El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia – 2ª instancia – 21 de marzo de 2018

Proceso:     Acción de Tutela – Confirma parcialmente

Radicación Nro. : 66682-31-04-001 2018 00020 00

Accionante: EGAM

Accionado: INPEC Y OTROS

Magistrado Ponente: JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

**Temas: DERECHO A LA SALUD / PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD / LEY 1709 DE 2014 / CONCURRENCIA DE ENTIDADES EN LA ATENCIÓN INTEGRAL / TRATAMIENTO INTEGRAL LEY 1384 DE 2010 /** En tal sentido, la población reclusa merece un trato diferencial para lo cual las entidades competentes que fueron convocadas al presente trámite deben concurrir a ello por disposición legal y constitucional para que se les brinde un tratamiento médico a las patologías sufridas, tal como lo ha indicado la Corte Constitucional en su jurisprudencia:

(…)

6.7. Sumado a lo anterior, y en consideración al diagnóstico oncológico que presenta el señor EGAM, el cual es considerado de alto costo, resulta necesaria su atención integral, tal como se indicó en la Ley 1384 del 19 de abril de 2010 conocida como ley “SANDRA CEBALLOS”, la cual fue establecida con el fin de que el gobierno atendiera integralmente a las personas que padezcan dichas patologías

(…)

Por lo tanto, esta Colegiatura concluye que si bien es cierto las entidades accionadas y vinculadas a este trámite, de acuerdo con sus funciones legales y constitucionales que corresponden a cada una, han adelantado las gestiones pertinentes para que al señor EGAM reciba una atención en salud para sus patologías de “CÁNCER DE LINFOMA NO HODKIN y la fractura de la mano”, también lo es que el accionante por ser un sujeto de especial protección constitucional, debe continuar recibiendo un tratamiento integral con el fin de que se restablezca su salud y pueda llevar una vida más digna.

6.12. Consecuente con lo discurrido y en aras de salvaguardar los derechos fundamentales a la vida y salud del señor EGAM, esta Sala considera que no es viable excluir del presente trámite al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, a la USPEC y la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Santa Rosa de Cabal, pues como quedó expuesto, todas estas entidades tienen obligaciones y responsabilidades para que las personas privadas de la libertad puedan acceder a los servicios médicos que requieran.

# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA - RISARALDA

#### SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Pereira, veintiuno (21) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Aprobado por Acta No.0273

Hora: 3:30 p.m.

1. ASUNTO A DECIDIR

Corresponde a la Sala resolver la impugnación presentada por el gerente del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 (integrado por las sociedades Fiduprevisora S.A. y Fiduagraria) frente al fallo proferido por el 12 de febrero de 2018 por el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa, Risaralda, dentro de la acción de tutela instaurada por la agente oficiosa del señor EGAM.

2. RESUMEN DE LOS HECHOS

2.1. La agente oficiosa del señor EGAM manifestó que este encuentra detenido en el Centro Carcelario de Santa Rosa de Cabal, que padece la patología cáncer en ganglios denominado “Linfoma no Hodgkin” y que solo le han realizado una biopsia sin haberle prestado más atención.

Refirió que el señor EGAM presenta un fractura en la mano, la que tampoco ha sido atendida, teme por la salud de su compañero sentimental, toda vez el cáncer puede diseminarse a otros órganos del cuerpo y que su mano pierda la movilidad por falta de atención al interior del centro carcelario, ya que todas las citas son demasiado demoradas, lo que vulnera sus derechos fundamentales a la vida y salud.

Por lo tanto solicitó i) que se amparen los derechos fundamentales al señor EGAM y en tal sentido, ii) se le brinde sin dilación alguna, la atención en salud que requiere en virtud de las patologías que presenta, y ii) se ordenen todos los exámenes, terapias y medicamentos necesarios, puesto que por falta de atención oportuna e inmediata puede presentar serias complicaciones, y así mismo, sea llevado a las citas médicas necesarias, sin excusas de que se tienen muchas citas o solo existe un vehículo en el centro carcelario.

