v) la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, vi) cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

ii) De los Derechos Fundamentales Invocados por el Accionante en calidad de recluso de un Establecimiento Penitenciario y Carcelario del País.

La Corte Constitucional ha manifestado en reiterados pronunciamientos la relación de especial sujeción en la que se encuentran las personas reclusas en centros penitenciarios y el Estado, que se desarrolla en la potestad del Estado de limitar o suspender algunos derechos fundamentales de los internos siempre que estas limitaciones se ajusten a los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad.

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-538-1992. Magistrado Ponente. Dr. SIMÓN RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

Sobre el particular 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”

Además, señaló como características de este vínculo jurídico las siguientes:

- “(i) El nacimiento de una relación de subordinación entre el recluso y el Estado, causada en el deber del interno de cumplir la orden de reclusión proferida por la autoridad judicial correspondiente.
- (ii) El efecto de tal subordinación es que el recluso se somete a un régimen jurídico especial que implica controles disciplinarios y administrativos, inclusive la posibilidad de limitar el ejercicio de derechos, algunos fundamentales.

Sin embargo, esta última posibilidad, relativa a la restricción de ciertos derechos, debe tener por objeto garantizar los derechos de toda la población carcelaria, como por ejemplo medidas que se adopten para garantizar la disciplina, la seguridad y la salubridad, con miras a lograr su resocialización, como finalidad de la pena.

- (iii) En el contexto específico de esa relación especial de sujeción, el Estado es responsable de la garantía de los derechos fundamentales de los reclusos. Por ello, está obligado a brindarles las condiciones necesarias para una vida digna, particularmente, en lo que tiene que ver con la provisión de alimentos, la asignación de un lugar para su habitación y el disfrute de servicios públicos, entre otros.”



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-185 de 2009, estableció que la administración asume dos obligaciones frente a los retenidos así:

“1) de hacer, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se produce la privación material de la libertad, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad y 2) de no hacer, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda vulnerar o poner en peligro los derechos que no hayan sido limitados con la medida cautelar”⁶. Y ello es así debido a que, en términos de la jurisprudencia del Consejo de Estado, “así como el ciudadano debe asumir la carga derivada de la restricción de sus derechos, en la medida en que esa retención es una actividad que redunda en beneficio de la comunidad, el Estado se obliga a garantizarle una eficaz protección y seguridad para lo cual éste goza de posibilidades reales, pues posee también el monopolio de la fuerza y los poderes de coerción que le permiten afrontar tales riesgos”⁷.

A su vez, esa Corporación 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

⁶ Ver Sentencia de 30 de marzo de 2000, Radicado: 13543 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

⁷ Ibídem



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

privación de la libertad a que son sometidos sus titulares, siendo deber del Estado respetarlos, garantizarlos y hacerlos efectivos.” (Negrilla fuera de texto)

Por último ha de indicarse que la Corte Constitucional ha clasificado los derechos fundamentales de los internos en tres categorías: i) aquellos que pueden ser suspendidos, como consecuencia de la pena impuesta (como la libertad física y la libre locomoción); ii) aquellos que son restringidos debido al vínculo de sujeción del recluso para con el Estado (como derechos al trabajo, a la educación, a la familia, a la intimidad personal); y iii) derechos que se mantienen incólumes o intactos, que no pueden limitarse ni suspenderse a pesar de que el titular se encuentre sometido al encierro, dado a que son inherentes a la naturaleza humana, tales como la vida e integridad personal, la dignidad, la igualdad, la salud y el derecho de petición, entre otros.

DERECHO A LA SALUD.

La Constitución Política consagra en su Artículo 49 que la salud es un derecho y un servicio público a cargo del Estado, y que le corresponde a éste garantizar a todas las personas su remoción, protección y recuperación. La Corte Constitucional ha expuesto que se trata de un derecho autónomo, en tanto no requiere una relación de conexidad para que proceda su protección por vía de acción de tutela.

Concordante a lo anterior, se expidió la **Ley 1751 de 2015** “Por Medio de la cual se regula el Derecho Fundamental a la Salud y se Dictan Otras Disposiciones” destacando el contenido del artículo segundo así:

“(…) Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. **El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud.** El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”⁸.

Es decir que el contenido del derecho fundamental constitucional, fue desarrollado a través de la Ley estatutaria en cita, cuya aplicación se da para todos los agentes, usuarios y demás que intervengan de manera directa o indirecta, en la garantía del derecho fundamental a la salud.