Así mismo, solicitó una medida provisional en aras de que le fuera brindado al agenciado una atención médica de manera inmediata, que conllevara a mejorar las condiciones de salud derivadas de las enfermedades que padece el mismo (Fls. 1-7)

2.2. El juzgado fallador avocó el conocimiento de la presente acción de tutela y ordenó correr traslado de la misma a la Dirección Regional Viejo Caldas del INPEC, USPEC, a la Dirección General del INPEC y al centro carcelario de Santa Rosa de Cabal (Fl. 8). Así mismo, decretó la medida provisional solicitada por la agente oficiosa del señor EGAM (fls. 16 y 17).

3. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

3.1. INSTITUTO REGIONAL VIEJO CALDAS INPEC

Indicó que es el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 el que se encarga de administrar los dineros y de contratar con cualquier prestador, el servicio de salud para que brinde la atención en salud a las personas privadas de la libertad, por tener el presupuesto y la competencia para ello, por medio del contrato de fiducia que tiene el Consorcio con la USPEC este adquirió la obligación de contratar con los entes prestadores del servicio de salud, además es oportuno señalar que las áreas de sanidad de los Establecimiento Penitenciarios, se encuentran limitadas en su actuar ya que todo procedimiento que requiera una PPL debe ser autorizado por el Consorcio, el cual debe autorizar y señalar cual es la entidad que va a prestar la atención médica.

Adujo que si bien el INPEC tiene la obligación de velar por el bienestar del personal interno, el presupuesto para la atención en salud, infraestructura, alimentación y demás bienes y servicios está en cabeza de otra entidad, la Unidad de Servicios Penitenciarios USPEC, por tal motivo esa Dirección Regional efectúa el seguimiento mensual a la prestación del servicio en salud, comunicando las falencias respectivas a la Subdirección de Atención en Salud de la Dirección General del INPEC, adjuntando Oficio No. 2018IE0000662 del 05 de enero de 2018, en el cual se informa sobre la trazabilidad correspondiente al mes de diciembre de 2017.

Concluyó que no son competentes para satisfacer las pretensiones del accionante, toda vez que no cuentan ni con la competencia ni el presupuesto para hacerlo, por lo cual solicitó la desvinculación de la presente acción de tutela. (Fls. 13-14)

3.2. UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS-USPEC

Resaltó que la asistencia en salud que está solicitando el accionante, corresponde prestarla al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 conforme al contrato de fiducia mercantil No.331 de 2016, el que tiene la obligación de adoptar todas las medidas pertinentes tendientes a velar por la pronta prestación del servicio salud a la población carcelaria, motivo por el cual, no es procedente la vinculación de la USPEC.

Indicó que el artículo 5 del decreto No. 4150 de 2011 establece las funciones de esa Unidad y que nunca se le ha asignado competencia para prestar el servicio de salud a la población privada de la libertad a cargo del INPEC. Por lo tanto, si bien la USPEC no es indiferente a las necesidades en materia de salud que expone la población privada de la libertad, la entidad no puede ejercer funciones distintas a las que asignó la ley, en virtud del principio de legalidad consagrado en el artículo 121 de la Constitución Política.

Por lo anterior, solicitó su desvinculación de la acción de tutela (Fls. 18-20).

3.3. CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017- (INTEGRADO POR LA FIDUPREVISORA Y FIDUAGRARIA S.A.)

Informó que en cumplimiento de sus obligaciones emanadas del Contrato de Fiducia No. 331 de 2016 celebrado entre ese Consorcio y la USPEC ha efectuado la contratación con la red prestadora de servicios intramural y extramural EPMSC Santa Rosa de Cabal a fin de garantizarle a la población privada de la libertad de sus derechos fundamentales.