Así las cosas, el derecho a la salud, es autónomo y debe permanecer intacto aún más para la población vulnerable y en especial durante la relación de especial sujeción. Lo anterior implica que en relación a las personas privadas de la Libertad, el Estado debe garantizar la prestación integral del servicio, a través de acciones positivas, de forma que se respeten las garantías fundamentales a la vida y a la dignidad, por cuanto la persona reclusa en Establecimiento Penitenciario se encuentra en una situación de indefensión y vulnerabilidad que no le permite procurar la satisfacción autónoma de sus necesidades.

Con fundamento en esta obligación estatal, la Ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario) 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 (artículo 104), integrado por médicos, psicólogos, odontólogos, psiquiatras, terapeutas, enfermeros y auxiliares de enfermería (artículo 105).

Así pues, 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.

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

⁸ https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Ley%201751%20de%202015.pdf



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

farmacéutico, y de ser el caso, la práctica de los exámenes y pruebas técnicas, que el recluso requiera”⁹.

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 cubre también políticas de prevención y la prestación de servicios que no constituyen urgencia.

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, para lo que deberá ofrecer los cuidados médicos, asistenciales, terapéuticos o quirúrgicos que las personas privadas de la libertad requieran con necesidad y que hayan sido ordenados por el médico tratante.

La jurisprudencia en varias oportunidades ha sostenido que el derecho a la salud de los reclusos del país debe ser preferente, oportuno y eficaz, pues es una obligación del Estado; así lo expresó la Corte Constitucional en sentencia T-627/07:

“Referente a las personas que se encuentran reclusas en los Establecimientos Carcelarios y Penitenciarios, ya sea preventivamente o purgando una condena, nace para el Estado Colombiano la responsabilidad de la prevención, cuidado, conservación, tratamiento y recuperación de su salud.

Por tanto, la atención de la salud de los internos de los Centros Carcelarios es una obligación del Estado, atención que debe brindarse en forma oportuna y eficaz para que las personas afectadas puedan restablecerse.

“...Igualmente, ha afirmado la Corte 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. A manera de ejemplo, en**

⁹ Sentencia T-615 de 2008.



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

sentencia T-535 de 1998. M.P. José Gregorio Hernández Galindo esa Corporación sostuvo que "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". (Subrayado fuera del texto original)

Del mismo modo, en sentencia T-1006 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil reitera la Corte que la obligación del Estado con el interno no sólo se limita a la prestación de atención médico quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, sino, **también a los exámenes que puedan requerir, pues de estos depende el diagnóstico de cualquier patología en la salud y su posterior tratamiento. De lo anterior se concluye que como lo ha venido señalando la jurisprudencia constitucional, de no realizarse un examen diagnóstico requerido para detectar una posible enfermedad y determinar el tratamiento necesario, se está poniendo en peligro el derecho a la salud, en conexidad con el derecho fundamental a la vida...**

(...)

En este orden de ideas, cabe señalar que la obligación del Estado de garantizar la salud de los internos de los Centros Penitenciales, abarca no sólo la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, sino también los exámenes que el interno pueda requerir, ya que de éstos depende el diagnóstico de la respectiva patología y el tratamiento a seguir para el restablecimiento de su salud. Debe indicarse como lo ha sostenido esa Corporación que los internos son “personas que dependen única y exclusivamente de los servicios de salud que el sistema carcelario ofrece¹⁰”. (Negrilla y Subrayado fuera del texto original).

¹⁰ Sentencia T- 1006 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

La Corte Constitucional ha sido reiterativa en señalar que las personas que se encuentran privadas de la libertad están en una situación de subordinación frente a las autoridades penitenciarias y por tanto gozan de una especial protección constitucional que busca garantizar sus derechos fundamentales. En uno de sus pronunciamientos determinó:

“(...) Referente a las personas que se encuentran reclusas en los Establecimientos Carcelarios y Penitenciarios, ya sea preventivamente o purgando una condena, nace para el Estado Colombiano la responsabilidad de la prevención, cuidado, conservación, tratamiento y recuperación de su salud.

Por tanto, la atención de la salud de los internos de los Centros Carcelarios es una obligación del Estado, atención que debe brindarse en forma oportuna y eficaz para que las personas afectadas puedan restablecerse (...)”

Precisado lo anterior, se concluye que, los internos de los Centros Penitenciarios y Carcelarios gozan de una serie de derechos fundamentales que deben ser garantizados plenamente en virtud de la relación especial de subordinación existente entre el Estado y los reclusos, a saber, la vida, la salud, el debido proceso, la integridad personal, el derecho de petición entre otros, y por **tanto las autoridades administrativas de tales Centros no los pueden restringir de ninguna forma**; salvo que dicha restricción tenga como objeto lograr los fines de la privación de la libertad, no obstante, tal limitación debe cumplir con los principios de proporcionalidad y razonabilidad, dando prevalencia al respeto de la dignidad humana de los internos.

Por otra parte, las normas internacionales han protegido el derecho a la salud de los internos. De esa forma, dentro del conjunto de principios que hacen mención a dicha protección, la Organización de Naciones Unidas, incluye la obligación de prestarles atención y tratamiento médico. Sobre el particular se dispone:

“Principio 24: Se ofrecerá a toda persona **detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y**, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos.”

En reciente pronunciamiento, la Corte Constitucional¹¹ indico con respecto al derecho a la salud:

“En suma, el derecho fundamental a la salud, definido como la facultad del ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, física y mental, debe garantizarse en condiciones de dignidad. Para dicho fin, la persona tiene derecho a contar con un diagnóstico efectivo, esto es (i) una valoración oportuna sobre sus dolencias, (ii) la determinación de las enfermedades que padece y, (iii) el procedimiento médico específico a seguir para el restablecimiento de la salud. Al mismo tiempo, la atención en salud debe atender el principio de integralidad, de tal forma que a los usuarios le sean suministrados todos los servicios ordenados por el médico tratante.

(...)

En sentencia T-391 de 2015¹⁰³ este Tribunal analizó el derecho fundamental a la salud de un recluso que no lo trasladaban para asistir a sus controles y exámenes médicos. El accionante padecía de insuficiencia renal crónica, diabetes mellitus tipo II y otras múltiples afecciones a su salud. La Corte también evidenció que el demandante tenía recomendaciones nutricionales para cuidar su función renal, pese a ello no habían sido cumplidas mientras que estuvo recluso en el centro penitenciario.

Bajo los anteriores supuestos, la Corte amparó el derecho fundamental a la salud del tutelante ante la omisión de brindar atención integral, efectiva y oportuna a sus necesidades médicas, así como garantías para una adecuada alimentación. Esta Corporación observó una falta de cuidado y asistencia requeridos para la conservación y recuperación del demandante. En ese sentido, hizo alusión a la

¹¹ Sentencia T-132 de 2016. M.P: Luis Ernesto Vargas Silva. Bogotá 14 de marzo de 2016.



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

responsabilidad que tiene el Estado frente a las personas que se encuentran privadas de la libertad en los siguientes términos:

“teniendo presente que la privación de la libertad obstaculiza al sujeto condenado la satisfacción de sus propias necesidades, el Estado “se obliga a brindarle a los internos las condiciones necesarias para su digna subsistencia, particularmente, en asuntos como la provisión de alimentos, la asignación de un lugar digno para la habitación y el goce de los servicios públicos, entre otro”. Lo anterior, ya que la condena impuesta a un sindicado no puede comprometer las garantías fundamentales de las cuales es acreedor en forma plena, como por ejemplo, la vida, la integridad personal, la dignidad o la salud, derechos que precisamente se protegen facilitando el goce de las necesidades vitales o mínimas del recluso”.

Así entonces, es claro que el Estado representado por los funcionarios que administran los Centros Penitenciarios y Carcelarios del país debe propender por la protección de derechos fundamentales como lo son la vida, la salud, la dignidad humana, entre otros, de los reclusos que están sujetos a subordinación especial por la privación de su libertad, así mismo que tienen 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

Teniendo en cuenta lo anterior, la invocación del derecho a la salud por parte del accionante YAMIL RENTERIA PEREA se entiende como derecho fundamental autónomo, sin necesidad de relacionarlo o hacer conexidades.

(iii) De la Afiliación al Sistema de Salud de las Personas Privadas de la Libertad.

Destaca el Despacho que conforme a lo establecido en la Ley 1122 de 2007, se dispuso la organización del aseguramiento disponiendo en su artículo 14 – literal m, lo siguiente:



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

“(...). **ORGANIZACIÓN DEL ASEGURAMIENTO.** Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud.

(...)

m) La población reclusa del país se afiliará al Sistema General de Seguridad Social en Salud. El Gobierno Nacional determinará los mecanismos que permitan la operatividad para que esta población reciba adecuadamente sus servicios (...)”¹²

En consecuencia y con la expedición del **Decreto 4150 de 2011 por el cual se crea la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios**, se determina su objeto y estructura, cuyo objeto es gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativo requeridos para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, lo cual implica el despliegue administrativo en relación a la prestación del servicios de salud de los internos en dicho Instituto entre otras de sus funciones.

Así las cosas, advierte el Despacho que teniendo en cuenta que la privación del derecho de libertad de un individuo nace una relación de especial sujeción entre el Estado, el recluso y la Entidad a cargo de la custodia de los mismos debe garantizar la prestación de los servicios de salud, concordante a las disposiciones en cita.