Indicó que el accionante una vez requiere la atención médica, debe ser valorado inicialmente por medicina general del establecimiento penitenciario o en la IPS que indique el “contac center”, y dado el caso que el médico tratante establezca la necesidad de valoración o tratamiento por especialidad, el establecimiento penitenciario debe solicitar ante el “contac center” las autorizaciones a que haya lugar, por ende programar las correspondientes citas y tramitar el traslado del interno a la entidad prestadora del servicio médico.

Consideró que carece de legitimación en la causa por pasiva frente a la prestación de los servicios médico-asistenciales y/o odontológicos, como quiera que no le fue asignada ninguna obligación relacionada con la prestación de los servicios médicos que por ley están reservadas a las entidades que conforman la organización del sistema general de seguridad social en salud dentro del marco de la ley 100 de 1993 y el Manual Técnico Administrativo para la Prestación del Servicio de Salud a la Población privada de la libertad a cargo del INPEC

Relacionó las autorizaciones que se han generado a través del “contac center” al accionante.

Por lo señalado, solicitó su desvinculación de la presente acción y solicitó que se requiriera al centro penitenciario de Santa Rosa de Cabal para que informe cuáles son las labores administrativas para la solicitud del interno (Fls. 21-25)

Allegó copia de las autorizaciones de urgencias para medicina (fls. 26-30).

3.4. ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE SANTA ROSA DE CABAL.

Afirmó que ese centro ha realizado las gestiones pertinentes para que el actor reciba valoración por la especialidad que es oncología, con respecto a la patología del Linfoma no Hodkin desde el 15 de mayo de 2017 hasta el 19 de octubre de 2017, además de la cita que se encontraba reprogramada para el 2 de febrero de 2018.

Señaló que con respecto a la fractura que hace referencia la tutelante, el 2 de enero de 2018 fue atendido en el área de sanidad del establecimiento por el médico y fue valorado el 10 de enero de 2018 por el ortopedista, quien lo programa para reducción abierta de fractura de cuarto metacarpiano mano derecha, cirugía que ya está en trámite y será valorado por anestesiólogo el día 6 de febrero de 2018 para definir fecha de la realización de la cirugía.

Consideró que existe negligencia por parte de las autoridades penitenciarias en la prestación del servicio de salud, toda vez que el mismo está a cargo del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL. Por lo tanto, está plenamente demostrado que se le ha venido prestando correcta y oportunamente los servicios de salud a las enfermedades que lo aquejan, contrario a lo afirmado por el actor (Fls. 31-34).

Solicitó su desvinculación del presente trámite y que se tengan en cuenta toda la documentación que anexa con la demanda que acredita la prestación de los servicios médicos al accionante (Fls. 35-60).

3.5. DIRECCIÓN GENERAL DEL INPEC

Indicó que esa entidad no tiene la responsabilidad ni competencia legal de agendar, solicitar, separar citas médicas, prestar el servicio de salud, solicitar citas con especialistas para las personas privadas de la libertad que se encuentran recluidas en alguno de los centros carcelarios a cargo del instituto, ni de prestar el servicio en especialidades requeridas como medicina legal entre otras, ni la entrega de equipos o elementos médicos para su tratamiento, rehabilitación, terapia ni la entrega de medicamentos, gafas, prótesis dentales, entre otros.

Adujo que la responsabilidad y competencia legal de la contratación, supervisión, prestación del servicio de salud y en las especialidades requeridas así como la entrega de elementos a las personas privadas de la libertad a cargo del INPEC y de las que se encuentran en las estaciones de policía y URI son exclusivamente de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 integrado por las sociedades Fiduprevisora S.A. y Fiduagraria S.A, en razón a la Constitución Política artículo 49, Ley 65 de 1993, el decreto 4150 de 2011 y demás normatividades legales.

Consideró que ese instituto no ha vulnerado derechos fundamentales al accionante por cuanto no se sustraído de sus deberes, ni existe prueba alguna que demuestre el incumplimiento de sus labores de vigilancia y custodia, ni que le haya negado el libre acceso a las áreas de sanidad en el centro penitenciario. Por lo tanto, solicitó: i) declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva, ii) desvincular a esa Dirección de la presente acción constitucional, iii) requerir y exhortar a la USPEC a la Fiduprevisora y al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 para que le brinden al accionante toda la atención en salud que requiere el accionante (Fls. 61-63).