Entendiéndose que toda persona privada de la libertad debe estar afiliada al sistema **General de Seguridad Social en Salud, en primera medida bajo el régimen subsidiado**, aspecto desarrollado con la expedición del Decreto 2496 de 2012,

¹² http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1122_2007.html#14



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

por el cual se establecen normas para la Operación del Aseguramiento en Salud de la Población Reclusa y se dictan otras disposiciones, publicado en el Diario Oficial No. 48.640 de 10 de diciembre de 2012 el cual en su artículo 2º dispuso lo siguiente:

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

(...)

Parágrafo 2. La población reclusa que se encuentre afiliada al Régimen Contributivo o a regímenes exceptuados conservará su afiliación mientras continúe cumpliendo con las condiciones establecidas para dicho régimen.” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

Por otra parte, es preciso indicar que con la expedición de la Ley 1709 de 2014, modificó el artículo 66 de la Ley 65 de 1993, estableció lo siguiente:

Artículo 105. Servicio médico penitenciario y carcelario. 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.

La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) será la responsable de la adecuación de la infraestructura de las Unidades de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en cada uno de los establecimientos Penitenciarios y



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

Carcelarios en los cuales se prestará la atención intramural, conforme a los que establezca el modelo de atención en salud del que trata el presente artículo (...)"

Nótese que, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelario es responsable de coordinar y adecuar un modelo que brinde atención apropiada en salud para la población reclusa a cargo del INPEC, de manera que, en razón a la inminente liquidación de CAPRECOM, está dio apertura al proceso de selección abreviada N° 058 de 2015, adjudicando el contrato al CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2015; consorcio que se encuentra conformado por Fiduciaria La Previsora S.A. y la Sociedad de Desarrollo Agropecuario S.A.- Fiduagraria.

**- DEL CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD A LA PPL 2015,
INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A**

En este punto debe resaltarse que el Ministerio de Salud y de la Protección Social a través de circular No. 00000005 de 21 de enero de 2016, informó que con la expedición de la Ley 1709 de 2014 se reformaron varias disposiciones de la Ley 65 de 1993 Código Penitenciario y Carcelario, en especial aquellas relativas a la prestación de los servicios de salud a las personas privadas de la libertad, creando el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad como una cuenta especial de la Nación sin personería jurídica y cuyos recursos deben ser manejados por la entidad fiduciaria contratada por la Unidad Nacional de Penitenciarios y Carcelarios - USPEC -.

Así las cosas, para el manejo de tales recursos se suscribieron el contrato de fiducia mercantil entre la USPEC y el consorcio del FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015 que permite el uso de los recursos para la atención en salud de la población reclusa a cargo del INPEC. A su vez, el consorcio FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, quien actualmente administra los recursos del Fondo y garantiza el pago de tales servicios, firmó un contrato con FIDUCIARIA LA PREVISORA SA - FIDUPREVISORA SA como liquidador de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones "CAPRECOM" EICE en liquidación, el cual tiene por objeto "contratar la prestación integral de servicios de salud, para la población privada de la libertad a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

INPEC, con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Salud para la población privada de la libertad'. –

De tal manera que la financiación para la atención en salud de la de la población carcelaria cargo del INPEC, está garantizada con los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, cuya administración está en cabeza de la USPEC a través del consorcio FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2015.

Conforme a lo indicado debe precisarse que en razón al proceso de selección abreviada No. 058¹³ de 2015 adelantado por la Unidad de Servicios Penitenciarios – USPEC, mediante resolución No. 001257 del 21 de diciembre de 2015 le fue adjudicado al consorcio Fondo de Atención en Salud a la PPL 2015, integrado por la Fiduprevisora S.A. y Fiduagraria S.A. el contrato de fiducia mercantil No. 363 (3-1-40993) de 2015 entre el Consorcio Fondo de Atención en Salud a la PPL 2015 y la Unidad de Servicios Penitenciarios – USPEC cuyo objeto, es el de administrar y pagar con los recursos dispuestos por el fideicomitente en el fondo nacional de las personas privadas de la libertad.

(iv) Caso Concreto

Se encuentra acreditado dentro del plenario que el accionante YAMIL RENTERIA PEREA instauró acción de tutela No. 2013-0072 en contra de CAPRECOM EPS y el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE CÓMBITA, mediante la cual se profirió fallo por el Juzgado Segundo Penal de Circuito con Funciones de Conocimiento, calendado 20 de septiembre de 2013, **negándose las pretensiones del demante** como quiera que se evidenció la atención médica requerida.

La jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁴ ha sostenido que el fenómeno de la cosa juzgada está llamado a garantizar el principio de unidad y seguridad jurídica, de modo que solamente haya un pronunciamiento sobre la misma materia. Así mismo, cuando se

¹³ Consulta realizada en la página de la Fiduprevisora. <http://www.fiduprevisora.com.co/seccion/inicio.html>

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia de 7 de abril de 2015, Exp. No. 11001-03-15-000- 2006-00318-00, C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

produce una decisión jurisdiccional definitiva que pone fin a un conflicto, esta se torna intangible, por lo que ningún otro juez puede pronunciarse nuevamente sobre el asunto.