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 12 de febrero de 2018 el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, resolvió lo siguiente (Fls. 79 al 84):

*“PRIMERO: Declarar la existencia de un hecho superado en la acción de tutela interpuesta por la señora MARIA DANIELA AGUDELO HOYOS actuado como agente oficiosa del interno EGAM con relación al tratamiento para el CÁNCER DE LINFOMA NO HODKIN y la atención brindada en la fractura de la mano.*

*SEGUNDO: Se ORDENA al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL gestionar y autorizar de manera oportuna los exámenes médicos que se hagan necesarios parar darle seguimiento a sus patologías referidas con anterioridad, e igualmente se ordena el tratamiento integral solicitado, esto para LA PATOLOGÍA DE LINFOMA NO HODKIN y la fractura de la mano, esto es valoraciones, medicamentos y todo aquello que se haga necesario para la recuperación del peticionario.*

*TERCERO: Se desvincula de la presente tutela a la DIRECCIÓN REGIONAL DEL INPEC, UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS, DIRECCIÓN GENERAL DEL INPEC Y AL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE SANTA ROSA DE CABAL*

Las entidades accionadas y vinculadas fueron notificadas del fallo anterior mediante correo electrónico el 12 de febrero de 2018 (Fls. 85-90).

5. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Dentro del término legal para presentar la impugnación, el 13 de febrero de 2018, el Gerente del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 reiteró que no es el encargado de gestionar las autorizaciones a especialista, quien realiza la gestión de las autorizaciones es el Área de Sanidad del Establecimiento Penitenciario de Santa Rosa de Cabal, el Consorcio solo realiza la contratación de la red prestadora de los servicios de salud para las personas privadas de la libertad.

Insistió que el modelo de salud de las personas privadas de la libertad, no es una tarea exclusiva del Consorcio Fondo de Atención PPL, toda vez que es un conjunto de funciones que se encuentran distribuidas entre las entidades que el *a quo,* desvinculó, para lo cual hizo mención lo dispuesto en el Decreto 1142 de 2016.

Solicitó: i) modificar el fallo de tutela del 12 de febrero de 2018, ii) desvincular al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 de la presente acción por no ser el competente y iii) vincular a la USPEC, al INPEC y a su vez al área de sanidad de Santa Rosa de Cabal (Fls.92-96).

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1 Esta Sala es competente para conocer de la presente acción, de conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 reglamentario del artículo 86 de la C.N.

6.2. La Constitución Política en su artículo 86 señala que quien se sienta amenazado o vulnerado en sus derechos fundamentales, por acción u omisión de la autoridad pública o por un particular, puede invocar el amparo consagrado en el ordenamiento constitucional, para su protección, a través de la acción de tutela, reglamentada por los Decretos 2591 de noviembre de 1991 y 306 de febrero de 1992. Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la tutela es *subsidiaria*, en cuanto no procede cuando el ordenamiento prevé otro mecanismo para la protección del derecho invocado; *residual*, en la medida en que complementa aquellos mecanismos previstos en el ordenamiento que no son suficientes o que no resultan verdaderamente eficaces en la protección de los derechos fundamentales e *informal*, porque se tramitan por esta vía las violaciones o amenazas de los derechos fundamentales que dada su evidencia y simplicidad no requieren la confrontación propia de un proceso ante la justicia ordinaria. Debe agregarse además, que la tutela, está destinada a proteger situaciones individuales frente a aquellas actuaciones u omisiones que constituyan una efectiva amenaza u ofensa concreta frente a una persona determinada.