En el mismo sentido la Corte Constitucional a referido que para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere: Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. **Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido**, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente. Identidad de causa petendi (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa. Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada.¹⁵

En concordancia con los parámetros señalados, al confrontarse escrito de la presente acción de tutela con la copia de fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Tunja con funciones de conocimiento dentro del expediente 2013-0072-00, de la primera lectura resalta a la vista que dentro de los dos procesos se encuentra lo siguiente:

Conforme a lo anotado, debe precisarse que en presente asunto no se encuadra la figura de cosa Juzgada, pues si bien es cierto en el proceso 2013-0072-00 y en la presente acción los hechos se sustentaron en un accidente que le causo una lesión y le fueron ordenados unos exámenes médicos en momentos y diagnósticos diferentes. Lo que evidencia es que no se ha dado el tratamiento adecuado al accionante. Razón de más para concluir que no se cumplen con dos de los elementos esenciales de la cosa juzgada, como son, identidad de causa y de objeto, **pues se insiste**, si bien las acciones constitucionales tienen como origen la deficiente prestación de los servicios de salud, lo cierto es que en el fallo arrimado por el accionante, no se tuteló el derecho fundamental, ni se profirió

¹⁵ Consultar Sentencia Corte Constitucional C-774/01



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

orden con destino a las entidades encargadas de garantizar el servicio de salud a las personas privadas de la libertad, en esta ocasión se propende por la prestación de los servicios médicos que se derivan del continuo padecimiento de salud del señor YAMIL PEREA y que requiere actualmente, la realización de unos exámenes ordenados por el médico tratante de la cárcel de Combita, tal como lo indica el Establecimiento en el oficio EPAMCASCO 150 de junio 23 de 2016, para un adecuado tratamiento y diagnóstico.

En virtud de lo anotado no se ha quebrantado el principio de cosa juzgada, ni mucho menos puede evidenciarse que se ha presentado la tutela de manera temeraria. Ahora si en gracia de discusión se admitiera que existe una identidad entre las dos acciones, es posible aseverar que procede la tutela como quiera que operaría una de las excepciones para la procedencia de la tutela temeraria, esto es, el acaecimiento de nuevas circunstancias de hecho, como lo son la práctica de la radiografía y la ausencia de tratamiento con posterioridad a dicho examen.

De la violación al derecho a la salud del demandante

Advierte el despacho que en el informe rendido por el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 se solicita aplicación de la figura procesal de falta de legitimidad por pasiva, sobre la cual en materia de tutela la Corte Constitucional en Sentencia T-416/97 M.P. José Gregorio Hernández, dijo lo siguiente:

“2.1. La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material.

Si bien la tutela se establece por la Constitución como un proceso preferente y sumario, con ello no se quiso consagrar un instrumento judicial carente de garantías procesales, en donde la brevedad y celeridad procesal sirvan de excusa para desconocer los derechos de las partes o de los terceros, de manera que en dicho proceso, como en cualquier otro, el juez debe lograr que la actuación se surta sin vulnerar los principios de legalidad y contradicción.

La identificación cabal del demandado es una exigencia que tanto la Constitución como del decreto 2591 de 1991 avalan. Según aquélla, la acción de tutela se promueve contra autoridad pública y, en ciertos casos, contra los particulares por la acción u omisión que provoque la violación de los derechos fundamentales de las personas, y lo mismo señala el segundo estatuto." (Negrilla fuera de Texto)

Y más adelante, en sentencia T-519 de 2.001 M.P. Clara Inés Vargas esta misma Corporación anotó que: "... cuando del trámite procesal se deduce que el demandado no es responsable del menoscabo de los derechos fundamentales del actor, no puede, bajo ninguna circunstancia, concederse la tutela en su contra. La legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño."

Efectuadas las anteriores precisiones se destaca que el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 manifiesta que la responsabilidad de prestar el servicio de salud extramural no recae en él, sino en los prestadores legalmente establecidos para tal efecto por la Ley 100 de 1993, a diferencia de la intramural que recae en el respectivo



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

establecimiento penitenciario y carcelario en que se encuentre el recluso, en tal sentido, las obligaciones estipuladas en el contrato de Fiducia Mercantil No. 363 3-1-59940 se restringen a celebrar los contratos derivados y pagos necesarios para la atención en salud de la población privada de la libertad, contratos que según el EPAMSCASCO- SAN no tiene vigencia pues y sólo cuentan con una carta de intención sin que medie acuerdo entre las partes.