6.3. PROBLEMA JURÍDICO Y SOLUCIÓN AL CASO EN CONCRETO

6.3.1. Corresponde a esta Sala determinar si la sentencia de primera instancia se ajustó a las normas legales y constitucionales que se deben tener en cuenta para tutelar los derechos fundamentales invocados de una persona que se encuentra recluida en un centro carcelario y que requiere de atención médica, o si en este caso hay lugar a revocarla, tal como lo solicitó el impugante.

6.4. De lo expuesto en el escrito introductorio y de las pruebas que obran en el expediente que fueron allegas por el Director del centro carcelario de Santa Rosa de Cabal, la Sala observa que el señor EGAM, quien se encuentra recluido en el establecimiento penitenciario y carcelario de Santa Rosa presenta un diagnóstico de “Linfoma de Hodgkin tipo celularidad mixta estadio IIIB (masa bulky cervical izquierda, adenopatía axilar izquierda hepatomegalia)”,según las historias clínicas del Hospital Universitario San Jorge de Pereira y de Oncólogos del Occidente S.A. (Fls. 35 al 49). Por otro lado, en cuanto a la fractura de huesos metacarpianos, obra historia clínica del 3 de enero de 2018 del Hospital San Vicente de Paul de Santa Rosa de Cabal en el que se advierte que el accionante fue inmovilizado con férula “antebraquiopalmar de yeso” y el médico lo remitió para valoración con ortopedia (Fls. 58-60).

6.5. En lo que tiene que ver con el derecho a la salud, éste tiene la connotación de fundamental que debe ser respetado y protegido cuando se advierte algún tipo de amenaza o vulneración, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008, en la que concluyó que la salud es un derecho fundamental autónomo:

 “(…) *3.2.1.3. Así pues, considerando que son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”, la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho. Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela. La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo.*” (Subrayas nuestras).

6.6. Igualmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que el derecho a la salud de las personas que se encuentran privadas de la libertad adquiere tres ámbitos de protección: *“i) el deber del Estado de brindar atención integral y oportuna a las necesidades médicas del interno, y ii) el deber del Estado de garantizar la integridad física del recluso al interior del establecimiento carcelario, y iii) el deber del Estado de garantizar unas adecuadas condiciones de higiene, seguridad, salubridad y alimentación, al interior del establecimiento carcelario.”*  En tal sentido, la población reclusa merece un trato diferencial para lo cual las entidades competentes que fueron convocadas al presente trámite deben concurrir a ello por disposición legal y constitucional para que se les brinde un tratamiento médico a las patologías sufridas, tal como lo ha indicado la Corte Constitucional en su jurisprudencia:

*“Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos; la implementación de programas de educación y promoción en salud, inmunización, prevención y tratamiento de enfermedades infecciosas, endémicas y de otra índole; y las medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como: las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, las personas portadoras del VIH-SIDA, tuberculosis, y las personas con enfermedades en fase terminal. El tratamiento deberá basarse en principios científicos y aplicar las mejores prácticas.”*[*[8]*](http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/T-126-15.htm#_ftn8) *(*Sentencia T-126/15, subrayas propias).

6.7. Sumado a lo anterior, y en consideración al diagnóstico oncológico que presenta el señor EGAM, el cual es considerado de alto costo, resulta necesaria su atención integral, tal como se indicó en la Ley 1384 del 19 de abril de 2010 conocida como ley “SANDRA CEBALLOS”, la cual fue establecida con el fin de que el gobierno atendiera integralmente a las personas que padezcan dichas patologías, en sus artículos 11, 12 y 13, consagró:

*“Artículo 11. Rehabilitación integral. Las Entidades Promotoras de Salud de ambos regímenes y las entidades territoriales responsables de la población pobre no asegurada, deberán garantizar el acceso de los pacientes oncológicos a programas de apoyo de rehabilitación integral que incluyan rehabilitación física en todos sus componentes, sicológica y social, incluyendo prótesis.”*

*PARÁGRAFO 1o. Con el fin de precisar responsabilidades previstas en esta ley y asegurar la atención integral del cáncer en sus diferentes etapas, las entidades responsables lo harán en una forma eficiente y ágil sin perjuicio que cuando se trate de servicios fuera de los planes de beneficios hagan los recobros a que haya lugar.*