Al respecto debe aclararse, que dentro de las competencias asignadas al consorcio se encuentra la de velar por la prestación adecuada de los servicios médicos que demandan las personas privadas de la libertad, pues no pueden limitarse los derechos de los reclusos so pretexto de la realización de suscripción de contratos, sino que deben garantizar la protección efectiva del derecho a la salud pues debe brindar un procedimiento adecuado y preventivo de la enfermedad padecida lo que conlleva a que **todos los servicios médicos deben prestarse sin interrupciones u obstáculos de carácter administrativo y/o financiero. Por tales razones, no resulta procedente acceder a la solicitud del Consorcio Fondo de atención en Salud PPL de excluirlo de la presente acción de tutela.**

Continuando con el desarrollo del problema jurídico planteado, frente al derecho a la salud y vida, se advierte conforme a los hechos y pretensiones incoadas por el actor y el material probatorio arrojado que se configura vulneración de los derechos fundamentales invocados, pues al observarse la historia clínica del accionante se establecen los padecimientos y quebrantos de salud que originaron esta acción y los constantes requerimientos del suministro de medicamentos y exámenes diagnósticos; si bien es cierto se registra que el Establecimiento Penitenciario a través del servicio de Sanidad lo ha atendido en varias oportunidades, se advierte del informe rendido dentro de la presente tutela que existe un diagnóstico reiterado : “Gastritis crónica y esofagitis péptica, hernia hiatal, sin tratamiento, refiere además dolor dorsolumbar secundario por caída de su propia altura de cinco años de evolución” (fls. 138 y 139) y que desafortunadamente el interno para ser atendido adecuadamente por el INPEC, Establecimiento Penitenciario y demás entidades competentes, debe acudir a este mecanismo constitucional, es así, que en razón a esta acción, fue atendido el señor YAMIL RENTERÍA PEREA, el 23 de junio de 2016, y en consecuencia se solicitaron los exámenes “ RX PA y lateral de columna dorso lumbar”(fl 174 vto).



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

Por lo indicado en precedencia es evidente que al accionante no se le está brindando la atención que requiere y el tratamiento integral con ocasión a las enfermedades diagnosticadas, lo que hace que sus derechos fundamentales a la salud y a la vida se encuentren amenazados por el INPEC, ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE COMBITA, USPEC y el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado¹⁶:

El procedimiento médico para restablecer las condiciones de salud del actor es indispensable para que pueda lograr la normalidad orgánica funcional. En este punto, se debe aclarar que el derecho a la salud del actor no puede ser limitado, a pesar de que se encuentre recluido en el Centro Penitenciario y Carcelario de Popayán, pues tiene una relación inherente con su derecho fundamental a la dignidad.

Coligiéndose igualmente que el señor YAMIL RENTERÍA PEREA, requiere de un tratamiento continuo que le permita su recuperación y manejo del dolor conforme al diagnóstico que se efectuó por el médico tratante a fin de garantizar su recuperación y reclusión en condiciones dignas, conllevando a que la omisión por parte de las autoridades de Estado encargadas de garantizar el servicio de salud a los sujetos Privados de la Libertad, INPEC, USPEC y el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A. **(independientemente de los contratos que hayan celebrado para la prestación de los servicios de salud de las personas privadas de la libertad)**, estén vulnerando y amenazando el derecho fundamental a la salud y a la vida del accionante.

Debe precisar el despacho que al estar en situación de especial sujeción el Tutelante, el Estado debe garantizar su goce al derecho a la Salud y a la vida, y en el asunto que nos ocupa a través del INPEC - Área de Sanidad del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Combita, por intermedio de las entidades prestadoras de los servicios de salud contratadas por el USPEC, a fin de cumplir la función legalmente

¹⁶ Sentencia T - 132 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Bogotá, 14 de marzo de 2016.



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

encomendada como es la de garantizar la prestación efectiva del servicio de salud de la población reclusa.

De modo que, se tiene que el INPEC, la USPEC y el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A, no han desplegado o demostrado la realización de la actuaciones de su competencia para velar por la prestación adecuada de los servicios médicos que demanda el accionante, pues no pueden limitarse los derechos de los reclusos so pretexto de la realización de trámites administrativos ò suscripción de contratos , sino que deben velar y garantizar la protección efectiva del derecho a la salud pues como entidades que representan el Estado deben asegurar el goce efectivo de los derechos que no han sido objeto de limitación del tutelante dada la especial situación de indefensión o de debilidad manifiesta en la que se encuentran el interno, es así que es su obligación legal atender el requerimiento presentado por el accionante y, por ende garantizar la continuidad del tratamiento integral y evitar mayores afectaciones a la salud, así como brindar un procedimiento adecuado y preventivo de la enfermedad padecida lo que conlleva a que todos los servicios médicos deben prestarse se reitera sin interrupciones u obstáculos de carácter administrativo y/o financiero.

Conforme a lo antes referido se insiste el cuidado de la salud del interno, se encuentra en cabeza del Instituto Nacional Penitenciario –INPEC, USPEC y el establecimiento penitenciario y Carcelario de Combita, así como del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A, es decir, que éstos deben propender conforme al ámbito de su competencia por su diligencia y cuidado, y evitar demoras, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional¹⁷:

“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. Es claro que, por su misma

¹⁷ Sentencia T-535 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Bogotá, 30 de septiembre de 1998.



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

circunstancia, quien se encuentra privado de la libertad no goza de autonomía -como la persona libre- para acudir al médico cada vez que lo desee o necesite, y que, por lo general, tampoco le es posible escoger a los facultativos que deban examinarlo, tratarlo u operarlo. Ha de someterse a unas reglas generales y predeterminadas, indispensables por razones de organización y seguridad. **Empero, lo anterior no puede significar que se diluya o haga menos exigente la responsabilidad a cargo del INPEC y de los establecimientos de reclusión, o que pueda el sistema desentenderse de la obligación inexcusable de prestar a todos los presos, en igualdad de condiciones, una atención médica adecuada, digna y oportuna.** No basta con que las autoridades del centro penitenciario efectivamente establezcan unas fechas para que éstas se realicen. Es indispensable que tales citas se programen y se cumplan, de conformidad con los criterios de racionalidad y previa la adopción de indispensables precauciones y cuidados con miras a la seguridad. **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**". (Negrilla del Despacho).

Como consecuencia de lo anterior y a fin de proteger el derecho fundamental a la salud del interno se ordenará al INPEC- ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE COMBITA, a la USPEC , al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A, a quienes la Ley 1709 de 2014 y el contrato de fiducia mercantil No. 363 (3-1-40993) de 2015, asignó competencias compartidas, con el fin de garantizar gradualmente condiciones dignas de reclusión y la efectiva resocialización de los internos, que dentro de las cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de la presente providencia, se inicien todos los trámites administrativos de su competencia para que al interno YAMIL RENTERIA PEREA, tenga una atención médica integral adecuada y de conformidad con los requerimiento efectuado por el médico tratante, según el diagnóstico



JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

médico registrado en la hoja de Evolución historia clínica durante el tiempo de su reclusión en aras de garantizarle el adecuado tratamiento y recuperación del mismo.

Bajo estas consideraciones, fuerza precisar que el derecho fundamental a la salud, está siendo vulnerado por las entidades mencionadas pues recalca el despacho, que la honorable Corte Constitucional ha precisado que el Estado a través de los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios, debe velar que los internos reclusos en lo atinente a sus derechos fundamentales, lo que implica cuidado, conservación, tratamiento y recuperación de su salud, máxime cuando éstos no goza de libertad para decidir si acude o no al médico cada vez que le aqueje alguna dolencia o asumir los gastos del tratamiento .

(vii) Conclusión

De conformidad con las consideraciones *Ut supra* y conforme al material probatorio obrante en el plenario, se resuelve el problema jurídico planteado, es decir que la accionadas están vulnerando los derechos fundamentales invocados por el actor, dado que no se le ha brindado la atención requerida por el médico tratante a su padecimiento, bajo el argumento de trámites administrativos y obligaciones derivadas de un contrato con la entidad prestadora del servicio de salud a la población interna ; afirmaciones que no son de recibo para el Despacho a la Luz de los lineamientos jurisprudenciales y normativos esbozados en precedencia, aunado a que los reclusos se encuentran en una situación de debilidad manifiesta¹⁸ que determina la obligación estatal de proteger y hacer efectivos sus derechos.

En consecuencia y en virtud de la salvaguarda del principio de integralidad del servicio de salud del señor YAMIL RENTERÍA PEREA, **se Concederá el amparo del derecho fundamental a la salud** invocado por el accionante , con el fin de que le sea proporcionado de manera oportuna, eficiente y con calidad las prestaciones en salud requerida por el paciente; esto con el fin de propender por mejorar su condición de vida.

¹⁸ Cfr. Sentencia T-958/02, M. P. Eduardo Montealegre Lynnett.



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

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

FALLA:

Primero: TUTELAR el derecho fundamental a la salud, la vida y la dignidad del señor YAMIL RENTERÍA PERA, vulnerado por el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC**, la **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC** y el **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A, DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA** de conformidad con las razones expuestas.