*ARTÍCULO 12. RED NACIONAL DE CÁNCER. El Ministerio de la Protección Social definirá los mecanismos y la organización de la Red Nacional de Cáncer y concurrirá en su financiación. Esta Red será coordinada por el Instituto Nacional de Cancerología.*

*PARÁGRAFO. La red tendrá como objeto la gestión del sistema integral de información en cáncer, la gestión del conocimiento, la gestión de la calidad de la información, la gestión del desarrollo tecnológico y la vigilancia epidemiológica del cáncer.*

*ARTÍCULO 13. RED DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS ONCOLÓGICOS. Las Entidades Promotoras de Salud de ambos regímenes y las entidades territoriales responsables de la población pobre no asegurada, deberán responder por la organización y gestión integral de la Red de Prestación de Servicios Oncológicos, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Ministerio de la Protección Social y contenidos en la presente ley.”*

6.8. Ahora bien, en lo que tiene que ver con lo que fue objeto de impugnación, en cuanto a que en el modelo de salud para las personas privadas de la libertad, no es tarea exclusiva del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, sino que es un conjunto de funciones que se encuentran atribuidas a las entidades que el juzgado de primer nivel desvinculó, ya que el encargado de gestionar las autorizaciones es el área de sanidad del Establecimiento Penitenciario de Santa Rosa de Cabal en coordinación con la USPEC para presar los servicios médicos al accionante, esta Sala considera necesario reiterar lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1709 de 2014 “Por medio de la cual se reforman algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985 y se dictan otras disposiciones”, el cual señala lo siguiente:

*“Artículo 66. Modifícase el artículo* [*105*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0065_1993_pr002.html#105) *de la Ley 65 de 1993, el cual quedará así:*

*Artículo 105. Servicio Médico Penitenciario y Carcelario. (Artículo modificado por el artículo 66 de la Ley 1709 de 2014): 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 Especial 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 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.*

*PARÁGRAFO 1º. Créase el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, el cual estará constituido por recursos del Presupuesto General de la Nación. Los recursos del Fondo serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento del presente artículo y fijará la comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen.*

*PARÁGRAFO 2º. El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, se encargará de contratar la prestación de los servicios de salud de todas las personas privadas de la libertad, de conformidad con el modelo de atención que se diseñe en virtud del presente artículo.*

*El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad tendrá los siguientes objetivos:*

*1º. Administrar de forma eficiente y diligente los recursos que provengan del Presupuesto General de la Nación para cubrir con los costos del modelo de atención en salud para las personas privadas de la libertad.*

*2º. Garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo.*

*3º. Llevar los registros contables y estadísticos necesarios para determinar el estado de la prestación del servicio de salud y garantizar un estricto control del uso de los recursos.*

*4º. Velar porque todas las entidades deudoras del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, cumplan oportunamente con el pago de sus obligaciones.”*

(Subrayas fuera del texto original)

La norma antes transcrita se refiere al Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, que consiste en una cuenta especial de La Nación, administrada mediante un contrato de fiducia mercantil, el cual fue adjudicado el 27 de diciembre de 2016 al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, integrado por Fiduprevisora S.A. y Fiduagraria S.A., tal como se desprende del parágrafo 2° del precepto subrayado.

6.9. El artículo 2.2.1.11.3.2 del Decreto 2245 expedido por el Gobierno el 24 de noviembre de 2015 “*por el cual se adiciona un capítulo al Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, en lo relacionado con la prestación de los servicios de salud a las personas privadas de la libertad bajo la custodia y vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec*)” establece que en desarrollo de las funciones previstas en el Decreto 4150 de 2011 *“por el cual se crea la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC, se determina su objeto y estructura”,* corresponde a la USPEC elaborar un esquema de auditoría para el control, seguimiento, monitoreo y uso racional de los servicios de salud por parte de los prestadores, así como realizar las actividades necesarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a la población privada de la libertad.