Segundo: Como consecuencia de lo anterior y a fin de proteger el derecho fundamental a la salud del interno, **ORDENAR al DIRECTOR DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC, A LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC,AL CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A, DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, inicien los trámites y medidas correspondientes para que el señor YAMIL RENTERÍA PERA tenga una valoración médica integral y se materialicen las autorizaciones para la atención médica conforme a lo solicitado en la evolución médica, es decir el suministro de medicamentos, la autorización del examen “RX PA Y LAT DE COLUMNA VERTEBRAL” y los demás procedimientos que sean considerados por el médico tratante como necesarios para garantizar la recuperación de las enfermedades padecidas por el accionante, asegurando la prestación inmediata de los mismos, igualmente las accionadas deberán garantizársele el tratamiento integral y recuperación conforme al diagnóstico médico. Una vez realizada la actuación se deberá a llegar al proceso prueba del cumplimiento a



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

lo aquí dispuesto. Una vez realizada la actuación se deberá a llegar al proceso prueba del cumplimiento a lo aquí dispuesto.

Tercero: EXHORTAR al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC**, a la **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC** y al **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A.**, para que se abstengan de incurrir en acciones u omisiones que vulneren derechos fundamentales de la población que tienen a su cargo, por lo cual, deben adoptar las medidas necesarias para que en adelante se preste el servicio de salud de manera continua, sin dilaciones e interrupciones.

Cuarto: NOTIFÍQUESE a través de la oficina de servicios para los Juzgados Administrativos del Circuito de Tunja por el medio más expedito, vía fax, telefónico o cualquiera otro idóneo, al **DIRECTOR DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC**. Déjense las constancias pertinentes y alléguese al expediente. Por Secretaría, verifíquese el cumplimiento de la Notificación.

Sexto.- NOTIFÍQUESE a través de la oficina de servicios para los Juzgados Administrativos del Circuito de Tunja por el medio más expedito, vía fax, telefónico o cualquiera otro idóneo, al **DIRECTOR ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARO DE ALTA SEGURIDAD DE COMBITA**, o a quien le corresponda. Déjense las constancias pertinentes y alléguese al expediente. Por Secretaría, verifíquese el cumplimiento de la Notificación.

Séptimo: -NOTIFÍQUESE a través de la oficina de servicios para los Juzgados Administrativos del Circuito de Tunja por el medio más expedito, vía fax, telefónico o cualquiera otro idóneo, al **Director de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC**, o a quien le corresponda. Déjense las constancias pertinentes y alléguese al expediente. Por Secretaría, verifíquese el cumplimiento de la Notificación.



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Fallo Tutela
Rad: 2016-00234

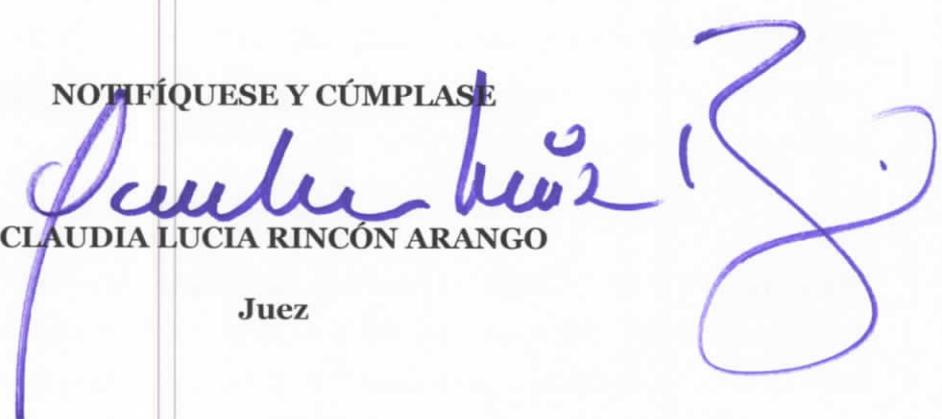
Octavo.- -NOTIFÍQUESE a través de la oficina de servicios para los Juzgados Administrativos del Circuito de Tunja por el medio más expedito, vía fax, telefónico o cualquiera otro idóneo, al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2015, INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA S.A. Y FIDUAGRARIA S.A, o a quien le corresponda. Déjense las constancias pertinentes y alléguese al expediente. Por Secretaría, verifíquese el cumplimiento de la Notificación.

Noveno: NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE, por el medio más expedito, vía fax, telefónico o cualquiera otro idóneo a través del Centro de Servicios de los Juzgados Administrativos de Tunja al accionante YAMIL RENTERÍA PEREA, TD6461, quien se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario De Alta Seguridad De Combita Patio 7.

Décimo: Por Secretaría, verifíquese el cumplimiento del presente FALLO.

Undécimo: Si este fallo no fuere impugnado, envíese junto con el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme lo consagra el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Déjense las respectivas constancias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CLAUDIA LUCIA RINCÓN ARANGO

Juez