6.10. Se tiene entonces, que la USPEC suscribió el contrato de fiducia mercantil No.331 del 27 de 2016, entre el Consorcio Fondo de Atención En Salud PPL 2017, cuyo objeto es la administración de los recursos para la atención en salud de la población reclusa a cargo del INPEC. En el mismo sentido, la Resolución 5159 del 30 de noviembre de 2015 *“mediante la cual se adoptó el Modelo de Atención en Salud para la población privada de la libertad*” establece que la implementación de ese sistema corresponderá a la USPEC en coordinación con el INPEC la facultad y obligación de supervisar el cumplimiento del encargo fiduciario celebrado con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 y en tal virtud, la USPEC tiene la obligación de asegurar la provisión del servicio de atención integral en salud a la población privada de la libertad, el que no se extingue con la firma del contrato fiduciario con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL y en consecuencia, la USPEC debe velar por la prestación integral y oportuna de salud a la población privada de la libertad, debiendo supervisar que el agente fiduciario cumpla igualmente con sus funciones.

6.11. Por lo tanto, esta Colegiatura concluye que si bien es cierto las entidades accionadas y vinculadas a este trámite, de acuerdo con sus funciones legales y constitucionales que corresponden a cada una, han adelantado las gestiones pertinentes para que al señor EGAM reciba una atención en salud para sus patologías de “*CÁNCER DE LINFOMA NO HODKIN y la fractura de la mano”*, también lo es que el accionante por ser un sujeto de especial protección constitucional, debe continuar recibiendo un tratamiento integral con el fin de que se restablezca su salud y pueda llevar una vida más digna.

6.12. Consecuente con lo discurrido y en aras de salvaguardar los derechos fundamentales a la vida y salud del señor EGAM, esta Sala considera que no es viable excluir del presente trámite al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, a la USPEC y la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Santa Rosa de Cabal, pues como quedó expuesto, todas estas entidades tienen obligaciones y responsabilidades para que las personas privadas de la libertad puedan acceder a los servicios médicos que requieran.

6.13. Como consecuencia de lo anterior, se confirmará parcialmente el fallo proferido el 12 de febrero de 2018 por el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, en el entendido de revocar el numeral tercero de ese proveído, en el que se ordenará al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Santa Rosa de Cabal que una vez el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, autorice la prestación del servicio médico al ciudadano EGAM, traslade sin demora al paciente a sus citas médicas, procedimientos y demás servicios que considere el médico tratante. Igualmente, se ordenará a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, que una vez se autorice la prestación de los servicios médicos al señor EGAM supervise, con fundamento en el encargo fiduciario celebrado con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, que al accionante se le brinde el tratamiento integral para los diagnósticos antes referidos. Se mantendrá la orden de desvinculación de las entidades Dirección Regional del INPEC y Dirección General del INPEC.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia del 12 de febrero de 2018, proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, dentro de la acción de tutela instaurada por la agente oficiosa del señor EGAM contra el INPEC y otros.

SEGUNDO: El numeral tercero de ese proveído quedará así:

ORDENAR al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Santa Rosa de Cabal que una vez el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017, autorice la prestación del servicio médico al ciudadano EGAM, disponga los traslados del señor EGAM a sus citas médicas, procedimientos y demás servicios que considere el médico tratante. Igualmente, SE ORDENA a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, que una vez se autorice la prestación de los servicios médicos al señor EGAM supervise, con fundamento en el encargo fiduciario celebrado con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, que al accionante se le brinde el tratamiento integral para los diagnósticos antes referidos. Se mantendrá la orden de desvinculación de las entidades Dirección Regional del INPEC y Dirección General del INPEC.

TERCERO: Notificar a las partes por el medio más expedito posible y remitir la actuación a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

# CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Magistrado

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

Magistrado

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Magistrado

WILSON FREDY LÓPEZ

Secretario